

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА. КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО. АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ И ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБРАЩЕНИЙ ГРАЖДАН И ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Бакуленко Т.В. (БИП)

Республика Беларусь является правовым, демократическим государством, в котором провозглашены, обеспечение и защита основных прав человека и гражданина. Одним из таких прав является право на обращение граждан. Его реализация имеет важное значение, поскольку на основании обращений граждан и юридических лиц можно проанализировать, как реализуются в государстве иные права и законные интересы граждан.

В нашем государстве работе с обращениями граждан уделяется огромное внимание. Об этом свидетельствуют и данные мониторинга этой работы, ставшего уже традицией, и постоянное совершенствование законодательства.

Обращения граждан и организаций – наиболее массовая из всех форм взаимодействия общества и государства наряду с выборами в органы власти всех уровней. Обращения граждан и организаций являются одним из наиболее важных средств осуществления и охраны прав личности, укрепления связей государственного аппарата с населением. Обращение способствует усилению контроля населения за деятельностью органов государственной власти и местного самоуправления.

Конституция Республики Беларусь [1] выдвигает защиту прав и интересов граждан в качестве основного принципа взаимодействия общества и государства. Система обращений граждан и организаций в различные государственные органы, коммерческие и некоммерческие организации, в другие субъекты хозяйствования является элементом эффективной системы социального диалога, способствует улучшению информационного обеспечения деятельности государственного аппарата и субъектов предпринимательской деятельности, общественных организаций, повышает взаимное доверие в обществе. Согласно статье 40 Конституции каждый гражданин имеет право направлять личные или коллективные обращения в государственные органы [1].

Наиболее эффективным средством защиты прав граждан в данной системе считается защита в судебном

порядке, то есть право граждан обращаться в судебные инстанции с требованием защиты своих нарушенных имущественных и неимущественных прав, а также для обжалования вынесенных в отношении него решений или совершенных действий.

Раскрывая содержание права граждан на обращение, следует уяснить, что означает понятие «обращение». В словаре русского языка можно найти следующие значения этого слова: 1) проявление отношения к кому-либо (чему-либо) в поведении; 2) призыв, речь или просьба, обращенная к кому-нибудь [2, с. 428]. В юридической литературе под «обращениями» понимается собирательное понятие, обозначающее конституционное право гражданина обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления [3, с. 640]. Собирательное потому, что действующее законодательство, как и законодательство, более раннего периода, закрепляет три основные формы обращений граждан: заявление, предложение и жалоба. Данные виды обращений достаточно давно получили законодательное закрепление, их статус не оспаривается. Однако в юридической науке, да и в некоторых законодательных актах выделяется различное количество обращений граждан, что означает попытку включить в понятие «обращения» практически любые обращения различных субъектов в самые различные органы и организации. Термин «обращение» употребляется во многих нормативных правовых актах: Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь, Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь, Трудовой кодекс Республики Беларусь, Законы «Об обращениях граждан и юридических лиц», «Об основах административных процедур» и т.д. В первую очередь, это связано с многозначностью слова «обращение». Во вторую очередь, это связано с разным порядком защиты прав, предусмотренных законодательством.

Таким образом, можно выделить два основных направления гарантии защиты прав: защита прав граждан в судебном порядке и несудебном порядке.

Обращения содержат различную информацию, не совпадают по общественной и юридической направленности и влекут разные правовые последствия. Собирательный характер термина «обращение» воспринял и

белорусский законодатель. Обращение является ключевым понятием Закона об обращениях. В статье 1 данного закона обращение определяется как индивидуальные или коллективные заявления, предложения, жалобы, изложенные в письменной, электронной или устной форме. В данном случае законодатель использует логическую операцию «деление», то есть дает фактически не определение, а перечисляет составляющие понятия, раскрывая этим его объем.

Роль и важность права граждан и организаций на обращение особенно велика, поскольку это право является важным средством: 1) осуществления и защиты прав и свобод; 2) укрепления связей населения с государственным аппаратом; 3) участия граждан в управлении делами государства; 4) усиления контроля народа за деятельностью органов государственной власти и местного самоуправления; 5) борьбы с волокитой и бюрократизмом; 6) поступления информации в государственный аппарат о пожеланиях, просьбах, требованиях граждан; 7) укрепления законности в государстве. Основным нормативным правовым актом, регламентирующим порядок подачи и рассмотрения обращений граждан и юридических лиц в Республике Беларусь, является Закон «Об обращениях граждан и юридических лиц». Закон определяет: 1) основы правового регулирования обращений граждан и юридических лиц в государственные органы и иные организации; 2) понятийный аппарат; 3) сферу его действия; 4) права и обязанности заявителей и гарантии их прав; 5) порядок организации личного приема граждан; 6) порядок подачи письменных обращений; 7) сроки рассмотрения обращений; 8) требования к письменным ответам на обращения; 9) особенности рассмотрения отдельных видов обращений (повторных, коллективных, анонимных, электронных) и др.

Действие Закона, как это предусмотрено в его ст. 2, распространяется на обращения граждан и юридических лиц, в том числе поступившие от юридических лиц, на которые возложены функции редакций СМИ, за исключением обращений, подлежащих рассмотрению в соответствии с законодательством о конституционном судопроизводстве, гражданским, гражданским процессуальным, хозяйственным процессуальным, уголовно-процессуальным законодательством, законодательством, определяющим порядок административного процесса, законодательством об административных процедурах, а также иных обращений, в отношении которых законодательными актами установлен иной порядок их подачи и рассмотрения. Действие Закона не распространяется на переписку государственных органов при выполнении ими функций, возложенных на них нормативными правовыми актами.

Значение обращений трудно переоценить. Как упоминалось выше, право на обращение является гарантированным Конституцией механизмом реализации и защиты прав и свобод граждан. Посредством подачи обращений можно защищать практически любые права (трудовые, гражданские, вытекающие из брачно-семейных отношений и т.д.). Учитывая бесплатный характер рассмотрения обращений, исторически сло-

жившееся определенное недоверие к судебной форме защиты прав в сфере взаимоотношений населения с органами власти, обращения стали наиболее распространенным средством защиты прав, свобод и законных интересов.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 г. : текст по сост. на 17 нояб. 2004 г. // Национальный реестр правовых актов. – 05.01.1999. – № 1. – 1/0.
2. Ожегов, С.И., Шведова, Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова ; Российский фонд культуры. – М.: АЗЪ, 1996. – С.428–430.
3. Юридическая энциклопедия ; под ред. Б.Н. Топорнина. – М.: Юрист, 2001. – 1272 с.

ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ ПРАВА ЧАСТНОЙ СОБСТВЕННОСТИ НА ЗЕМЛЮ НА ТЕРРИТОРИИ БЕЛАРУСИ

*Бань Н.Ю. (БИП)
Дёмина Е.Е. (БИП)*

В последнее время тема частной собственности на землю поднимается довольно часто, и не только в официальных источниках, но и в разговорах между людьми, как работающими на земле, так и далекими от нее. Что примечательно, некоторые белорусы считают, что в Республике Беларусь частная собственность на землю запрещена. В то время как сами уже приобрели в частную собственность, к примеру, дачный земельный участок. На сегодняшний день в Республике Беларусь собственность на землю, земельные участки может быть государственной и частной.

Стоит отметить, что тема частной собственности на землю является достаточно спорной. Кто-то считает, что только частная собственность на землю приведет к процветанию, кто-то возражает и отмечает, что многие сельскохозяйственные предприятия, пользующиеся государственной землей, из года в год демонстрируют рост производства растениеводческой и животноводческой продукции. Правовое регулирование землепользования и землепользования базируется на прочных исторических традициях. Историческое и правовое исследование земельных прав граждан позволяет проанализировать опыт применения закона и выявить, насколько эффективны отдельные виды прав на землю, какие существовали недостатки в законодательстве и в правоприменительной практике в разные периоды развития государства.

В истории развития права частной собственности на землю на территории Беларуси можно выделить несколько этапов.

Первый этап – развитие права собственности на землю до Октябрьской революции 1917 года. Как свидетельствует история, в XI – XIII веках нашей эры постепенно создаются сельские (крестьянские) общины. Община была владелицей пахотной земли, лесов и водоемов, на которые еще не распространилась собственность феодала. Община помогала крестьянам

противостоять феодалам, стремившимся сократить общинные пашни и угодья. Но община была не в состоянии предотвратить возникновение имущественного неравенства между отдельными семьями, подчинение обедневших крестьян зажиточным. Так земля попадает в частную собственность отдельных семей. В сельской общине происходит расслоение общинников на богатых и бедных. Родоплеменная знать, захватывая лучшие земли, превращает обедневших общинников в зависимых крестьян.

В XIV – XV веках земля в ВКЛ переходит в собственность государства, феодалов (шляхты), а также церкви и, отчасти, горожан. Крестьяне становятся пользователями земель, за что платят различные налоги и несут дополнительные повинности.

В XVI веке в процессе земельной реформы и деления земли на «волоки» (равные участки земли по 21,3 гектара каждый) закреплялись крестьянские хозяйства. Проведенная аграрная реформа в ВКЛ, с одной стороны, активизировала развитие сельского хозяйства, с другой – содействовала процессу закрепощения крестьян.

Необходимо отметить, что окончательного законодательного закрепления крепостнических отношений, как это было сделано в России Соборным Уложением 1649 года, в ВКЛ не было. Даже в XVIII веке встречаются случаи, когда крестьянин продавал землю, как собственную [1, с.78]. Однако ради справедливости стоит отметить, что в то же время по закону 1588 года, лично свободный крестьянин, проживавший на земле феодала более десяти лет, полностью закрепощался и не имел никаких прав на землю.

19 февраля 1861 года был подписан Манифест об отмене крепостного права и Положение о крестьянах, вышедших из крепостной зависимости. В то время белорусские земли входили в состав Российской империи. В соответствии с данными документами, декларируемыми отмену крепостной зависимости, вся земля по-прежнему оставалась собственностью помещика, хотя было установлено право крестьян на земельные наделы и порядок уплаты выкупных платежей за них.

Важнейшей особенностью проведенной земельной реформы 1861 г. явилось признание крестьян в качестве субъектов права собственности на землю. Крестьяне получали право на выкуп в частную собственность усадебной оседлости и иных угодий, к числу которых также относились и поля. Следует отметить, что выкуп данных земель регламентировался либо Местными положениями, либо общими законами Российской империи. При осуществлении приобретения земельных наделов в собственность все земельные взаимоотношения крестьян и помещиков были прекращены. Положением от 19 февраля 1861 г. также предусматривалось, что приобретение помещичьих земель в собственность могло быть осуществлено сельской общиной, внутри которой крестьянская семья получала право на использование части земельных наделов – одной или нескольких полос земли. Крестьянам отводились в пользование небольшие усадебные и полевые наделы за определенные повинности – барщину и оброк. Крестьяне имели право выкупить усадьбу, а

полевой надел выкупался с согласия помещика. Но выкупная цена была непосильна для крестьян.

Начало XX века – это столыпинская реформа, с ее попыткой из крестьян сделать хозяев, разрушив общину и укрепив институт частной собственности на землю. Основываясь на положениях столыпинской реформы, крестьяне, как члены общины, получали право выхода из нее с собственными земельными наделами с целью формирования хуторского хозяйства. Следует отметить, что данное преобразование предусматривало добровольность крестьян.

Октябрьская революция 1917 года положила начало новому этапу: право собственности на землю в советский период (1917-1990 годы). С приходом советской власти возникла необходимость регулирования отношений по поводу земельной собственности на новых принципах.

Начало трансформации прав на землю было положено Декретом о земле, принятом на Втором Всероссийском съезде Советов рабочих и солдатских депутатов в ночь с 26 на 27 октября 1917 года. Хотя Декретом предусматривалось окончательное решение аграрного вопроса всенародным Учредительным собранием, помещичья собственность на землю отменялась неотложно и без выкупа. В декрете юридически закреплены основные требования крестьян относительно землепользования, обобщенные в «Примерном наказе», который был собран на основе 242 местных наказов крестьян к Первому Всероссийскому съезду Советов крестьянских депутатов (май 1917 г.). Были определены новые принципы землевладения и землепользования: упразднялось право частной собственности на землю, запрещалась ее продажа, аренда, дарение или заклад. Вся земля безвозмездно превращалась «во всенародное достояние» или в «общенародный земельный фонд» и переходила «в пользование всех работающих на ней» [2, с. 16]. Таким образом, земля становилась государственной собственностью, а нормы Декрета фактически поставили крестьян в полную зависимость от государства, превратили их в пользователей государственной земли.

Как нормативный правовой акт, Декрет о земле действовал до 1923 года и заложил основы для развития прав на землю физических лиц в СССР и БССР.

Следует отметить, что хотя в послереволюционный период шло формирование белорусской советской государственности, однако Советской Белоруссией перенимался законодательный опыт РСФСР. Этот факт подтвердился и на Первом Всебелорусском съезде Советов (2-3 февраля 1919 г.), когда утверждалась Конституция Социалистической Советской Республики Беларусь и Резолюция по земельному вопросу. В документах провозглашалась отмена частной собственности на все земли и устанавливалась на них государственная (общенародная) собственность.

На Втором Всебелорусском съезде Советов (13-17 декабрь 1920 г.) были одобрены «Тезисы по аграрному вопросу», предложенные Народным Комиссариатом земледелия ССРБ. Фактически эти тезисы имели силу закона, который регулировал формы землепользования. Так, статья 7 рассматриваемого документа подтверждала

отмену «всякой частной собственности на землю», а в статье 29 гарантировалось, что «советская власть содействует и поощряет сельскохозяйственные объединения, которые организуются в добровольном порядке, предоставляя необходимые земельные площади, а также оказывая агрономическую сельскохозяйственную помощь» [3, с. 96].

В 1923 году был принят первый Земельный кодекс БССР. Все земли, под чьим бы приказом они не находились, объявлялись собственностью рабоче-крестьянского государства. Земельный кодекс БССР 1923 г. запрещал куплю-продажу, завещание, дарение и залог земли. Сделки, заключенные в нарушении его норм, считались недействительными. Лица, которые были причастны к их заключению, кроме уголовного наказания несли имущественную ответственность в виде лишения земли, которая находилась в их пользовании. Отметим, что Земельный кодекс 1923 г. предусматривал только один вид права физических лиц на землю – право пользования, которое включало в себя право арендовать и сдавать землю в аренду в строго определённых рамках. Граждане могли пользоваться землёй в пределах единоличных хозяйств. Крестьяне, члены коллективных хозяйств могли иметь в личном пользовании приусадебный надел.

В 1925 году был принят второй Земельный кодекс БССР. Кодекс предусматривал как коллективное землепользование, так и выделение крестьянских хозяйств на хутора [3, с. 171]. Согласно Кодексу 1925 года, в случае переселения земля могла быть сдана в аренду на срок до трёх лет, субаренда запрещалась. С 1927 года на территории БССР действовал всесоюзный нормативный правовой акт – «Основы землепользования и землеустройства Союза ССР». Принятие республиканского законодательного акта в данном историческом периоде могло быть расценено Советской властью как стремление БССР к самостоятельности.

Одним из исторически значимых нормативных правовых актов, регулировавших земельные отношения в СССР, стали Основы земельного законодательства Союза ССР и союзных республик 1968 года. В данный документ были включены уже проверенные на практике нормы законодательства, действовавшего ранее, а также введены новые положения, направленные на рациональное использование земель.

24 декабря 1970 года был утверждён новый Земельный кодекс БССР. Согласно Кодексу, земля объявлялась государственной собственностью (всенародным достоянием) и предоставлялась только в пользование гражданам СССР бесплатно. Земли сельскохозяйственного значения могли быть предоставлены гражданам для ведения личного хозяйства исключительно без использования наёмного труда. Земельный кодекс БССР 1970 г. не расширил прав физических лиц на землю. Частной собственности на землю в Союзе Советских Социалистических Республик вовсе не было.

Новый этап развития земельного законодательства и, соответственно, развития прав физических лиц на землю начался с принятием 27 июля 1990 г. Декларации Верховного Совета Республики Беларусь о государственном

суверенитете Республики Беларусь, которой 25 августа 1991 года был придан статус конституционного закона [4, ст. 53б]. В соответствии с Декларацией, субъектом права собственности на землю, её недра, другие природные ресурсы на территории Республики Беларусь является белорусский народ. Ему принадлежит исключительное право владения, пользования, распоряжения землёй и другими природными ресурсами. Само изложение содержания правовой нормы в Декларации свидетельствовало о том, что гражданин, а не государство, становится полноправным участником земельных отношений, и права физических лиц в сфере этих отношений расширяются.

11 декабря 1990 года был принят Кодекс о земле Республики Беларусь [5, ст. 11]. Важнейшими нововведениями кодекса были установление новой формы землепользования граждан – права пожизненного наследуемого владения землёй и легализация аренды земли. Введение права пожизненного наследуемого владения для физических лиц имело целью максимально сблизить по объёму и содержанию правомочия гражданина-пользователя с правомочиями собственника земли. Право пожизненного наследуемого владения предоставляла физическому лицу юридическую возможность передавать земельный участок своим наследникам, однако исключало куплю-продажу или залог участка. Однако, несмотря на довольно прогрессивные нововведения в законодательство, система прав физических лиц на землю всё ещё не включала право частной собственности на землю.

Частная собственность на земельные участки была введена в Республике Беларусь законом «О праве собственности на землю» от 16 июня 1993 года [6, ст. 767]. Согласно новому закону, земля предоставлялась в частную собственность гражданам Республики Беларусь, которые постоянно проживают на её территории. Был закреплён исчерпывающий перечень целей, для которых гражданин мог получить земельный участок на праве собственности: ведение личного подсобного хозяйства, строительство и обслуживание жилого дома, садоводство и дачное строительство. Отдельно был установлен перечень земель, которые не подлежали передаче в частную собственность граждан (земли общего пользования, связи, лесного и водного фондов). Особо следует отметить, что в 1993 году законодатель отказался от бесплатной передачи земель в частную собственность.

Следует признать, что принятие Конституции Республики Беларусь явилось важным историческим моментом и в земельном вопросе. В ст. 13 Конституции Республики Беларусь закрепляется наличие в стране двух форм собственности – государственной и частной.

24 ноября 1996 года в Республике Беларусь состоялся второй в истории независимого государства референдум, который явился знаковым не только для политической, но и социально-экономической ситуации в стране, в частности, в решении земельного вопроса. Один из вопросов, выносимых на голосование, касался свободной, без ограничений, покупки и продажи земли. Более 82% граждан, принявших участие в плебисците, проголосовали против частной собственности на

землю. Таким образом, в нашей стране сохранились ограничения на покупку и продажу земли, поэтому, например, фермеры имеют право только арендовать земельные участки.

Второй по счету Кодекс о земле в истории суверенного периода нашей государственности приняли в 1999 году [7, ст. 316]. В нем закреплены следующие виды прав на землю для физических лиц: пользование, пожизненное наследуемое владение, право частной собственности, право аренды и земельный сервитут.

В 2008 году был принят уже третий в истории суверенной Республики Беларусь Кодекс о земле [8, ст. 2/1522]. В соответствии с данным документом в Республике Беларусь с 2008 года владение, пользование, распоряжение земельным участком для физических лиц возможно на следующих правовых титулах: собственность, пожизненное наследуемое владение, аренда, срочное пользование.

Сегодня в Республике Беларусь собственность на землю, земельные участки может быть государственной и частной. Земельные участки, предоставленные для строительства и (или) обслуживания жилого дома, обслуживания квартиры в блокированном жилом доме, ведения личного подсобного хозяйства, коллективного садоводства, дачного строительства, могут находиться в частной собственности граждан Республики Беларусь. Предоставляются в частную собственность земельные участки и негосударственным юридическим лицам (предприятиям), иностранным государствам и международным организациям. Иностранным государствам земля может быть передана в собственность только для размещения дипломатического представительства или консульского учреждения, международным организациям — для размещения своего представительства.

Впрочем, не все земли могут быть предоставлены в частную собственность. Так, установлен запрет на передачу в частную собственность земель следующих видов и категорий: сельскохозяйственного, природоохранного, оздоровительного, рекреационного и историко-культурного назначения; лесного и водного фонда; земли под дорогами и иными транспортными коммуникациями и земли общего пользования. В том числе земли, на которых расположены объекты недвижимого имущества, находящиеся только в государственной собственности; земли, подвергшиеся радиоактивному заражению и площади залегания разведанных месторождений полезных ископаемых.

Таким образом, институт частной собственности на землю на территории Беларуси претерпел серьезную эволюционную трансформацию и прошел в своем развитии три основных этапа: становление и развитие права собственности на землю до Октябрьской революции, в советский период и в суверенной Республике Беларусь. Став независимым государством, Республика Беларусь вынуждена была искать свою стратегию в земельно-собственническом вопросе. В определенном смысле, этот поиск не завершен до сих пор... Тема частной собственности на землю — действительно спорная. Так, по сути, стоит признать: правом частной собственности на землю большинство белорусского населения никогда не обладало. Однако

вместе с тем, в частной собственности меньшинства земля была всего около 500 лет. А вот желание обладать собственностью, недвижимостью, куда входит и земля, не покидало ни одно поколение людей, и не покидает до сих пор.

ЛИТЕРАТУРА

1. Доўнар, Т. І. Гісторыя дзяржавы і права Беларусі: вучэб. дапам. / Т. І. Доўнар. — Мінск: ДІКСТ БДУ, 2011. — 552 с.
2. Сорокин, А. Н. Испытание будущим и уроки прошлого. Белорусская деревня: от Декрета до Кодекса о земле (1917 – 1990-е годы) / Минск: Право и экономика, 2008. — 428 с.
3. Круталевіч В.А., Юхо І.А. Гісторыя дзяржавы і права Беларусі (1917 – 1945 гг.). Мн., 2000. — 239 с.
4. Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь. 1991. №31. Ст. 536.
5. Ведомости Верховного Совета Белорусской ССР. 1991. №2 (4). Ст. 11.
6. Ведомости Национального Собрания Республики Беларусь. 1997. №36. Ст.767.
7. Ведомости Национального Собрания Республики Беларусь. 1999. № 15. Ст. 316.
8. Национальный реестр правовых актов, 07.08.2008, №187, 2/1522.

РАЗВІЦЦЁ ВЫШЭЙШЫХ ОРГАНАЎ ЎЛАДЫ Ў ВЯЛІКІМ КНЯСТВЕ ЛІТОЎСКІМ Ў XV — XVI СТАГОДДЗЯХ

Бахвалава А.А. (БІП)

Перыяд Вялікага княства Літоўскага з’яўляецца адным з самых цікавых этапаў гістарычнага развіцця Беларусі. На працягу некалькіх вякоў гэта дзяржава па праву лічылася адной з самых магутных на еўрапейскім кантыненте і працягвалася ад Балтыйскага да Чорнага мора.

Вялікае княства Літоўскае з’яўлялася феадальнай манархіяй, на чале якой стаяў манарх (ён называўся «вялікім князем», «каралем» або «гаспадаром»). Нягледзячы на тое, што ў руках гаспадара было сканцэнтравана шмат уласных паўнамоцтваў (камандаванне ўзброенымі сіламі, кіраванне знешняй палітыкай, кіраванне фінансава — гаспадарчай дзейнасцю), яго ўлада не мела абсалютнага характару. Князь павінен быў падзяляць уладу з васальнымі князямі і буйнымі панамі, якія мелі судовую і выканаўча — распарадчую ўладу на месцах. Князь таксама залежаў ад вяроў класа феадалаў, якія ўваходзілі ў склад Рады Вялікага княства Літоўскага, мелі вялізарныя надзелы зямлі і шмат васальна залежных людзей. Акрамя таго ўлада князя абмяжоўвалася яшчэ і соймам. Праз гэта ўзнікла неабходнасць больш шырокага прыцягнення феадалаў да вырашэння агульнадзяржаўных спраў і іх больш актыўнага ўдзелу ў выкананні рашэнняў цэнтральных органаў [1, стр. 109 – 115].

Вышэйшым агульнадзяржаўным заканаўчым органам ўлады ў ВКЛ з’яўляўся сойм. У сувязі з неабходнасцю працэсу ўзмацнення цэнтралізацыі, ўмацавання эканамічных сувязяў унутры дзяржавы соймы становяцца больш прадстаўнічымі і пачынаюць называцца вялікімі вальнымі соймамі [2, стр. 43]. У кола паўнамоцтваў Вальнага сойма ўваходзіла абмеркаванне галоўных пытанняў унутранай і знешняй палітыкі,

абмеркаванне заканадаўчых актаў, устанаўленне падаткаў, выбранне Вялікага князя, зацверджанне кандыдатаў на вышэйшыя дзяржаўныя пасады [3, стр. 53]. Пэўных тэрмінаў склікання вальных соймаў не існавала, яны збіраліся па меры патрэбы [4, стр. 51]. З XVI ст. Сойм ператвараецца ў сапраўдны вышэйшы заканадаўчы орган Вялікага княства Літоўскага. У другой палове XVI ст. была зроблена спроба заканадаўча вызначыць кампетэнцыю сойма. Так, ён перш за ўсё вырашаў пытанні аб вайне і міры, узаемаадносіны з іншымі краінамі, устанаўленне падаткаў, выбранне Вялікага князя, разгляд крымінальных спраў, якія закраналі інтарэсы дзяржавы наогул, вялікага князя або зантных асоб. [4, стр. 50 – 51].

З 40-х гг. XV вышэйшым органам дзяржаўнай ўлады з'яўлялася Рада Вялікага княства Літоўскага. Рада з'яўлялася пастаянна дзеючым дзяржаўным органам, які не меў строга акрэсленых паўнамоцтваў і мог вырашаць любое пытанне унутранага і знешняга жыцця дзяржавы (распарадчыя, заканадаўчыя, судовыя і кантралюючыя паўнамоцтва). Склад Рады не быў строга вызначаным, яе пасяджэнні лічыліся законнымі, калі на іх прысутнічала як 3-4 чалавекі, так і 30-40 чалавек. У вырашэнні бягучых малазначных спраў бралі ўдзел толькі тыя паны радныя, што знаходзіліся ў дадзены час каля гаспадара. Для вырашэння ж важных дзяржаўных пытанняў Рада збіралася ў поўным складзе. Права засядаць ў Радзе мелі ваяводы, кашталяны, старасты, гетман, канцлер, маршалак земскі, каталіцкія епіскапы, найбуйнейшыя феодалы – паны – рада. [1, стр. 116 – 117]. Такім чынам, галоўнае прызначэнне Радывключалася ў ахоўве праў магнатаў ад замаху з боку вялікага князя, а таксама ахоўванне тэрытарыяльная недатыкальнасці дзяржавы. [5, стр. 49 – 50].

1 ліпеня 1569 года адбылася значная гістарычная падзея – заключэнне Люблінскай уніі. Паводле ёй Польшча і ВКЛ аб'ядноўваліся ў адзіную дзяржаву – Рэч Паспалітую, якая па форме дзяржаўнага ўладкавання з'яўлялася канфедэрацыяй у форме саюза дзвюх дзяржаў, якія мелі адзінага манарха і агульны сойм. Акрамя таго, у адпаведнасці з актам Люблінскай уніі, кароль Рэчы Паспалітай адачасова абвешчавуся і вялікім князем літоўскім.

Правое регуляванне прававога становішча караля вызначалася «Пакта канвента», «Генрыхавымі артыкуламі», а ў ВКЛ яшчэ і Статутам 1588 года. «Пакта канвента» па сваёй сутнасці быў своеасаблівым дагаворам паміж кіруючай арыстакратыяй Рэчы Паспалітай і мяркуемым кандыдатам на пасаду караля з рэгламентацыяй шэрагу ўмоў. Паводле «Генрыхавых артыкулаў» у краіне абвешчавалася вольнае выбранне манарха і свабода хрысціянскага веравызнання. Так, кароль быў абавязаны склікаць сойм 1 раз у 2 гады; без згоды сойма манарх не мог аб'яўляць вайну і склікаць агульнае апалчэнне. Таксама манарху забаранялася ўстанаўліваць новыя падаткі і мыты без дазволу сойма, рабіць публічныя пазыкі, змяняць вырабленае соймам размеркаванне казначэйскіх прыбыткаў [2, стр. 116 – 118]. Такім чынам, ўлада караля Рэчы Паспалітай была вельмі абмежаванай. Самастойна ён не валодаў ні заканадаўчай,

ні судовай, ні выканаўчай уладай. Для прытрымлівання, захавання і выканання законаў каралем, яму была дадзена каралеўская рада, якая складалася з пяці міністраў(паліцыі, друку, фінансаў, вайны, канцлера для замежных спраў), двух сакратароў (адзін быў адказны за пратакол вартавога, а другі за пратакол замежных спраў), прымасу, як раздзелы польскага духавенства і як старшыні камісіі асветы, які мог быць заменены біскупам. Фактычна ж усе жыццё караля, а таксама яго жаніцьба, замежныя паездкі, развод, было падкантрольна сойму. [2, стр. 116 – 118].

Вальны сейм Рэчы Паспалітай – заканадаўчы орган, які складаўся з дзвюх палат: сената (рады) і пасольскай ізбы. Сенат з'яўляўся вышэйшай палатай сейма, у склад якога уваходзілі найбольш знатныя свецкія і духоўныя феодалы (іх колькасць не перавышала за 150 чалавек, але магла змяняцца, гэта залежала ад памяншэння ці павелічэння тэрыторыі дзяржавы, яе адміністрацыйнага падзелу). Першае месца ў Сенаце належала арцыбіскупу гнезненскаму, прымасу польскай каталіцкай царквы, за ім ішлі біскупы, кашталяны, ваяводы і г.д. Падобны расклад сенатараў сведчыць аб клерыкальным кірунку ўлады ў Рэчы Паспалітай. У склад Сената уваходзіла так званая Каралеўская рада, якую сейм выбіраў на два гады. Ніжэйшай палатай сейма з'яўлялася пасольская ізба, якая складалася з дэпутатаў ад шляхецкіх павятовых сеймікаў. Яны склікаліся за шэсць тыдняў да агульнадзяржаўнага сейма, выбіралі на яго паслоў, а, таксама, выпрацоўвалі для ніх інструкцыі. Колькасць дэпутатаў пасольскай ізбы перавышала 200 чалавек. [5, стр. 177]. Кола вырашаемых пытанняў сойма было даволі шырокае і ўключала ў сябе вызначэнне напрамкаў знешняй палітыкі, абранне караля, прыманне законаў, вызначэнне падаткаў, кантроль за дзейнасцю ўсіх дзяржаўных органаў і службовых асоб, пытанне вайны і міра, помілаванне і амністыя і інш.[2, стр.119 – 120].

Падытожваючы, можна сказаць, што паступова у XV ст. у ВКЛ пачынаюць фарміравацца саслоўна-прадстаўнічыя органы: сойм і рада. Рада становіцца выканаўчым і заканадаўчым органам, а сфера яе дзейнасці – даволі шырокая, а ў канцы XV ст. ператвараецца ў цэнтральны орган улады, паступова абмяжоўваючы ўладу гаспадара. У першай палове XVI ст. соймы перарастаюць ў арганізаваную дзяржаўную ўстанову, паўнамоцтвы якой ўжо к сярэдзіне XVI ст. значна пашыраюцца, адбываецца канчатковае фарміраванне гэтай установы. Такім чынам ў Вялікім княстве Літоўскім ў XV – першай палове XVI ст. адбываецца актыўны працэс абмяжоўвання ўлады князя і станаўлення канстытуцыйнай манархіі.

Паводле Люблінскай уніі 1569 г. стваралася новая дзяржава – Рэч Паспалітая. Аднак, тыя ідэі, якія задумваліся, не ўвасобіліся на практыцы. Так, замест думкі аб існаванні моцнай канфедэрацыі, у складзе якой знаходзіцца дзве самастойныя і роўныя ў уладных паўнамоцтвах дзяржавы, атрымалася тое, што фактычна Польшча займае дамінуючае становішча. Гэта здарылася праз некалькі прычын: па-першае, каталіцкая царква, якая займала пануючае становішча, жадала пашырыць

уплыў каталіцызму на ўсход – на беларускія, рускія і ўкраінскія землі; па-другое, польская шляхта, колькасць якой ў два разы перавышала колькасць шляхты ВКЛ, жадала падпарадкаваць ВКЛ ў якасці багатага прыдатку да Польшчы і атрымаць новыя пасады; па-трэцяе, шляхта (пануючае саслоўе ВКЛ) імкнулася набыць “залатыя шляхецкія вольнасці”, якімі валодала шляхецкае саслоўе Польшчы. Такім чынам, вялікія надзеі на ўнію з Польшчай і паспяховыя крокі дзяржаўнай кансалідацыі на ўмацаванне дзяржаўнага саюза прывялі толькі к страце вялікай часткі самастойнасці, а міжнародныя абставіны падштурхнулі ВКЛ да больш цеснага дзяржаўнага аб’яднання з Польшчай.

СПІС ВЫКАРЫСТАНЫХ КРЫНІЦ

1. Юхо Я. А. Гісторыя дзяржавы і права Беларусі: Вучэбн. дапам. – У 2 ч. Ч. 1., Мн.: РІВШ БДУ, 2000 – 352 с.
2. Доўнар Т. І. Гісторыя дзяржавы і права Беларусі. – 2 – выданне. – Мінск: Амафей, 2008 – 400 с.
3. Загарульская В. Э. Вялікае княства Літоўскае і роля беларускіх зямель ў яго палітычным, сацыяльным – эканамічным і культурным развіцці (другая палова XIII – першая палова XVI стст.). Мн.: БДУР, 1994 – 70 с.
4. Вішнеўскі А. Ф. Гісторыя дзяржавы і права Беларусі: Вучэб. дапаможнік. Мн.: Акад. МУС РБ, 2003 – 350 с.
5. Гісторыя Беларусі: У 2 ч. Ч. 1. Ад старажытных часоў – па люты 1917 г.: вучэб. дапам.; пад рэд. Я. К. Новіка, Г. С. Марцуля. – Мн.: Універсітэцкае, 1988. – 416 с.
6. История Беларуси. С древнейших времен до 2008 г.: учеб. пособие / Е. К. Новик, И. П. Качалов, Н. Е. Новик; под ред. Е. К. Новика. – Минск: Выш. Шк. 2010 -526 с.

ФОРМЫ И МЕХАНИЗМЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ПРЕЗИДЕНТА С ПРАВИТЕЛЬСТВОМ В ПРАВОТВОРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Бордович В.А. (БІП)

В процессе правотворческой деятельности Президент Республики Беларусь взаимодействует с органами государственного управления. Порядок такого взаимодействия определяется Конституцией Республики Беларусь, Законом “О Президенте Республики Беларусь”, Законом «О Совете Министров Республики Беларусь», Указом Президента «Об утверждении Положения о порядке рассмотрения Президентом Республики Беларусь проектов правовых актов», Регламентом Палаты представителей, Регламентом Совета Республики, Регламентом Совета Министров.

Законодательство Республики Беларусь предусматривают различные формы взаимодействия Президента с Правительством. Например, Президент вправе поручить Правительству разработку проектов Законов, декретов, указов и распоряжений. В силу части третьей ст. 101 Конституции Президент по инициативе Правительства может издавать временные декреты, имеющие силу закона, которые скрепляются подписью Премьер-министра (правило контрасигатуры). Совет Министров по поручению Президента вправе вносить предложения в палаты парламента об объявлении проекта закона срочным к рассмотрению, Президент вправе давать согласие на внесение в парламент законопроектов, следствием которых может

быть сокращение государственных средств, создание или увеличение расходов [1, с. 138].

Взаимодействие Правительства с Президентом регулируется также нормами Регламента Совета Министров Республики Беларусь. В частности, Правительство вносит на рассмотрение Президента предложения по вопросам, относящимся к его компетенции. Через Совет Министров вносятся также проекты законов, которые разработаны и вносятся на рассмотрение Президента по его поручению, либо внесение которых в Палату представителей Парламента требует решения Президента, а также декретов, указов и распоряжений Президента Республики Беларусь [2].

Взаимодействие Президента с исполнительной властью не ограничивается только уровнем Совета Министров как центрального органа государственного управления. Сотрудничество главы государства осуществляется и с конкретными министерствами, государственными комитетами, иными республиканскими органами государственного управления. Так, Президент нередко дает соответствующие поручения и указания непосредственно их руководителям. Однако, если их решения находятся компетенции Правительства, указанные руководители в обязательном порядке должны проинформировать Совет Министров и, в частности, премьер-министра о полученных ими поручениях и указаниях Президента, и принимаемых мерах по их реализации. Президент определяет структуру Правительства. При этом по отдельным вопросам деятельности эти органы могут подчиняться исключительно Президенту. Главой государства утверждаются положения о министерствах и государственных комитетах так называемого силового блока [3, с. 143].

В соответствии с частью первой статьи 99 Конституции Правительство обладает правом законодательной инициативы. Процедура реализации права законодательной инициативы устанавливается Регламентом Палаты представителей, Регламентом Совета Республики, Указом «О некоторых вопросах законопроектной деятельности в Республике Беларусь».

Президент Беларуси Александр Лукашенко потребовал у Правительства задействовать в экономической сфере весь потенциал страны. Такую задачу Глава государства поставил 2 марта 2018 г. во время отчета Правительства, Национального банка, облисполкомов и Минского горисполкома об итогах работы экономики за 2017 год и задачах по обеспечению устойчивого экономического роста. По итогам мероприятия Глава государства дал ряд поручений членам Правительства и иным должностным лицам страны.

Рассматривая существующую систему органов исполнительной власти, можно сделать вывод о том, что она не лишена недостатков и вызывает критические замечания. Совершенствование системы органов исполнительной власти в Республике Беларусь – это решение комплекса проблем, одна из которых – повышение роли Правительства при осуществлении исполнительной власти.

В этой связи перспективными задачами, по мнению автора, могут быть: совершенствование системы органов исполнительной власти, особенно взаимоотношений с

Президентом Республики Беларусь и Национальным собранием Республики Беларусь; повышение уровня деятельности структур исполнительной власти и их ответственности; упорядочение процедур деятельности управленческого персонала; укрепление демократических основ системы органов исполнительной власти; обеспечение подконтрольности исполнительной власти общественности и самое главное – укрепление законодательной основы исполнительной власти.

ЛИТЕРАТУРА

1. Кодавбович, В.А. Правотворческий процесс. / В.А. Кодавбович, Е.В. Жигалко. – Минск: Изд-во МИУ, 2008. – 287 с.
2. О Регламенте Совета Министров Республики Беларусь: Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 14 февраля 2009 г. № 193 / Консультант Плюс: Технология 3000/ ООО «Юр-Спектр», – Минск, 2007.
3. Курак, А.И. Правотворческий процесс/ А.И. Курак.- Минск: Амалфея, 2015. – 280 с.

К ВОПРОСУ О ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЕ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Валович Я.Р. (БИП)

Современное государство характеризуется наличием разнообразных задач и функций, от профессионального и точного осуществления которых зависит существование всей общественно-политической системы. Поэтому в структуру государства должна входить такая его составляющая, как институт государственной службы, деятельность которого регламентируется законодательными актами. Государственная служба представляет собой необходимый и важный элемент структуры государства. Она выполняет связующую роль между государством и обществом. Главный критерий выделения ее сущности заключен в ее основном предназначении – профессионально выполнять и компетентно реализовывать функции государственного управления по организации и регулированию общества.

Государственная служба представляет собой классический институт административного права и является связующим звеном между государством и гражданином. Государственной службе как одному из видов социальной службы присущи как общие служебные признаки, так и специальные характеристики. К ним относятся: наличие государственно-правового механизма обеспечения задач и целей государственной службы; единая структура органов государственного аппарата, их соподчиненность и иерархичность; публичность; профессионализм и др.

Государственная служба имеет различные формы своего проявления это: военная служба, гражданская служба и правоохранительная служба. Все перечисленные виды государственной службы одинаково важны. Поэтому, при построении системы государственной службы предлагается исходить из ее единства, а также многообразия. Это определяет разнообразие решаемых государственных задач и функций при ее осуществлении и накладывает отпечаток на характер службы, формируя основную специфику

деятельности и порядка поступления и прохождения службы, что отражается на специфике ее правового регулирования.

Государственная служба олицетворяет собой государство, граждане формируют свое мнение о государстве через его служащих, его представителей. На наш взгляд, целесообразно дальнейшее укрепление нормативно-правовой базы государственной службы, ее следует развивать по пути повышения правового статуса органов управления государственной службой и кадровых служб государственных органов, установления четких правил, обеспечивающих увязку должностных перемещений государственных служащих с результатами труда, обучения и использования полученных знаний.

ЛИТЕРАТУРА

1. Административное право / Под общей ред. И.В. Козелецкого, А.И. Сухарковой. – Минск. – Академия МВД, 2013. – 438 с.
2. Административное право. В 2 ч. Управленческое право: учебник / А.Н. Крамник, О.И. Чуприс. – Минск: Издательский центр БГУ, 2013. – Ч. 1. – 567 с.
3. О государственной службе в Республике Беларусь : Закон Республики Беларусь от 14 июня 2003 г. № 204-З ; в ред. от 9 января 2017 г. № 14-З // ЭТАЛОН [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
4. О некоторых мерах по совершенствованию работы с кадрами в системе государственных органов : Указ Президента Республики Беларусь от 02.11.2000 № 577 ; в ред. от 12.01.2012 // ЭТАЛОН [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018

СУБЪЕКТЫ РЕЛИГИОЗНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Гордейчик С.М. (БИП)

Для реализации права на свободу вероисповедания, установленного Конституцией Республики Беларусь, законодательство наделяет участников религиозных отношений правами и обязанностями в религиозной сфере.

Субъектами религиозного правоотношения являются лица, обладающие религиозной правосубъектностью (правоспособностью и дееспособностью). В теории права правоспособность, как правило, определяется как возможность иметь субъективные права и юридические обязанности, а дееспособность рассматривается как способность их реализовать. Таким образом, религиозную правосубъектность можно определить, как установленную государством способность владеть субъективными правами и осуществлять юридические обязанности в религиозной сфере.

В теории права субъекты правоотношений классифицируются по количественному признаку на индивидуальные и коллективные. В качестве субъектов религиозных правоотношений в Республике Беларусь могут выступать коллективные образования – религиозные организации, администрации религиозных организаций, органы государственного управления и индивидуальные – верующие, главы конфессий.

По мнению Н. Кутузовой и С. Карасевой, «религиозные организации – юридически легитимные сообщества последователей разных религиозных традиций» [1, с. 5]. В качестве признака, они отмечают добровольность

образования религиозных организаций, обладающих возможностью направлять «социальную активность» личности [1, с. 5].

В статье 117 Гражданского кодекса Республики Беларусь религиозные организации наряду с общественными, определяются как «добровольные объединения граждан, ... объединившиеся на основе общности их интересов для удовлетворения духовных или иных нематериальных потребностей» [2].

В Законе «О свободе совести и религиозных организациях» отмечается, что религиозные организации могут быть в виде объединений граждан (религиозных общин) и объединений общин (религиозные объединения). Отдельными видами религиозных организаций являются также «монастыри и монашеские общины, религиозные братства и сестричества, религиозные миссии, духовные учебные заведения» [3]. В качестве признаков религиозных организаций Закон «О свободе совести и религиозных организациях» называет вероисповедание; разработанную культовую практику; проведение богослужений; религиозное просвещение и воспитание своих последователей.

Реализация религиозной правоспособности религиозными организациями связана с осуществлением религиозных потребностей и потребностей, связанных с осуществлением религиозного культа. По мнению Л.Е. Землякова, потребности, связанные с религиозными, являются «потребности в организаторской, координирующей деятельности, которую проводят религиозные центры и управления по подготовке служителей культа, которых обучают духовные заведения; материальные потребности, удовлетворение которых необходимо для нормального функционирования религиозных организаций и т.п.» [4, с. 148].

Субъектами религиозных правоотношений являются также органы управления религиозными организациями, которые практически реализуют права и обязанности религиозных организаций. Их правовой статус определяется конфессиональными особенностями, уставом религиозной организации. Выделяют коллективные органы управления (Совет Церкви) и единоначальные (настоятель и др.). Они могут как избираться, так и назначаться вышестоящими должностными лицами религиозной организации.

Руководителем религиозной организации может быть только гражданин Республики Беларусь.

Субъектами религиозных правоотношений выступают органы государственного управления. Так, Указом Президента Республики Беларусь от 05.05.2006 № 289 «О структуре Правительства Республики Беларусь» [5] в структуре Правительства был учрежден орган в лице Уполномоченного по делам религий и национальностей. По инициативе Уполномоченного по делам религий и национальностей, с целью совершенствования взаимодействия религиозных организаций создан и сегодня действует Консультативный межконфессиональный совет при Уполномоченном по делам религий и национальностей. Решения Совета носят рекомендательный характер.

Таким образом, субъектами религиозных правоотношений являются участники религиозных правоотношений, наделенными государством правами и обязанностями в религиозной сфере.

ЛИТЕРАТУРА

1. Религиозные организации в общественном пространстве Беларуси и Украины: формирование механизмов партнерства / Н. Кутузова, Л. Филипович и др. – Вильнюс : ЕГУ, 2014. – 238 с.
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь : Закон Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г. № 218-3 ; принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. ; одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. (в ред. от 9 января 2017 г. № 14-3) // ЭТАЛОН [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. О свободе совести и религиозных организациях : Закон Республики Беларусь от 17 декабря 1992 г. № 2054-XII ; в редакции 31 октября 2002 г. с изм. и доп. от 22 декабря 2011 г. № 328-3 // ЭТАЛОН [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Земляков, Л.Е. Религиозные процессы в Беларуси. Проблемы государственно-правового регулирования. / Л.Е. Земляков. – Минск : РИВШ БГУ, 2001. – 208 с.
5. О структуре Правительства Республики Беларусь" Указ Президента Республики Беларусь от 05 мая 2006 № 289; в редакции от 3 октября 2017 г. № 359// ЭТАЛОН [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ПРОГНОЗИРОВАНИЯ ПОСЛЕДСТВИЙ ПРИНЯТИЯ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Гуйда Е.П. (НЦЗПИ)

Актуальным вопросом в нормотворчестве является механизм прогнозирования, анализ и оценка возможных последствий принятия нормативных правовых актов. Следует отметить, что в настоящее время, несмотря на важность прогностической функции в нормотворчестве, нет комплексного, системно сформированного инструмента прогнозирования последствий принятия нормативных правовых актов. В этой связи значимость прогнозирования последствий принятия нормативных правовых актов для оптимизации законодательства и правовой системы в целом предполагает необходимость его правового регулирования.

В Республике Беларусь Правилами подготовки проектов нормативных правовых актов, утвержденными Указом Президента Республики Беларусь от 11 августа 2003 г. № 359 [1], предусмотрено, что для подготовки проекта акта следует определить возможные последствия принятия (издания) акта (правовые, политические, финансово-экономические, социальные, криминологические, экологические, демографические) (п. 24).

В частности, приказом директора Национального центра законопроектной деятельности при Президенте Республики Беларусь (в настоящее время – Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь) от 10 августа 2006 г. № 33 были утверждены Методические рекомендации по подготовке обоснований необходимости принятия законов Республики Беларусь и прогнозированию последствий их принятия. В указанных Методических рекомендациях определяются социальные последствия принятия закона, последствия принятия закона для республиканского и

(или) местных бюджетов, государственных внебюджетных фондов, для расходов и доходов граждан, индивидуальных предпринимателей, а также организаций; последствия принятия закона для окружающей среды.

На необходимость прогнозирования последствий принятия нормативных правовых актов указывается и в Рекомендациях по теоретико-методологическим основам совершенствования правовой системы Республики Беларусь, утвержденных ученым советом Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь от 23 апреля 2013 г. № 5 [2].

Как справедливо отмечается в отечественной научной литературе (Н.А. Саванович, В.И. Реут и др.), несмотря на то, что необходимость прогнозирования последствий принятия нормативных правовых актов национальным законодательством установлена, все же наблюдается формальный подход к оценке последствий. Одной из причин такого подхода можно назвать отсутствие действенного механизма по прогнозированию последствий принятия нормативных правовых актов. На практике в большинстве случаев такие прогнозы остаются формальностью и не подтверждаются никакими данными.

Можно отметить, что в Республике Беларусь правовые основы прогнозирования последствий принятия нормативных правовых актов в основном сформированы, однако нуждаются в совершенствовании. Практика показывает недостаточно высокий уровень прогностических исследований.

На расширенном заседании секции № 1 научно-консультативного совета по вопросам социально-экономического развития Республики Беларусь при Президиуме Совета Республики Национального собрания Республики Беларусь шестого созыва, которое состоялось 30 марта 2017 г., было уделено внимание значимости прогнозирования последствий принятия нормативных правовых актов [3].

Прогнозирование последствий принятия (издания) нормативного правового акта направлено на оценку возможности достижения целей его принятия (издания), в т.ч. вариантов развития общественных отношений, обусловленных принятием (изданием) нормативного правового акта, а также в случае, если нормативный правовой акт не будет принят (издан).

Проект нового Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» содержит отдельную статью, предусматривающую прогнозирование последствий принятия (издания) нормативных правовых актов. В п. 2 ст. 45 указанного проекта Закона определяется, что прогнозирование последствий принятия (издания) нормативного правового акта осуществляется на стадии планирования подготовки проекта нормативного правового акта государственным органом (организацией), который инициирует подготовку проекта нормативного правового акта, а на стадии подготовки проекта нормативного правового акта – государственными органами (организациями), ответственными за подготовку проекта нормативного правового акта.

В указанном проекте Закона определены: прогнозирование финансово-экономических, социальных, эколо-

гических последствий принятия (издания) нормативного правового акта, методы прогнозирования. Прогнозирование также включает и оценку регулирующего воздействия проекта нормативного правового акта на условия осуществления предпринимательской деятельности [4].

Полагаем, что с принятием нового Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» является необходимым разработка и принятие комплексных, системно и научно обоснованных Методических рекомендаций по прогнозированию последствий принятия нормативных правовых актов. Считаем целесообразным закрепить в Методических рекомендациях по прогнозированию последствий принятия нормативных правовых актов такие аспекты, как: задачи и принципы прогнозирования; объекты и субъекты прогнозирования; методы составления юридического прогноза; роль экспертных оценок и социологических исследований в процессе прогнозирования; этапы прогнозирования.

Основными задачами прогнозирования последствий принятия нормативных правовых актов являются: получение информации о возможных тенденциях и вариантах развития общественных отношений в определенной сфере в связи с принятием акта; определение необходимости и последовательности подготовки актов; выявление актуальных проблем, требующих правового регулирования, а также противоречий и пробелов в законодательстве в связи с принятием акта; определение наиболее рациональных способов устранения имеющихся недостатков правового регулирования общественных отношений в определенной сфере.

Считаем, что разработка Методических рекомендаций по проведению прогнозирования последствий принятия нормативных правовых актов должна проводиться с учетом механизмов оценки регулирующего воздействия и правового мониторинга.

ЛИТЕРАТУРА

1. О мерах по совершенствованию нормотворческой деятельности [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 11 авг. 2003 г., № 359 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 29.11.2013 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Рекомендации по теоретико-методологическим основам совершенствования правовой системы Республики Беларусь [Электронный ресурс] : одобр. решением ученого совета Нац. центра законодательства и правовых исслед. Респ. Беларусь, 23 апр. 2013 г., № 5 // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – Режим доступа: <http://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normotvorcheskaya-deyatelnost/poleznaya-informatsiya/rekomendatsii-po-teoretiko-metodologicheskim-osnovam-sovershenstvovaniya-pravovoy-sistemy-respubliki/>. – Дата доступа: 30.01.2018.
3. Проблемы в правотворческом процессе в Беларуси [Электронный ресурс] // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – Режим доступа: <http://www.pravo.by/novosti/novosti-pravo-by/2017/march/23548/>. – Дата доступа: 30.01.2018.
4. О нормативных правовых актах Республики Беларусь [Электронный ресурс] : проект Закона Респ. Беларусь // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – Режим доступа: <http://www.pravo.by/document/?guid=3941&p0=2016004024>. – Дата доступа: 30.01.2018.

О ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТИ УСИЛЕНИЯ ПАРЛАМЕНТСКОГО КОНТРОЛЯ ПО ОТНОШЕНИЮ К ПРАВИТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Демидова С.Е. (Гродненский филиал БИП)

Важную роль в определении прав направления всех развития этим общественных и иных отношений быть в в Республике Беларусь играют себя взаимоотношения быть органов ними законодательной и исполнительной сами властей. Бесспорно, Парламент не ему в принимаемых дает им законах этой концентрирует свое основные сфер идеи дальнейшего суды развития бурю общества если и государства, а Правительство даче призвано иных претворять всем их в жизнь. В соответствии со статьёй 106 Конституции Республики Беларусь исполнительную власть в Республике Беларусь осуществляет Правительство – Совет Министров – центральный орган государственного управления. Правительство в своей деятельности подотчётно Президенту Республики Беларусь и ответственно перед Парламентом Республики Беларусь.

Согласно статье 97 Конституции Республики Беларусь Палата представителей Национального собрания имеет полномочия по контролю над деятельностью органов исполнительной власти и других высших государственных органов, обеспечивая соответствие работы Совета Министров Республики Беларусь законам и Конституции Республики Беларусь. По отношению к Совету Министров парламентский контроль носит, прежде всего, политический характер, который выражается согласно действующему законодательству в следующих формах:

- даёт согласие Президенту на назначение Премьер-министра;
- заслушивает доклад Премьер-министра о программе деятельности Правительства и одобряет или отклоняет программу;
- при повторном отклонении программы деятельности Правительства выражает вотум недоверия Правительству;
- ставит вопросы к Правительству, министрам и другим высшим должностным лицам в устной или письменной форме;
- рассматривает по инициативе Премьер-министра вопрос о доверии к Правительству;
- по инициативе не менее одной трети от полного состава Палаты представителей выражает вотум недоверия Правительству.

Также следует отметить, что Национальное собрание принимает законы о Совете Министров и о республиканском бюджете и отчёте об его исполнении. В законодательстве Республики Беларусь не предусматривается необходимость получения со стороны Парламента вотума доверия составу Правительства или его программе для того, чтобы приступить к исполнению обязанностей. Конституция Республики Беларусь предоставляет Правительству много гарантий для его целенаправленной работы, но, на наш взгляд, необхо-

димо усилить влияние Национального собрания за деятельностью Правительства Республики Беларусь. Особенно в контексте конституционной нормы об ответственности Правительства перед Парламентом.

Считаем целесообразным расширить полномочия Национального собрания в области назначения и освобождения от должности членов Совета Министров Республики Беларусь. Представляется, в случае освобождения Президентом Премьер-министра от должности необходимо согласие Палаты представителей Национального собрания. Видится желательным вернуться к редакции части 2 статьи 107 Конституции Республики Беларусь от 15 марта 1994 года без изменений и дополнений: заместители Премьер-министра, министры иностранных дел, финансов, обороны, внутренних дел, Председатель Комитета государственной безопасности назначаются и освобождаются от должности с согласия Парламента Республики Беларусь, что усилит ответственность Правительства перед Парламентом. Думается, такой порядок необходим и при назначении и освобождении от должности для Председателя правления Национального банка, министра экономики и Председателя Комитета государственного контроля и, возможно, иных членов Совета Министров Республики Беларусь.

Беларусь – смешанная, президентско-парламентская республика, а не президентская, в которой глава исполнительной власти является президент. В этой связи указанные предложения только усилят ответственность Совета Министров перед Национальным собранием Республики Беларусь.

Безусловно, проведение указанных предложений необходимо в целом с реформированием всей государственной системы: соблюдение прав и свобод человека и гражданина, и прежде всего политических, формирование однопалатного Парламента по смешанной мажоритарно-пропорциональной избирательной системе, реализация принципа разделения властей, прежде всего, независимая судебная власть.

На современном этапе видится необходимым развитие института гражданского общества и окончательное формирование белорусской нации на основе многовековых традиций белорусского общества и государства.

ВИБОРЧЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ: ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ

Дробуш І.В.

(Національний університет «Острозька академія»)

Вибори є найбільш дієвою формою безпосереднього народовладдя та єдиним інструментом в руках народу щодо легітимного способу формування представницьких органів державної влади та місцевого самоврядування. Головною ознакою виборчого законодавства має бути його стабільність, побудова та дія єдиних принципів та підходів, які на практиці забезпечать реалізацію загального, рівного, прямого виборчого

права та унеможливають певні маніпуляції з голосами виборців.

Прикладом частих змін виборчого законодавства в Україні є той факт, що було прийнято та діяло майже стільки законів про вибори народних депутатів, скільки було проведено самих виборів. Не меншою кількістю законів регулювались і місцеві вибори. Існувала практика, коли відразу після прийняття нових виборчих законів вносились численні правки та доповнення. Кожна виборча кампанія в Україні оголює низку проблем, які стосуються виборчого законодавства. Тому цілком об'єктивною є необхідність негайної уніфікації цілого масиву норм, які регулюють сферу виборчих правовідносин безпосередньо шляхом прийняття Виборчого кодексу України.

Головна мета Виборчого кодексу полягає у тому, що владу нарешті потрібно позбавити можливості для виборчих маніпуляцій. В цьому сенсі Виборчий кодекс у вигляді єдиного документу повинен запобігти різній інтерпретації положень виборчих законів при їх практичному застосуванні під час тієї чи іншої виборчої кампанії. Він уніфікує виборчі стадії та виборчі процедури, забезпечить таким чином впорядкування та регулювання виборчих правовідносин. Як зазначає М.І. Ставнійчук, «під себе», на потребу власному політичному інтересу цей комплексний документ змінити буде досить складно. Та й суспільству пояснити складно»[1]. Тому з огляду на прогресивну зарубіжну виборчу практику демократичних країн¹, ще починаючи з 2005 року ПАРЕ та Європейська Комісія «За демократію через право» (Венеціанська комісія), Бюро з демократичних інституцій та прав людини ОБСЄ рекомендували українській владі розробити та прийняти Виборчий кодекс.

Звичайно наявність Виборчого кодексу не є перепоною на шляху подальшого удосконалення виборчих стадій та процедур. Так, яскравим прикладом є Польща, Сенат якої в минулому році затвердив новий виборчий кодекс. Новелами виборчого кодексу Польщі є зокрема, встановлення з 2018 року лише двох каденцій перебування на посаді мерів та війтів (раніше цей термін не був обмежений), встановлення одномандатних округів у гмінах, скасування дистанційного голосування для усіх громадян, окрім інвалідів. Невдоволені опозиція та громадські організації закидають партії влади, що вона робить виборчі зміни на свою користь з метою отримання кращих результатів у наступних виборах.[2]

Виборчий кодекс має впорядкувати увесь масив виборчого законодавства та безперечно є однією з ознак демократичного суспільства. Крім того, наявність такого кодексу стане однією з гарантій стабільності виборчого законодавства та унеможливить ситуацію, коли вносять певні зміни до виборчого закону виключно з огляду на те, щоб змінити систему виборів та правила виборчої гри керуючись власним інтересом та послаб-

люючи таким чином конкуренцію кандидатів чи політичних партій як суб'єктів виборчого процесу. Прикладом може слугувати Закон України «Про вибори народних депутатів України», в редакції від 17 листопада 2011 року, що на відміну від попередніх редакцій виборчих законів, які регламентували порядок організації та проведення парламентських виборів, не дозволив виборчим блокам політичних партій (які на той час в парламенті представляли опозиційні сили) бути суб'єктом виборчого процесу, що в кінцевому результаті розпорошило їх електорат, оскільки кожна з політичних партій, яка на минулих парламентських виборах утворювала блок, йшла окремо та формувала власний виборчий список кандидатів від партії.

Водночас, необхідно зазначити, що подальша демократизація політичного та суспільного життя вимагає не лише прийняття кодифікованого акту, а й суттєвого удосконалення ряду норм виборчих законів, які й мають стати органічною складовою нового Виборчого кодексу, новелізації низки інститутів, насамперед істотної зміни самої виборчої системи на парламентських та місцевих виборах. Так, проект Виборчого кодексу України (реєстр. № 3112-1 від 02 жовтня 2015 року), схвалений у першому читанні 7.11. 2017 року[4] передбачає принципово нову виборчу систему на парламентських та місцевих виборах. Проектом пропонується проводити вибори народних депутатів України на засадах пропорційної системи за виборчими списками кандидатів у депутати від політичних партій. При цьому, у розподілі мандатів депутатів братимуть участь виборчі списки кандидатів, які за підсумками голосування на виборах депутатів набрали не менше чотирьох відсотків дійсних голосів виборців у загальнодержавному виборчому окрузі. При цьому пропонується застосовувати виборчу систему, яка «дозволяє персоніфікувати голосування («відкриті» списки кандидатів), що вимагає запровадження регіональних виборчих округів, і водночас зберегти стимули до підтримки загальноукраїнського характеру політичних партій, недопущення їх регіоналізації, що може нести загрозу подальшого поглиблення міжрегіональних конфліктів та дестабілізації ситуації у державі.

Аналогічну виборчу систему пропонується застосовувати також на виборах депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, обласних рад, а також міських рад тих міст, у яких кількість виборців перевищує 90 тис. осіб. На виборах міських голів таких міст пропонується застосовувати виборчу систему абсолютної більшості, що «має на меті підвищити рівень суспільної довіри та політичний авторитет міських голів відповідних міст».

Вибори депутатів сільської, селищної ради, міської ради (міста з кількістю виборців до 90 тис. осіб), районної в місті ради пропонується проводити за системою відносної більшості в багатомандатних виборчих округах. В кожному окрузі може бути обрано не менше двох і не більше чотирьох депутатів. При цьому, вибори депутатів районної ради запропоновано проводити за системою відносної більшості в багатомандатних

¹ Виборчі кодекси діють у Франції, Бельгії, Польщі, Албанії, Молдові, Республіці Білорусь, Республіці Вірменія, Республіці Киргизстан, Єгипті, Алжирі, Філіппінах, Мадагаскарі, Сенегалі, Коста – Ріці, Камеруні.

виборчих округах, межі яких збігаються з межами сіл, селищ (громад), міст, що входять до складу відповідного району. В кожному окрузі може бути обрано не менше двох і не більше чотирьох депутатів.

Разом з тим, вибори сільського, селищного, міського голови пропонується проводити в єдиному сільському, селищному, міському виборчому окрузі в межах території відповідної сільської, селищної, міської громади. Вибори сільського, селищного, міського (міста з кількістю виборців не більше 90 тис. осіб) голови запропоновано проводити за виборчою системою відносної більшості. Згідно Проекту вибори сільського, селищного старости проводитимуться за виборчою системою відносної більшості в межах території села, селища у складі об'єднаної громади.

Вважаємо, що зміна виборчої системи та закріплення пропорційної системи з преференціями (відкритими списками) дасть змогу сформуванню більш якісного складу представницьких органів, вивільнитися від депутатів, які втратили підтримку громадян України (сьогодні така можливість є відсутньою, оскільки існує система з жорсткими списками, що дозволяє виборцю голосувати лише за саму політичну партію, не втручаючись у виборчий список від партії та не маючи змоги впливати на сам розподіл місць в парламенті у разі подолання нею виборчого бар'єру). Проект Виборчого кодексу України містить й ряд інших новел, які стануть предметом подальшого обговорення українським парламентом. Сподіваємось, що саме прийняття Виборчого кодексу забезпечить повноту, системність, логічну послідовність, узгодженість виборчих норм у процесі регулювання виборчих правовідносин, а також зручність у практичному застосуванні виборчого законодавства та повністю відповідатиме практиці європейських країн.

ЛІТЕРАТУРА

1. Ставнійчук М.І. Виборчий кодекс – тест на політичну зрілість / М.І. Ставнійчук. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://ukr.lb.ua/news/2016/05/10>
2. Сенат Польщі затвердив новий Виборчий кодекс. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://glavcom.ua/news>
3. Виборчий кодекс України: проект № 3112 – 1 від 02.10. 2015 // [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua>

РАЗВИТИЕ АДВОКАТУРЫ НА ТЕРРИТОРИИ БЕЛАРУСИ

Зайцев А. А. (БІП)

Адвокатура в Республике Беларусь представляет собой независимый правовой институт, призванный осуществлять профессиональную правозащитную деятельность. Она содействует защите прав и законных интересов граждан и организаций, осуществлению правосудия, укреплению законности и правопорядка, нравственно-правовому воспитанию населения [1, с. 60].

Одним из конституционных достижений Беларуси стало закрепление положения о том, что «каждый имеет право на юридическую помощь для осуществления и защиты прав и свобод, в том числе право пользоваться в

любой момент помощью адвокатов и других своих представителей в суде, иных государственных органах, органах местного управления, на предприятиях, в учреждениях, организациях, общественных объединениях и в отношениях с должностными лицами и гражданам. В случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается за счет государственных средств. Противодействие оказанию правовой помощи в Республике Беларусь запрещается» [2, ст. 62].

Адвокатура является институтом гражданского общества. Развитие белорусской адвокатуры тесно связано с историей судостроительства и судопроизводства, всей государственно-правовой системой, социальным процессом в целом. Адвокатура в Беларуси имеет глубокие исторические корни и традиции, прошла сложный и длительный путь развития. Как отмечают ученые, институт адвокатуры возник в Великом Княжестве Литовском значительно раньше судебной реформы XVI века, особенно это касалось городов с Магдебургским правом. Однако впервые правовые нормы об адвокатах и их деятельности содержались в Статуте ВКЛ 1529 года – первом полном кодексе феодального права и закрепляли запрет иностранцам быть адвокатами. Существенные дополнения в упомянутый Статут, касающиеся адвокатуры, были внесены в 1566 и 1588 годах. Адвокаты тогда назывались «прокураторами». В дополнении к Статуту 1566 года были сформулированы правила адвокатской этики, установлена ответственность за нарушение адвокатами своих обязанностей («школа» подзащитному), определены обязанности суда назначать адвоката тому, кто в этом нуждался («не мог або не умел сам мовити, або речи свои справовати»). Статут 1588 года определял права и обязанности адвокатов, содержал норму об оказании бесплатной юридической помощи вдовам, сиротам и убогим людям, предусматривал требования и ограничения для допуска к адвокатской деятельности (ст. 58), за вред, причиненный доверителю, определял ответственность, вплоть до смертной казни и тюремного заключения [3, с. 204-205].

Адвокатура в Северо-западном крае Российской империи была учреждена Судебными уставами 1864 г. и являлась прогрессивным институтом в системе юстиции того времени. Она представляла собой корпорацию лиц свободной профессии (сословие присяжных поверенных), объединенных внутренним самоуправлением в виде выборных органов – советов присяжных поверенных и внешним надзором высших судебных мест – судебных палат и Правительствующего сената. Помимо защиты по уголовным делам (в том числе по назначению суда), представительства сторон в гражданском процессе, на присяжных поверенных возлагалось оказание правовой помощи населению, включая бесплатные консультации для бедных. В состав дореволюционной адвокатуры входило немало передовых юристов того времени, в том числе В.Д.Спасович – король русской адвокатуры (родился в Беларуси и окончил Минскую гимназию).

После Октябрьской революции 1917 года декретом № 1 «О суде» от 22.11.1917 года присяжные

доверенные и лица, которым окружными судами выдавались свидетельства на право ходатайствовать по чужим делам, были запрещены. Любой человек, который пользовался гражданскими правами, мог участвовать в суде в качестве защитника и представителя.

Основополагающее значение для развития адвокатуры в Белорусской ССР имел декрет Совнаркома БССР об организации правозащиты на суде от 26 ноября 1921 г., которым для защиты интересов лиц, участвовавших в гражданских и уголовных делах, при Наркомате юстиции БССР учреждался институт правозащиты. Правозащитником мог быть всякий гражданин республики, имевший необходимую теоретическую и практическую подготовку, а также право избирать и быть избранным в Советы. Лицо, желавшее стать защитником, подвергалось испытанию комиссией, назначаемой Наркомом юстиции. В Положении о юридических консультациях и бюро коллегии правозащитников 1922 г. впервые в истории Беларуси для оказания юридической помощи населению официально предусматривалось создание юридических консультаций.

Следует отметить, что в советское время становление и развитие адвокатуры было достаточно сложным и противоречивым. Однако, демократические принципы организации адвокатуры (добровольность членства в коллегии, конфиденциальность при оказании правовой помощи и др.), установленные первым Положением об адвокатуре, выдержали испытание временем и сохранились до наших дней.

16 августа 1939 г. Совнарком Союза ССР утвердил Положение об адвокатуре в СССР, которым в течение более двадцати лет регулировались ее организация и деятельность в общесоюзном масштабе, в том числе и в Белорусской ССР. Коллегии защитников были преобразованы в коллегии адвокатов. После длительного перерыва в 1961 г. в БССР принимается Положение об адвокатуре, а 21 мая 1981 г. на основе Конституции БССР 1978 г. и Закона об адвокатуре в СССР 1979 г. – последнее Положение об адвокатуре в Белорусской ССР [4].

С начала 90-х годов законодательство об адвокатуре Беларуси прошло несколько этапов. Первоначально в развитие Концепции судебно-правовой реформы был принят закон «Об адвокатуре» от 15 июня 1993 года. Суверенная Беларусь первой на постсоветском пространстве приняла закон об адвокатуре. Закон закрепил в качестве основной организационно-правовой формы деятельности адвокатов юридические консультации. В порядке исключения допускалась индивидуальная адвокатская деятельность (ст. 13). В связи с изданием президентского декрета № 12 от 3 мая 1997 года «О некоторых мерах по совершенствованию адвокатской и нотариальной деятельности в Республике Беларусь» по сути, был восстановлен советский облик адвокатуры с ее единственной формой деятельности – юридической консультацией.

30 декабря 2011 года был принят закон «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь» (вступил в силу с 6 апреля 2012 г.). Он модернизировал структуру и формы деятельности адво-

катуры. Так, адвокаты получили право осуществлять свою деятельность в составе юридических консультаций, адвокатских бюро или индивидуально. Законом определяются гарантии реализации права на юридическую помощь, статус адвокатов, требования к лицам, осуществляющим адвокатскую деятельность, гарантии адвокатской деятельности, права и обязанности адвоката, дисциплинарная ответственность адвокатов, виды юридической помощи, порядок оказания бесплатной юридической помощи, организационные формы осуществления адвокатской деятельности, вопросы регулирования труда адвокатов, налогообложения, страхования адвокатской деятельности, а также статус органов адвокатского самоуправления и правовые основы взаимодействия адвокатуры с государством и общественными объединениями.

В белорусской адвокатуре сегодня продолжают процессы системных преобразований, формируется практика взаимоотношений адвокатуры и государства. Безусловно, результатом преобразований может стать новый закон об адвокатуре, подготовленный с учетом международных стандартов и зарубежного опыта.

ЛИТЕРАТУРА

1. Закревский, Л. Г. Судостроительство: учеб.-метод. пособие для студентов дневной заочной форм обучения / Л. Г. Закревский. – Минск: БИП-С Плюс, 2007. – 89 с.
2. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2005. – 48 с.
3. Доўнар, Т. І. Гісторыя дзяржавы і права Беларусі: вучэб. дапам. / Т. І. Доўнар. – Мінск: ДІКСТ БДУ, 2011. – 552 с.
4. Мартинович, И. И. История адвокатуры в Республике Беларусь / И. И. Мартинович [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.rka.by/museum/istoriya-advokatury-v-respublike-belarus>. – Дата доступа: 12.03.2018.

НОВАЦИИ В ПРАВЕ: ПРАВОВОЙ МОНИТОРИНГ

*Капитанец Е.Т. (Частный институт управления
и предпринимательства)*

В соответствии с частью второй статьи 51 Закона Республики Беларусь от 21 октября 1996 года «О научной деятельности» Совет Министров Республики Беларусь постановил утвердить приоритетные направления научных исследований Республики Беларусь на 2016–2020 годы. [1] Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 12 марта 2015 г. № 190 «О приоритетных направлениях научных исследований Республики Беларусь на 2016–2020 годы» были утверждены Приоритетные направления научных исследований Республики Беларусь на 2016–2020 годы, которые содержат в себе тринадцать важнейших аспектов деятельности в Белорусской науке на указанный период. [2] Уполномоченными органами был сформирован Перечень государственных программ научных исследований на 2016 – 2020 годы, утвержденный Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 10.06.2015г, №483. [3].

Приоритетные направления научных исследований в Республике Беларусь определяются по результатам оценки состояния и разработки прогнозов научно-технического развития республики. Ранее также был издан в соответствии с вышеуказанным Законом правовой акт Совета Министров Республики Беларусь – постановление об утверждении приоритетных направлений научных исследований Республики Беларусь на 2011–2015 годы. Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 19 апреля 2010 г. № 585 «Об утверждении перечня приоритетных направлений научных исследований Республики Беларусь на 2011–2015 годы» также определялись приоритетные направлений научных исследований Республики Беларусь на 2011–2015 годы. Подпунктом Перечня “11.4. теоретические и прикладные основы эффективного функционирования национальной правовой системы в контексте приоритетов социально-экономического развития Республики Беларусь пункта 11. «Социально-экономическое и духовно-культурное развитие Республики Беларусь» закрепляется направление по исследованию прикладных основ эффективного функционирования национальной правовой системы. [4]

Проанализировав тексты Перечней приоритетных направлений научных исследований в Республике Беларусь, приходим к выводу, что в поле зрения исполнительной ветви власти находится практически все народное хозяйство страны. Однако, необходимо отметить *отсутствие положений, выражающих волю государственных органов о совершенствовании правовой системы нашей страны именно на 2016 – 2020г.* На первый взгляд замечание покажется не столь существенным, но известно, – то, что закладывается на перспективу является основанием к действию в настоящем. Постоянное внимание к правовой регламентации, возможно, вызывает раздражение, однако динамика общественных отношений на современном этапе, глобальные изменения, связанные с мировыми событиями постоянно требуют повышенного к себе внимания государства в лице государственных органов и учреждений в аспекте правового обеспечения. Считаем необходимым отмечать в правовых актах программного характера государства направление на оптимизацию правотворчества и правового обеспечения всех сфер жизнедеятельности страны. Уже в начале 2016 года проявилась назревшая необходимость совершенствования правотворческого (законотворческого) процесса в республике. Свидетельством этому явилось поступление на рассмотрение в Постоянную комиссию по законодательству Палаты представителей Национального собрания Республики Беларусь нового проекта основополагающего правового акта, регулирующего правотворчество, Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» под входящим № 122 от 12.01.2016 года. В настоящее время проект Закона находится на доработке в Постоянной комиссии по законодательству, готовится ко второму чтению. [5] Очевидна необходимость постоянного корректного регулирования правом общественных отно-

шений различных аспектов народного хозяйства Республики, учитывая также сферу правотворчества. Субъектом законодательной инициативы по внесению дополнений в Закон «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» является верховный орган исполнительной ветви власти Совет Министров Республики Беларусь. Являясь активным правоприменительным органом, Совету Министров, на наш взгляд, желательно не упускать из поля зрения тенденции в общественных отношениях к правовым новациям и закреплять положения о совершенствовании правовой системы в ведомственных актах правоприменительного характера, а также предлагать их закрепление в нормативных актах иных правотворческих органов. Такие действия, конечно, потребуют определенной нагрузки и ответственности государственных органов, т.к. все новации, включая правовые, нуждаются в объективном подходе к исследованию и констатации. Своевременное и качественное правовое регулирование возникающих в обществе потребностей обязательно даст положительный результат в управлении. Считаем необходимым отмечать в соответствующих правовых актах программного характера государства направление на оптимизацию правового обеспечения всех сфер жизнедеятельности страны с использованием современных технологий. В следствие, конечным результатом будет легитимное применение предлагаемых объективно необходимых методов и средств регулирования общественных отношений, одним из которых является правовой мониторинг.

ЛИТЕРАТУРА

1. О научной деятельности [Электронный ресурс]: Закон Республики Беларусь, 21 октября 1996 г., № 708-XIII // Ваш гид в законодательстве Республики Беларусь/kodeksy-by.com/zakon_rb_o_nauchnoj_deyatelnosti.htm – время доступа 08.04.2018
2. «О приоритетных направлениях научных исследований Республики Беларусь на 2016–2020 годы» Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 12 марта 2015 г. № 190 / Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 14.03.2015, 5/40254.
3. «Об утверждении перечня государственных программ научных исследований на 2016-2020 годы» Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 10 июня 2015 г. № 483/etalonline.by/ Default.aspx?type=search&query=#do_search_7 - время доступа 12.03.2018г.
4. «Об утверждении перечня приоритетных направлений научных исследований Республики Беларусь на 2011-2015 годы» Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 19 апреля 2010 г. № 585 //www.etalonline.by/Default.aspx?type=search&query=#do_search_8 - время доступа 08.04.2018г.
5. Законопроекты, находящиеся на рассмотрении в постоянных комиссиях и (или) рассмотренные на сессии //house.gov.by/ru/zakonodatel'naya-deyatelnost-ru/ - время доступа 12.03.2018г.

ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРОЦЕДУР КАК ВИДА ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Кисилева Ю. В. (БИП МФ)

Органы государственного управления и исполнительной власти, осуществляя свою непосредственную деятельность, реализуют нормативные правовые акты,

предусматривающие иную деятельность, связанную с выдачей юридическим и физическим лицам определенной информации в виде справок, личных, удостоверяющих и иных документов, свидетельствующих о юридически значимых фактах.

Процесс реализации административно-властных полномочий органов государственного управления с одной стороны, и прав граждан (или юридических лиц) с другой, регламентированный правовой нормой, представляет собой определенную административную процедуру, реализующую разрешение оперативно-исполнительных действий полномочных органов и должностных лиц органов государственного управления.

В толковых словарях под редакцией С.И. Ожегова, Д.Н. Ушакова, процедура как действие обозначает:

- 1) Официальный порядок действий, выполнения Процедура составления акта;
- 2) Порядок выполнения, ряд последовательных действий, необходимых для выполнения чего-нибудь.
- 3) Процедура административная – порядок рассмотрения полномочным органом публичной администрации дел по инициативе граждан, их организаций (юридических лиц) либо по инициативе органов публичной администрации.

Любая административная процедура, призвана обеспечить эффективность деятельности и создание благоприятных условий для участия граждан и организаций в публичных правоотношениях.

В административно-правовой литературе широко используется термин «административные процедуры», но единообразного представления о признаках, границах и сущности этого явления не сложилось.

В научной литературе существуют различные взгляды и точки зрения на институт административных процедур.

Российские ученые: Ю.А. Тихомиров, Р.С. Тихий представляют административные процедуры, как «...нормативно установленный порядок последовательно совершаемых действий субъектов права для реализации их прав и обязанностей...» [1, с. 4] или «...нормативно урегулированную деятельность органов исполнительной власти, которая обеспечивает порядок принятия властных управленческих решений должностными лицами, в том числе рассмотрение и разрешение конкретных административных дел [2, с. 8].

Н. Г. Салищева полагает, что «...административные процедуры – это установленные в нормативном порядке действия органов исполнительной власти и уполномоченных государственных учреждений, направленные на разрешение индивидуальных дел по реализации прав и законных интересов граждан и организаций [3, с. 505].

Телятицкая Т.В. считает административные процедуры «...действием уполномоченного органа, завершаемым на основании заявления заинтересованного лица по установлению (предоставлению, удостоверению, подтверждению, регистрации, обеспечению), изменению, приостановлению, сохранению, переходу или прекращению прав и (или) обязанностей...» [4, с. 41].

Белорусский ученый: И.И. Мах определяет административную процедуру как «...установленный нор-

мами права порядок (правила) совершения управленческих действий и разрешения органом исполнительной власти конкретных индивидуальных дел, связанных с обращениями частных лиц в целях реализации их прав и законных интересов [5, с. 311].

А.Н. Крамник и О.И. Чуприс представляют административную процедуру как «... действие юридически значимого характера, имеющее свои юридические формы.

И.М. Лазарев придерживается позиции, что административная процедура выступает в виде «...регламентированной законодательством деятельности административных органов по осуществлению своих полномочий, за исключением взаимоотношений таких органов с подчиненными им гражданами и организациями, а также отношений, связанных с рассмотрением споров или применением мер принуждения.

Исходя из вышеназванных определений понятия «административная процедура», можно сделать вывод о том, что в них рассматриваются только позитивные отношения, в которых реализуются административные процедуры.

Понятие, сущность и основные черты административной процедуры юридически полно раскрыты в Законе Республики Беларусь от 28 октября 2008 г. № 433-З «Об основах административных процедур». Это «...действия уполномоченного органа, совершаемые на основании заявления заинтересованного лица, по установлению (предоставлению, удостоверению, подтверждению, регистрации, обеспечению), изменению, приостановлению, сохранению, переходу или прекращению прав и (или) обязанностей, в том числе заканчивающиеся выдачей справки или другого документа (его принятием, согласованием, утверждением) (далее – выдача справки или другого документа), либо регистрацией или учетом заинтересованного лица, его имущества, либо предоставлением денежных средств, иного имущества и (или) услуг за счет средств республиканского или местных бюджетов, государственных внебюджетных фондов, из имущества, находящегося в республиканской или коммунальной собственности».

Исходя из вышеизложенного можно выделить основные черты административной процедуры:

- 1) обязательным ее участником с одной стороны является представитель государственного управления или власти, наделенный определенной компетенцией;
- 2) в рамках ее осуществления реализуются только властные полномочия;
- 3) сама процедура отражается и закрепляется в конкретном нормативно-правовом акте как алгоритм действий (справка, решение, документ);
- 4) она связана и направлена на возникновение определенных последствий, т.е. несет юридические последствия;
- 5) сама процедура как действие имеет определенные временные рамки (продолжительность), представляет собой алгоритм последовательных действий и юридико-организационную взаимосвязь.

Таким образом, проанализировано понятие административной процедуры и выделены ее основные черты.

ЛИТЕРАТУРА

1. Тихомиров, Ю.А., Талапина, Э.В. Административные процедуры и право / Ю. А. Тихомиров, Э.В.Талапина // Журнал российского права. - 2002. - N 4. С. 4.
2. Тихий Р.С. Проблемы правового регулирования административных процедур в Российской Федерации (региональный аспект) : Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Р. С. Тихий. - Тюмень, 2005. - С. 8.
3. Салищева, Н.Г. Административный процесс // Административное право России : Курс лекций / Под ред. Н.Ю. Хамановой. - М., 2007. - 505 с.
4. Телятицкая, Т.В. Административное право : ответы на экзаменац. вопр. / Т.В.Телятицкая. - 3-е изд., перераб. и доп.- Минск : Тетра – Системс, 2009. - 208 с.
5. Мах, И.И. Административное право : курс лекций / И.И. Мах. - 2-е изд., перераб. и доп. - Минск : Амалфея, 2012. - 640 с.

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О МЕСТНОМ УПРАВЛЕНИИ БЕЛАРУСИ

Куневиц Г.Г. (БИП)

В систему механизма государственного управления Республики Беларусь входят органы местного управления. За короткий период, начиная с момента принятия 20 февраля 1991 г. первого белорусского закона «О местном самоуправлении и местном хозяйстве в БССР», правовое положение органов местного управления и их структура изменились коренным образом. Одной из проблем эффективного местного управления и самоуправления выступает отсутствие четкого разграничения компетенции между местными Советами депутатов, исполнительными и распорядительными органами различных территориальных уровней; между республиканскими органами государственного управления и местными Советами депутатов, исполнительными и распорядительными органами [1, с.45].

По мнению ряда белорусских авторов, наиболее острыми проблемами органов местного управления и самоуправления в Беларуси в настоящее время является чрезмерный централизм и низкая ответственность государственной власти на местах перед гражданами. Анализируя нормативно-правовую базу местного управления, следует рассматривать и местное самоуправление [2, с.19].

Дальнейшая реформа местного управления в Республике Беларусь видится в сочетании централизации и децентрализации компетенции органов местной власти. Как отмечают некоторые авторы, «чрезмерная бюрократизированность управленческого процесса, принятие ошибочных, некомпетентных решений могут привести к возникновению административно-правовых споров в социальной сфере» [3, с.31].

Анализируя изменения правового положения органов местного управления Беларуси начиная с момента принятия в 1991 г. первого белорусского Закона «О местном самоуправлении и местном хозяйстве в БССР», полагаю, можно выделить несколько этапов.

1. Первый этап (февраль 1991г. – октябрь 1994г.). Правовое положение местных органов государственной власти и управления определялась Законом от 20 февраля 1991г. «О местном самоуправлении и мест-

ном хозяйстве в БССР» и решениями соответствующих местных Советов депутатов. Согласно ст.14 названного закона исполнительно-распорядительным органом местного Совета народных депутатов являлся исполнительный комитет, который образовывался соответствующим Советом.

2. Второй этап (октябрь 1994г. – сентябрь 1995г.). После принятия Конституции 1994г. в вышеуказанный закон были внесены 6 октября 1994г. изменения и закон стал называться «О местном управлении и местном самоуправлении в Республике Беларусь». В этом законе в редакции от 06.10.1994 впервые в ст. 2-1 появилось легальное определение местного управления. Согласно названной статье под местным управлением понималась форма организации и деятельности местных исполнительных и распорядительных органов для решения вопросов местного значения исходя из общегосударственных интересов и интересов населения, проживающего на соответствующей территории.

3. Третий этап (сентябрь 1995г. – декабрь 2001г.). Правовое положение и органов местного управления, после их подчинения по вертикали главе государства, определялось Указом Президента Республики Беларусь от 19 сентября 1995г. № 383 «О проведении реформы органов местного управления и самоуправления» и Законом от 7 июля 1998г. «О Совете Министров Республики Беларусь и подчиненных ему государственных органах». 4. Четвертый этап (декабрь 2001г. – октябрь 2006г.). При дальнейшем совершенствовании системы местного управления в Беларуси внутренняя структура органов местного управления и отдельные вопросы компетенции определялись Указом Президента Республики Беларусь от 7 декабря 2001 г. № 723 « О структуре и численности работников исполнительных комитетов и местных администраций районов в городах».

5. Пятый этап (октябрь 2006г. – январь 2010г.). На очередном этапе совершенствования системы государственного управления был принят Указ от 23 октября 2006г. № 631 « О структуре, функциях и численности работников местных исполнительных и распорядительных органов», который был направлен на повышение эффективности деятельности органов местного управления и оптимизация их структуры.

6. Шестой этап (январь 2010г. – апрель 2013г.). Важное значение для совершенствования правового статуса органов местного управления имело принятие 4 января 2010 г. нового Закона «О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь» и Указа от 22 февраля 2011г. № 66 «О некоторых вопросах местного управления и самоуправления».

7. Седьмой этап (апрель 2013г. – по настоящее время). Очередной этап начался после принятия Указа Президента Республики Беларусь от 12 апреля 2013 г. № 168 «О некоторых мерах по оптимизации системы государственных органов и иных государственных организаций, а также численности их работников», которым была сокращена численность и установлена

новая типовая структура органов местного управления областного и базового уровней управления.

Анализ законодательства о местном управлении исследуемого периода позволяет сделать вывод о том, что в первую очередь изменения касались компетенции органов местного управления. Если в Законе «О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь» в редакции 1994 г. компетенция была посвящена только одна статья – ст. 9, то в новой редакции Закона 2010 г. в статьях 42 – 44 компетенция исполкомов была распределена по уровням управления.

Понятие «местное управление» не имеет точного и единого научного значения и разными авторами понимается неодинаково. В зарубежной научной литературе понятие «местное управление», как правило, используется как синоним самоуправления в странах англо-саксонской правовой семьи, а также используется термин «местные органы публичной администрации». Понятие публичной администрации (public administration) играет ведущую роль в административном праве большинства зарубежных стран. В научной литературе данный термин зачастую переводится как «государственное управление», однако эти понятия не являются тождественными [4, с.28].

Поскольку к органам местного самоуправления в системе местной публичной власти Беларуси кроме местных Советов относятся и органы территориального общественного самоуправления (ОТОС), то необходимо совершенствовать правовую базу и этих органов.

В настоящее время инициатива в создании органов территориального общественного самоуправления, как правило, принадлежит органам местного управления базового уровня, которые обеспечивают необходимые организационные мероприятия, регистрацию и стимулирование деятельности созданных ОТОС, в основном, единоличных [5, с.54].

ЛИТЕРАТУРА

1. Бодак, А.Н. Повышение эффективности местного управления и самоуправления // Юстиция Беларуси. – 2007. – № 8. – С. 45 - 50.
2. Ключков, В.П. Местное управление и самоуправление : пособие / В.П.Ключков. – Минск: Акад. упр. при Президенте Респ. Беларусь, 2016. – 179 с.
3. Административно-правовые споры в социальной сфере: теоретико-прикладные вопросы / О.И.Чуприс [и др.]; под ред. О.И.Чуприс. – Минск: БГУ, 2016. – 267 с.
4. Козырин, А.Н. Административное право зарубежных стран: Учебник / Под ред. А.Н.Козырина и М.А.Шатиной. – М.: Спарк, 2003. – 464 с.
5. Куневич, Г.Г. Территориальное общественное самоуправление в Беларуси / Г.Г. Куневич. – Минск: «Право и экономика», 2012. – 108 с.

РОЛЬ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ У ПИТАННЯХ ПРИТЯГНЕННЯ ДО АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Курганська Е.В. (НаУОА)

Європейський вибір України та ратифікація Верховною Радою України Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини 1950 року (далі в тексті Конвенція), спрямування сучасної державної політики України на декриміналізацію юридичної

відповідальності, ставить адміністративну відповідальність на особливе місце в системі державного примусу[1]. Це потребує значних зусиль держави у формуванні сучасного механізму захисту конституційних прав громадян у питаннях притягнення їх до адміністративної відповідальності суб'єктами владних повноважень, у якому важливу роль відіграють адміністративні суди.

Створенню системи адміністративних судів в Україні передувало значне зростання кількості звернень громадян та юридичних осіб до суду з приводу незаконних рішень, дій та бездіяльності суб'єктів владних повноважень, у тому числі і з питань застосування адміністративно-правових санкцій, тривалі наукові дискусії, вивчення міжнародного досвіду щодо організації і діяльності відповідних структур в інших країнах світу, що відображалося у нормативних актах, які послідовно приймалися державою.

Статтею 55 Конституції України від 28.06.1996 р. було закріплено право на судовий захист прав і свобод людини і громадянина та право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, а у ст. 92 встановлено, що виключно законами України визначаються діяння, які є адміністративними правопорушеннями, та відповідальність за них (п.22) [2].

07.02.2002 р. був прийнятий Закон України «Про судоустрій України», який передбачав здійснення правосуддя у формі цивільного, господарського, адміністративного, кримінального, а також конституційного судочинства, і передбачав створення адміністративних судів як спеціалізованих.

Указами Президента України від 01.10.2002 р. та від 16.11.20024 р. було утворено Вищий адміністративний суд України, місцеві та апеляційні адміністративні суди.

Наступним важливим кроком у становленні адміністративних судів було ухвалення Верховною Радою України Кодексу адміністративного судочинства 06.07.2005 р. (далі в тексті КАСУ) [3].

В ході подальшого здійснення судової реформи були внесені зміни до Конституції України Законом №1401-VIII від 02.06.2016 р., якими закріплене на конституційному рівні існування системи адміністративних судів, Законом №1402- VIII від 02.06.2016 р. сформована нова система судів України, а Законом №2147- VIII від 03.10.2017 р. в новій редакції викладено КАСУ. В результаті в державі була сформована сучасна система адміністративних судів, яка включає в себе: окружні адміністративні суди та інші суди, визначені процесуальним законом (згідно КАСУ – це загальні суди як адміністративні), апеляційні адміністративні суди та Касаційний адміністративний суд у складі Верховного Суду та прийнято принципово нові правила розгляду такими судами справ[4].

Створена в Україні система адміністративних судів має забезпечити повноцінний судовий захист прав, свобод та інтересів громадян у сфері публічно-

правових відносин, у тому числі і у питаннях притягнення їх до адміністративної відповідальності.

Згідно із ст. 288 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі в тексті КУпАП) постанови органів (посадових осіб) про накладення адміністративних стягнень може бути оскаржено до суду у порядку, визначеному КАСУ з особливостями, встановленими КУпАП [5].

Оновлений КАСУ визначив, що юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи з приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про притягнення до адміністративної відповідальності (ст.20), відніс ці справи до категорії термінових адміністративних справ та встановив особливостями провадження у них (ст.286), а також закріпив положення про те, що юрисдикція адміністративних судів не поширюється на справи про накладення адміністративних стягнень, крім визначених КАСУ випадків (ст.19) [3].

Виходячи із положень КАСУ можна виділити дві основні групи справ, що вирішуються адміністративними судами та пов'язані з притягненням громадян суб'єктами владних повноважень до адміністративної відповідальності:

1) оскарження заходів забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення, таких як адміністративне затримання, особистий огляд, огляд речей і вилучення речей та документів, відсторонення водіїв від керування транспортними засобами та огляд їх на стан сп'яніння чи перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують їх увагу та швидкість реакції;

2) оскарження постанов у справах про адміністративні правопорушення.

Стаття 2 КАСУ завданням адміністративного судочинства визнає справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень [3].

Важливим є закріплення законодавцем положення про те, що адміністративне судочинство здійснюється на засадах таких принципів, як верховенство права, рівність учасників судового процесу перед законом і судом, змагальність сторін, диспозитивність та офіційне з'ясування всіх обставин у справі та інших з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини, а також покладення на відповідача обов'язку доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності в справах про визнання таких рішень, дій чи бездіяльності протиправними [3].

Особливості розгляду адміністративними судами цієї категорії справ, встановлені ст.286 КАСУ, полягають у такому: розгляд справ здійснюється місцевими загальними судами як адміністративними, позовна заява подається протягом 10 днів з дня ухвалення рішення, а у справах про адміністративні правопорушення у сфері безпеки дорожнього руху – протягом 10 днів з дня вручення такого рішення.

Також значно розширені повноваження суду під час розгляду позовної заяви, за результатом якого можуть бути прийняті рішення: 1) залишити рішення суб'єкта владних повноважень без змін, а позовну заяву без задоволення; 2) скасувати рішення суб'єкта владних повноважень і надіслати справу на новий розгляд до компетентного органу (посадової особи); 3) скасувати рішення суб'єкта владних повноважень і закрити справу про адміністративне правопорушення; 4) змінити захід стягнення в межах, передбачених нормативним актом, з тим, щоб стягнення не було посилене [3].

Передбачена можливість апеляційного оскарження рішення суду протягом 10 днів з дня його проголошення. Апеляційний суд уповноважений змінювати захід стягнення, яке не може бути посилене, а рішення суду апеляційної інстанції набирають законної сили з моменту їх проголошення і не можуть бути оскаржені.

Незважаючи на суттєве просування держави у вдосконаленні системи адміністративних судів та законодавства у питаннях притягнення до адміністративної відповідальності, є певні прогалини, які, на наш погляд, потребують додаткового врегулювання.

Так, ще має місце недовіра до судової влади нижчих судових інстанцій, і тому є потреба у запровадженні права на касаційний перегляд постанов у справах про адміністративні правопорушення. Запровадження такого права значно зменшить число звернень громадян України до Європейського суду з прав людини, адже після рішення апеляційної інстанції вважається, що всі національні засоби захисту вичерпані, що дає право на звернення із заявою до ЄСПЛ про порушення права на справедливий суд.

Таким чином, роль адміністративних судів у питаннях притягнення до адміністративної відповідальності полягає у забезпеченні професійного судового захисту прав і свобод громадян у сфері публічно-правових відносин при застосуванні до них заходів адміністративного примусу та адміністративно-правових санкцій, з дотриманням принципу верховенства права та з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини.

ЛІТЕРАТУРА

1. Закон України 17 липня 1997 року «Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року»: [Електронний ресурс].- Режим доступу: zakon.rada.gov.ua/ laws/ show/475/97-вр.
2. Конституція України 28 черв. 1996 р. зі змінами. і доповн.: [Електронний ресурс].- Режим доступу: zakon.rada.gov.ua/go/254к/96-вр.
3. Кодекс адміністративного судочинства України 06 липня 2005 р. зі змінами. і доповн.: [Електронний ресурс].- Режим доступу: zakon.rada.gov.ua/go/2747-15.
4. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 02 червня 2016 р.: [Електронний ресурс].- Режим доступу: zakon.rada.gov. ua/go/1402-19.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення 07 груд. 1984 р. зі змінами. і доповн.: [Електронний ресурс].- Режим доступу: zakon.rada.gov.ua/go/80731-10.

К ВОПРОСУ О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ МЕР АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ

Левина Д.С. (БИП ГФ)

Меры административного пресечения являются наиболее масштабной и разнообразной частью государственного принуждения. Применение мер административного пресечения связано с обеспечением правопорядка органами исполнительной власти посредством предупреждения и пресечения правонарушений, а также осуществления административной юрисдикции. Применение мер административного пресечения должно осуществляться строго только в объеме и в пределах, достаточных для достижения праввосстановительных целей, предусмотренных действующим законодательством. На современном этапе обеспечение законности при применении мер административного пресечения нуждается в более глубоком научном изучении, теоретическом анализе механизма обеспечения законных прав и интересов при реализации рассматриваемых правовых средств.

По мнению А.В. Лубенкова, в целях совершенствования применения и реализации мер административного принуждения, необходимо исключить из текста ст. 27 «Применение физической силы» Закона Республики Беларусь «Об органах внутренних дел Республики Беларусь» словосочетание «в том числе боевые приемы борьбы». В существующей редакции норма указанной статьи устанавливает возможность ликвидации физического лица посредством применения боевых приемов борьбы, что противоречит принципам международного права о применении силы в правоохранительной деятельности, а также одной из основных задач ОВД Республики Беларусь – защиты жизни и здоровья граждан [1, с. 15].

Предлагаемое изменение позволит привести нормы законодательства Республики Беларусь, предусматривающие физическое воздействие на личность сотрудниками ОВД, в соответствие с международными стандартами использования силы в правоохранительной деятельности, конкретизировать характер физического принуждения, обеспечить более высокий уровень защиты прав человека при реализации в отношении него физического воздействия.

Однако, на наш взгляд, проблему обеспечения законности при применении мер административного пресечения следует рассматривать гораздо шире и не ограничиваться внесением изменений и дополнений в действующее законодательство Республики Беларусь, а принять отдельный, специальный закон – закон о мерах административного пресечения.

Как представляется, нормы административно-деликтного права, регламентирующие применение мер административного пресечения образуют субинститут, входящий в правовой институт административного надзора. Нормы данного субинститута могут быть объединены в три группы. Первую, самую большую группу образуют статусные нормы, наделяющие определенные категории должностных лиц правом применять данные меры. Вто-

рую группу образуют процессуальные нормы, которые должны регулировать порядок применения мер административного пресечения. Третью группу – нормы, обеспечивающие права граждан и юридических лиц. Принятие закон о мерах административного пресечения призвано консолидировать данные группы в одном акте, что повысит эффективность правоприменительной практики и в конечном итоге – соблюдения принципа законности.

Меры административного пресечения имеют универсальную целевую направленность: предупреждение правонарушений, создание условий, обеспечивающих правопорядок и безопасность. Данные меры реализуются в процессе деятельности уполномоченных на то органов и должностных лиц. Однако система властных субъектов применения мер административного пресечения не имеет четкого закрепления.

В настоящее время в нормативно-правовом закреплении нуждается также установление:

- 1) видов мер административного принуждения;
- 2) оснований их применения;
- 3) процедур применения;
- 4) гарантий защиты граждан, в отношении которых применены меры административного принуждения.

Эти задачи могли бы с успешностью быть решены в едином законодательном акте.

Определенные нюансы присутствуют и в ПИКоАП Республики Беларусь [2]. ПИКоАП Республики Беларусь не урегулировал возможность лица самостоятельно в порядке производства по делу об административном правонарушении обжаловать примененные в отношении него меры административного пресечения. Для устранения данного факта на основе проведенного анализа КоАП стран СНГ представляется необходимым дополнить ПИКоАП Республики Беларусь статьей «Обжалование применения мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении», изложив ее в следующей редакции:

«1. Лицо, в отношении которого применены меры обеспечения производства по делу об административном правонарушении, может в течение десяти дней со дня применения указанных мер подать жалобу в вышестоящий орган (вышестоящему должностному лицу), прокурору или в суд. При этом запрещается направлять жалобу для разрешения тем органам или должностным лицам, действия которых обжалуются.

2. По требованию физического лица или законного представителя юридического лица ему немедленно вручаются копии соответствующих протоколов и иных материалов, необходимых для обеспечения защиты прав и законных интересов лица, в отношении которого применены меры обеспечения производства по делу.

3. Жалоба подается в письменной форме и подлежит рассмотрению в пятидневный срок.

4. По результатам рассмотрения жалобы принимается определение об удовлетворении жалобы либо об отказе в ее удовлетворении.

5. Обжалование применения мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении в вышестоящий орган (вышестоящему должностному лицу) не является препятствием для повторного обжалования применения указанных мер в суд.

6. Копия определения немедленно вручается физическому лицу или законному представителю юридического лица, а в случае отсутствия этих лиц высылается им в течение суток со дня вынесения определения».

Внесение в законодательство данных изменений будет способствовать унификации используемой в законодательстве терминологии, конкретизации юридической природы административных пресечений, их единообразному пониманию, создаст гарантии защиты прав и законных интересов юридических и физических лиц.

ЛИТЕРАТУРА

1. Лубенков, А.В. Административное принуждение, реализуемое органами внутренних дел в сфере общественного порядка: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / А.В. Лубенков. – Минск, 2011 – 27 с.
2. Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: принят Палатой представителей 9 ноября 2006 г.; одобрен Советом Респ. 1 декабря 2006 г.: в ред. Закона Республики Беларусь от 19.07. 2016 г., № 407-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

ЗАСТОСУВАННЯ ЯК ОСОБЛИВА ФОРМА РЕАЛІЗАЦІЇ НОРМ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

*Лозинська М. А., студентка 3 курсу
Навчально-наукового Інституту права
ім. І. Малиновського*

Національного університету «Острозька академія»

Основною функцією права є регулювання поведінки людей, впорядкування взаємовідносин між ними. Проте здійснення правотворчої діяльності, яка встановлює критерії можливої правомірної поведінки учасників правовідносин, не є достатньою для того, щоб право перетворилось на реально діючий механізм. Для цього необхідним є його практичне втілення суб'єктами у повсякденному житті.

Таким практичним втіленням норм адміністративного права є реалізація адміністративно-правових норм. У процесі реалізації адміністративно-правових норм їх правові приписи втілюються всіма сторонами регульованих суспільних відносин, але роль кожного суб'єкта в цьому процесі визначається залежно від його адміністративно-правового статусу.

За суб'єктом реалізації норм адміністративного права варто виділити загальні форми реалізації права (виконання, використання, дотримання), так як в них реалізують правові приписи всі без винятку суб'єкти адміністративно-правових відносин, та спеціальну форму реалізації норм права (застосування), яку здійснюють спеціально уповноважені на те органи.²

Застосування як форму реалізації норм адміністративного права, визначають як «діяльність державних виконавчо-розпорядчих органів з вирішення управлінських справ і видання

індивідуальних юридичних актів, що ґрунтуються на вимогах матеріальних чи процесуальних норм».³

Її особливість полягає в тому, що вона суттєво відрізняється від інших форм реалізації права, адже їй притаманні специфічні ознаки, що характеризують її як самостійну форму організації і дають змогу відмежувати від інших правових явищ.

Перша ознака визначає правозастосування складовою частиною правової системи держави. Без застосування норм права неможливе правове регулювання суспільних відносин. За своїм значенням правозастосування займає друге місце після правотворчості.

Друга ознака полягає в тому, що правозастосування має зв'язаний характер. Воно здійснюється паралельно з іншими формами реалізації права, а інколи навіть перетинається з ними. Суб'єкт правозастосування не тільки безпосередньо застосовує норми права, але одночасно зобов'язаний виконувати, дотримуватись, а іноді і використовувати норми матеріального і процесуального права, щоб реалізувати принципи законності і доцільності в правозастосовній діяльності.⁴

Третя ознака зводиться до того, що правозастосування має, як правило, владний характер і здійснюється відповідними компетентними державними органами та службовими особами. Це означає, що держава дозволяє застосовувати норми права тільки спеціально визначеним компетентним особам або уповноважує на такі дії окремих юридичних осіб.⁵ До останніх, наприклад, можуть належати об'єднання співвласників багатоквартирного будинку, яким, відповідно до ч. 1 ст. 25 однойменного закону органи місцевого самоврядування у визначеному законом порядку можуть делегувати окремі повноваження.

Четверта ознака вказує, що правозастосування є одночасно й реалізацією законодавства в правовідносинах. Адже воно змінює ті чи інші правовідносини, а також конкретизує юридичні права і обов'язки суб'єктів правовідносин.

П'ята ознака передбачає, що застосування відрізняється від інших форм реалізації своїми потребами. Потреби застосування норм права виникають переважно в таких випадках:

передбачені правовою нормою суб'єктивні права та обов'язки за своїм характером такі, що не можуть виникнути в конкретних суб'єктів з їх односторонніх заяв, угод або договорів, а вимагають відповідного індивідуального акта суб'єктів правозастосування;

відомий факт правопорушення і потрібно встановити його наслідки, застосувати державний примус, що спрямований на зміцнення законності і правопорядку, визначити відповідальність за це правопорушення;

³ Битяк Ю. П. Адміністративне право України / Ю. П. Битяк. – Харків : Право, 2010. – 625 с.

⁴ Ківалов С. В. Адміністративне право України: Навчально-методичний посібник. / С. В. Ківалов, Л. Р. Біла. – Одеса : Юрінком Інтер, 2002. – 379 с.

⁵ Авер'янов В. Б. Виконавча влада і адміністративне право / В. Б. Авер'янов. – К. : Видавничий Дім «Ін-Юре», 2002. – 668 с.

² Остапенко О. І. Адміністративне право / О. І. Остапенко. – К. : Правова єдність, 2008. – 536 с. – у посиланнях вказуйте конкретну використану сторінку, а не загальну кількість сторінок

існують прогалини в національному праві і потрібне застосування аналогії права і закону.⁶

Виходячи із вищезазначеного, застосування норм адміністративного права буває двох видів: регулятивне та правоохоронне. Регулятивне правозастосування має місце у випадках реалізації регулятивних норм (наприклад, призначення пенсії), а правоохоронне – у випадку порушення диспозиції норм права.

Таким чином, до суб'єктів правозастосовної діяльності належать не лише державно-розпорядчі, але й судові органи. Тому застосування норм адміністративного права можна визначити як державно-владну, організуючу діяльність компетентних суб'єктів (органів публічної влади, правозастосовних органів та уповноважених державою інших суб'єктів суспільних відносин), що направлена на виникнення, зміну або припинення правовідносин шляхом видання індивідуальних актів застосування правових норм, що здійснюється у встановленому процедурному порядку, а також направлена на конкретизацію правового регулювання і охорону соціальних цінностей.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Авер'янов В. Б. Виконавча влада і адміністративне право / В. Б. Авер'янов. – К.: Видавничий Дім «Ін-Юре», 2002. – 668 с.
2. Битяк Ю. П. Адміністративне право України / Ю. П. Битяк. – Харків : Право, 2010. – 625 с.
3. Ківалов С. В. Адміністративне право України: Навчально-методичний посібник / С. В. Ківалов, Л. Р. Біла. – Одеса : Юрінком Інтер, 2002. – 379 с.
4. Миколенко О. І. Теорія адміністративного процедурного права: монографія / О. І. Миколенко. – Харків : Бурун Книга, 2010. – 336 с.
5. Остапенко О. І. Адміністративне право / О. І. Остапенко. – К. : Правова єдність, 2008. – 536 с.

ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ГОСУДАРСТВЕННОГО СЛУЖАЩЕГО

Маурко Е.Н. (БІП ГФ)

Одним из важнейших видов целенаправленной деятельности человека, общества и государства, является служба. Служба состоит в управлении, осуществлении государственной деятельности, обеспечении самого управления, социально-культурном обслуживании людей. Особым видом службы является государственная служба, которая связана органически с ролью государства в жизни общества, с его задачами и функциями, формами деятельности.

В административно-правовой литературе понятие государственного служащего трактуется неоднозначно. Его принято рассматривать в широком и узком смысле.

В широком смысле – это любое лицо, занимающее должность в любой государственной организации и не занятое непосредственно производительным трудом (врач, учитель, любой другой специалист, директор школы, прокурор, министр и т. п.). В таком понимании служащие обладают следующими общими признаками: работают на благо государства; работают

в государственной организации; занимают в ней соответствующую должность; обладают профессиональной подготовкой, позволяющей замещать определенную должность; наделены государственными полномочиями; выполняют определенные государственные функции по занимаемой должности; получают за свой труд установленную государством заработную плату из бюджета [1, с. 514].

К государственным служащим в узком смысле относятся служащие государственного аппарата. Они, наряду с общими признаками государственных служащих, обладают специфическими признаками, закрепленными в специальных нормативных актах (законах, положениях), регламентирующих порядок прохождения службы в этих органах [2, с. 25].

Правовой статус государственного служащего закреплён в Законе Республики Беларусь «О государственной службе в Республике Беларусь» [3]. В ст. 5 дано определение государственного служащего: «Государственным служащим является гражданин Республики Беларусь, занимающий в установленном законодательством порядке государственную должность, наделенный соответствующими полномочиями и выполняющий служебные обязанности за денежное вознаграждение из средств республиканского или местных бюджетов либо других предусмотренных законодательством источников финансирования».

Признаки государственного служащего вытекают из указанной статьи Закона:

1) Занятие в установленном законодательством порядке государственной должности.

К государственным служащим относятся лица, занимающие государственные должности в следующих органах:

- ✓ Палате представителей и Совете Республики Национального собрания Республики Беларусь и их секретариатах;
- ✓ Правительстве Республики Беларусь и его Аппарате;
- ✓ Конституционном Суде Республики Беларусь и его Секретариате, Верховном Суде Республики Беларусь, иных общих и экономических судах и их аппаратах;
- ✓ Администрации Президента Республики Беларусь, Государственном секретариате Совета Безопасности Республики Беларусь, Управлении делами Президента Республики Беларусь, иных государственных органах, непосредственно обеспечивающих деятельность Президента Республики Беларусь;
- ✓ органах Комитета государственного контроля Республики Беларусь, органах Прокуратуры Республики Беларусь, Национальном банке Республики Беларусь, Центральной комиссии Республики Беларусь по выборам и проведению республиканских референдумов и ее Аппарате;
- ✓ министерствах, иных республиканских органах государственного управления, их территориальных подразделениях;
- ✓ дипломатических представительствах, консульских учреждениях и миссиях Республики Беларусь;

⁶ Миколенко О. І. Теорія адміністративного процедурного права: монографія / О. І. Миколенко. – Харків : Бурун Книга, 2010. – 336 с.

✓ местных Советах депутатов и их аппаратах, исполнительных и распорядительных органах и их аппаратах;

✓ государственных нотариальных конторах;

✓ таможенных органах;

✓ иных государственных органах и приравненных к ним в соответствии с законодательством государственных организациях (ч. 1 ст. 7 Закона).

Действие Закона Республики Беларусь «О государственной службе в Республике Беларусь» не распространяется на военнослужащих, лиц начальствующего и рядового состава органов внутренних дел, органов и подразделений по чрезвычайным ситуациям, органов финансовых расследований Комитета государственного контроля Республики Беларусь, если иное не предусмотрено законодательными актами (ч. 3 ст. 7 Закона).

2) Наличие соответствующих полномочий.

Полномочия государственного служащего связаны с профессиональной компетентностью, которая определяется в трех уровнях:

– профессиональные знания и умения; к ним относятся следующие требования: неукоснительное соблюдение Конституции, законов и других нормативных актов; соблюдение норм служебного регламента и своевременное, точное и творческое выполнение своих профессиональных обязанностей; поддержание профессионального уровня и совершенствование управленческих навыков; уважительное отношение к гражданам и своевременное рассмотрение их обращений; сохранение государственной тайны и др.;

– организаторские способности и управленческие навыки, которые требуют умения организовать процесс управления, подбор, расстановку кадров и распределение труда среди подчиненных; планирование, контроль, организацию, координацию и реализацию других управленческих функций; повышение квалификации и управленческих навыков и др.;

– личные и морально-психологические качества; они включают следующие требования: аналитичность и системность мышления; ответственность за порученное дело; организаторские способности и гуманистические позиции; требовательность к себе и окружающим; принципиальность, добропорядочность, дисциплинированность, справедливость, настойчивость и упорство в достижении поставленных целей; политическая и индивидуальная культура, высокие морально-этические качества [4, с. 56].

3) Выполнение служебных обязанностей.

Основные обязанности госслужащего перечислены в ч. 1 ст. 21 Закона Республики Беларусь «О государственной службе в Республике Беларусь». Помимо этих общих обязанностей, на госслужащих возлагаются конкретные обязанности, которые определяются на основе соответствующих квалификационных характеристик и закрепляются в должностных положениях и инструкциях, утверждаемых руководителями госорганов в пределах их компетенции, если иное не предусмотрено законодательством.

Таким образом, государственный служащий – это гражданин Республики Беларусь, обладающий соответствующими знаниями и навыками, наделенный полномочиями и служебными обязанностями, действующий от имени государства в целях выполнения его основных функций за определенное вознаграждение из средств бюджета.

ЛИТЕРАТУРА

1. Крамник, А.Н. Административное право Республики Беларусь: в 2 ч. Ч. 1. Управленческое право / А.Н. Крамник. – Минск: Тесей, 2008. – 672 с.

2. Забелов, С.М. Административное право: курс лекций / С.М. Забелов, П.С. Забелов. – Минск: Академия управления при Президенте Республики Беларусь, 2003. – 324 с.

3. О государственной службе в Республике Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 14 июня 2003 г., № 204-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г., № 14-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». – Минск, 2018.

4. Крамник, А.Н. Административное право Республики Беларусь: в 2 ч. Ч. 1. Управленческое право / А.Н. Крамник. – Минск: Тесей, 2008. – 672 с.

СМЕШАННАЯ РЕСПУБЛИКА КАК СОЧЕТАНИЕ ЭЛЕМЕНТОВ ПРЕЗИДЕНЦИАЛИЗМА И ПАРЛАМЕНТАРИЗМА

Мартынюк Р. С. (НаУОА)

Появление смешанной республики и ее стремительное распространение среди современных демократических государств свидетельствует о том, что классические республиканские формы правления в определенной степени исчерпали себя. Конститутивные недостатки президентской и парламентарной республик сначала обусловили внесение частичных корректив в присущую им организацию государственной власти. Результатом рационализации парламентаризма в парламентарных республиках и внедрения элементов парламентаризма в президентских республиках стало постоянное уменьшение числа их “чистых” образцов. Для современных президентских республик стали типичными наличие правительства как высшего коллегиального руководящего органа исполнительной власти, должности премьер-министра и применение института контрасигнатуры. В ряде стран с парламентарной формой правления признаками рационализации парламентаризма стали возрастание роли премьер-министра в процедуре формирования правительства, организации его деятельности, при уменьшении соответствующего влияния парламента, применение конструктивного вотума недоверия, усиление роли правительства в законодательном процессе, замена выборов президента в парламенте его всенародными выборами и тому подобное. Поскольку такие частичные коррективы не изменяли определяющих, базисных черт классических республик, и эффект от них был таким же частичным, существенные недостатки президентской и парламентарной республик оказались непреодолены. Возникла потребность не просто в соответствующей коррекции,

а в конструировании принципиально новой организации государственной власти, способной как минимизировать недостатки классических республик, так и органично сочетать их положительные черты [1, с. 86].

Организация государственной власти в классических республиканских формах правления отражает разное, по сути, альтернативное восприятие принципа разделения властей и предусматривает компетенционное доминирование в государственном механизме его определенного элемента. И хотя такое доминирование относительно, поскольку принцип разделения властей другого не предусматривает, оно накладывает отпечаток на содержание формы правления, вызывая ее соответствующие функциональные дефекты. Смешанная республика является теоретической и практической попыткой выработать оптимальную систему сдержек и противовесов, тем самым – нормативно максимально уравновесить возможности взаимовлияния высших органов государства. В этом смысле она является определенным идеальным типом формы правления [2, с. 321]. В смешанной республике в процесс выработки и осуществления политического курса государства оказались наиболее уравновешенно вовлечены все ее высшие политические органы власти – президент, парламент, правительство.

Смешанная республиканская форма правления призвана органично сочетать эффективность, оперативность и динамизм власти главы государства, избранного путем всеобщего голосования, с ответственностью правительства перед парламентом, возможностью последнего инициировать изменения в составе и направлениях деятельности кабинета министров – при уравнивании этой возможности правом президента распускать парламент для обеспечения правительственной стабильности. Существенная роль главы государства в процессе формирования правительства при сохранении его парламентской модели формирования обеспечивает сочетание стабильности высшего органа исполнительной власти с его относительной неуязвимостью от изменчивой расстановки политических сил в парламенте. Характерные для смешанной республики инструменты влияния президента на организацию и деятельность исполнительной власти делают возможным успех сотрудничества фракций любой коалиции партий в парламенте (его нижней палате). В то же время присущие этой форме правления многогранные институционные связи между парламентом и правительством гарантируют, что любое значительное изменение соотношения политических сил в обществе и законодательном органе немедленно скажется на правительственной политике и отношениях парламента с главой государства. Эта черта не свойственна президентской республике [3, с. 72]. Поскольку “полноценной” смешанной республике присущ парламентский способ формирования правительства, его парламентская ответственность, а также дуализм исполнительной власти, здесь невозможно превращение правительства в фактическое дополнение аппарата президента. Итак, в своей идее смешанная республика является формой правления, которая

максимально уравнивает влияние президента и парламента на организацию и деятельность исполнительной власти.

Смешанная республика, сочетая ряд черт президентской и парламентской республик, является в то же время особой формой правления, имеющей свою собственную логику организации власти, и поэтому было бы ошибочно утверждать, что она – лишь результат “смешивания” элементов классических республиканских моделей. Сущность смешанной республики не сводится к любому более-менее уравниственному сочетанию элементов президентизма и парламентаризма. Если бы это было так, изменение расстановки политических сил в составе парламентского большинства, на постах главы государства и премьер-министра, которое усиливало бы влияние на государственный механизм соответствующего высшего органа государственной власти, вызывало бы и “перетекание” этой формы правления в одну из классических республик. Однако неизменность конститутивных черт смешанной республики при любой расстановке политических сил в высших органах государственной власти, а также ее устойчивость в ситуации политического кризиса, при которой она не трансформируется в один из классических типов республики, убедительно свидетельствуют, что это не какая-то переходная неустойчивая форма правления.

В смешанной республике элементы президентизма и парламентаризма не столько сочетаются, сколько трансформируются в нечто новое, неизвестное для классических республик. Поэтому смешанная республика не возникает вследствие бессистемного сочетания элементов президентской и парламентской форм правления. Это объясняет, почему далеко не всякая республиканская форма правления, которую невозможно классифицировать президентской или парламентской республикой, априори должна быть определена смешанной республикой. Следствием синтеза элементов президентизма и парламентаризма в смешанной республиканской форме правления являются ее особенные институционные черты, которые не повторяются в классических республиках. Эти черты не могут быть созданы только путем ослабления некоторых черт классических республиканских форм правления. Комбинация черт в смешанной республике такова, что она приводит к появлению нового качества. Это уже не просто смешивание элементов классических республиканских форм правления, а создание принципиально новой формы правления, которой присуща собственная логика организации власти.

Значительные различия институционных черт смешанной республики не препятствует выделить среди них самые важные. Таковы прямые выборы президента, функциональная специализация главы государства на обеспечении единства государственной власти, осуществлении координационно-арбитражной функции, парламентский способ формирования правительства, в частности, такой его элемент как парламентская инвеститура правительства,

парламентская ответственность правительства, дуализм исполнительной власти, дискреционное право главы государства досрочно прекращать полномочия парламента, институт контрасигнатуры.

ЛИТЕРАТУРА

1. Чиркин В. Глава государства: Сравнительно-правовое исследование / В. Чиркин. – М.: НОРМА: Инфра-М, 2010. – 240 с.
2. Зазнаев О. Полупрезидентская система: политико-правовой анализ / О. Зазнаев: диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук: 23.00.02. – Казань, 2007. – 400 с.
3. Арутюнян А. Институт президента Республики Армения (Сравнительно-правовой анализ) / А. Арутюнян. – Ереван: Мхитар Гош, 1996. – 312 с.

ПРЕЕМСТВЕННОСТЬ В ПРАВЕ: ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Мисаревич Н. В. (БИП ГФ)

Экономико-политические процессы, происходящие в современном обществе, требуют осмысления не только причин возникновения тех или иных проблем, но и выработки эффективных путей их решения. В этих условиях, как представляется, особое значение приобретает изучение опыта прошлых лет, творческое осмысление традиций государственно-правового развития. Как отмечается в литературе, «отрицание непреходящего характера правовых ценностей, выработанных длительной историей человечества, пренебрежение преемственными связями, объективно существующими между различными этапами развития права и государства, делает крайне проблематичным возможность выбора верных стратегических линий взаимосвязи истории и современности страны и определения правильных ориентиров на будущее» [1, с. 6].

Обоснование необходимости реформирования тех или иных институтов государства и права с учетом исторического опыта приобретает особую актуальность и в силу того, что в общественном и политическом сознании иногда отсутствует понимание ценности наработок прошлого и его значения для будущего страны. В этом аспекте преемственность трактуется лишь как связь между явлениями в процессе развития, когда новое, изменяя старое, сохраняет в себе некоторые его элементы. Данное утверждение можно принять за основу, но со следующим дополнением. Сущность преемственности в праве состоит в том, что накопленный исторический опыт не просто сохраняется, а получает свое дальнейшее развитие в новых положениях современных правовых актов. Это своеобразное заимствование, которое приумножается и обогащается, иначе – все достижения остаются «мертвой» буквой либо простым повторением предыдущих результатов.

Особое место в истории белорусского права занимает период, когда города Великого княжества Литовского получали привилеи на магдебургское право. На примере развития института самоуправления на бело-

русских землях можно продемонстрировать правопреемственные связи в правотворческом процессе.

Уже в самих текстах привилеев мы находим положения, которые подчеркивают связь настоящего и прошлого. Выделяют два вида привилеев: первоначальные и подтвердительные. В ВКЛ действовало правило: при смене главы государства жители городов с магдебургским правом обращались с просьбой подтвердить ранее дарованные привилегии. Поэтому во вступительной части нового привилея обязательно указывалось на преемственность принятых решений. Например, в привилее Полоцку 1510 г. это звучит так: «славной памяти короля Александра врядь и справу подтвердить» [2, с. 71]; в привилее Бресту 1511 г. имеется следующее положение: «право тому месту Берестейскому предкове наши, короли и великие князи пожаловали и привилеи свои их милость на тое право подавали... мы тое право подтверждаем» [2, с. 92]; привилей Минску 1592 г. содержит норму: «поклали передь нами привилей от предковъ нашихъ, славное памяти королей ихъ милости Польскихъ и великихъ князей Литовскихъ надынхъ» [3, с. 241].

В связи с такой традицией белорусские города имели один первоначальный и несколько подтвердительных привилеев. И в этом контексте следует указать, что шел именно процесс усовершенствования уже существующих положений, адаптации их к новым социально-экономическим условиям.

Например, Гродно получал привилеи, которыми вводилось, дополнялось и уточнялось право на самоуправление в 1496 г., 1502 г., 1506 г., 1516 г., 1540 г., 1541 г., 1561 г., 1562 г., 1576 г., 1588 г., 1589 г., 1718 г., 1744 г.. В 1506 г. Александр II даровал мещанам Гродно привилей на «входы в королевскую пушчу под Прутцами», разрешил пользоваться лесом «на отопление и постройки» [4, с. 64]. По привилею Жигимонта 1541 г. гродненские мещане получили право на изготовление и продажу спиртных напитков при сохранении всех предыдущих привилегий. В 1576 г. Стефан Баторий даровал право горожанам открыть склады соли в Гродно для продажи ее «в прочие места» [4, с. 101]. В 1601 г. Жигимонт Ваза разрешил гродненскому магистрату заниматься оптовой торговлей хлебом, солью [4, с. 103]. В 1718 г. Август II подтвердил все ранее выданные привилеи и установил, что гродненского войта должны избирать сами мещане [4, с. 123 – 126].

На данных примерах можно проследить процесс приспособления предыдущих законодательных положений к изменившейся обстановке в обществе. Здесь отсутствует так называемое «копирование», а идет речь именно об использовании тех наработок, которые прошли «проверку временем» и оказались наиболее жизнеспособными. В подтвердительных привилеях не повторялись уже «работающие» нормы; они либо дополнялись новым содержанием, либо уточнялся порядок их применения. Но при этом сохранялась общая идея – город жил на принципах самоуправления и подтверждался особый правовой статус жителей городов с магдебургским правом.

В городах с магдебургским правом активно развивалась не только торговля, но и ремесленная деятельность. Ремесленники, в целях защиты прав и своих профессиональных интересов, объединялись в цеховые братства. Юридическим основанием для начала их деятельности был устав, который утверждался привилеем главы государства. По аналогии правило с просьбой подтвердить дарованные ранее льготы и привилегии применялось и к подтверждению прав на осуществление ремесленной деятельности. В 1676 г. король Ян III выдал подтвердительный привилей цеху Виленских переплетчиков [5, с. 66]. Устав скорняжного братства г. Вильно первый раз утверждался Сигизмундом I, затем последовательно Сигизмундом Августом, Генрихом Валуа, Стефаном Баторием, Сигизмундом III, Владиславом IV, Яном Казимиром [5, с. 3 – 9]. Общий подход следующий: «били чоломъ мещане места нашего Виленского, люди закону греческого, и поклали перед нами... привилей продка нашего, короля его милости..., на братство ихъ кушнерское ... абыхмо имъ тотъ привилей продка нашего листом нашимъ подтвердили». Причем с просьбой о подтверждении ранее полученных прав обращаются не какие-то светские или духовные должностные лица, а сами ремесленники.

Таким образом, упоминая о правопреемственности в праве, следует говорить не просто о копировании каких-то положений из прошлого, а о необходимости их развития и усовершенствования с учетом современных условий и новых подходов к правотворчеству и правоприменению.

ЛИТЕРАТУРА

1. Литвинович, Ф. Ф. Преемственность в праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Ф. Ф. Литвинович; Рос. акад. наук. – Уфа, 2010. – 40 с.
2. Акты, относящиеся к истории Западной России, собранные и изданные Археологическою комиссіею: в 5 т. – СПб., 1848. – Т. 2. – 589 с.
3. Акты, относящиеся к истории Южной и Западной России, собранные и изданные Археологическою комиссіею: в 15 т. – СПб., 1863. – Т. I. – 493 с.
4. Акты, издаваемые Виленскою Археологическою комиссіею: в 39 т. – Вильна, 1874. – Т. VII: Акты Гродненского магистрата. – 615 с.
5. Акты, издаваемые Виленскою Археологическою комиссіею: в 39 т. – Вильна, 1879. – Т. 10: Акты Виленского магистрата и магдебург. гии. – 592 с.

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ РЕЦЕПЦИИ РИМСКОГО ПРАВА В ВЕЛИКОМ КНЯЖЕСТВЕ ЛИТОВСКОМ

Немкевич Д.А. (БИП)

Римское право выступает как своеобразное мерило цивилизованности государства. Римские юристы впервые в истории человечества создали юридическую науку, которая пользуется заслуженным авторитетом в современном мире. О значении римского права для мировой цивилизации и культуры Рудольф Иеринг сказал: «Римское право сделалось, так же, как христианство, культурным элементом нового мира» [1, с. 14].

Римское государство оставило правовое наследство, которое было использовано для строительства

европейской цивилизации. Культура стран континентальной Европы формировалась через единый исторический тип общества, единство философско-политической мысли, а также единое университетское образование. С распространением университетского образования в Европе распространялось и юридическое знание. Выпускники университетов, изучавшие правовое наследие Рима, становились судьями, адвокатами, занимали должности в государственных органах, и тем самым способствовали развитию римского права как универсальной правовой системы, которая действовала наряду с местными обычаями и законами. Данный процесс восприятия правовой системы и принципов римского государства как основы национального права получил название рецепции римского права (от латинского термина «*receptio*» – «принятие»).

По мнению выдающегося белорусского ученого И.А. Юхо, только в Болонском университете обучалось не менее десяти тысяч выходцев из ВКЛ [2, с. 118]. Юридическому образованию придавали важное значение – право на выезд за пределы ВКЛ для получения образования было закреплено в Привилее 1447 года.

Романо-германская правовая система сформировалась на основе изучения *Corpus Iuris Civilis* (кодекса Юстиниана), изучаемого в европейских университетах. Римская юриспруденция стала основой юридической науки для романо-германской правовой семьи. Общность романо-германской правовой семьи основана на общности структуры права, восприятии правовой нормы как нормы поведения, использовании единой терминологии, которую дало римское частное право.

Наука права романо-германской правовой семьи, в своем развитии имела несколько направлений и этапов (школы права глоссаторов, комментаторов, гуманистов), которые отражали процессы эволюции права и общества. На развитие частного права в ВКЛ наибольшее влияние оказали представители школы комментаторов и гуманистов, что нашло отражение в: 1. законотворчестве – в привилеях второй половины XV – первой половины XVI вв., в первом общегосударственном кодифицированном акте – Статуте 1529 г., в котором были закреплены такие принципы римского гражданского права, как взаимное признание субъектов гражданского оборота, исключительность контроля лиц над имуществом; 2. судебной практике – судьи ссылались не только на местное право, но и римское право, которое способствовало, по их мнению, достижению справедливости.

Во второй половине XVI в. получило развитие пандектная система права, которая отошла от институционной системы гражданского права древнеримского юриста Гая, и подразделила право на общую и особенную части. Данная система способствовала развитию законодательства в ВКЛ, его кодификации, что нашло отражение в Статуте 1588 г. В результате была создана законодательная основа для самой развитой для своего времени правовой системы, закрепившей основную идею римских юристов о разумности и справедливости права как основы функционирования общества и государства.

Рецепция римского права в ВКЛ демонстрирует цивилизованность реципиента, принадлежность ВКЛ к европейской цивилизации. Посредством римского права была заимствована теория частного права как совокупность передовых мыслей передовой цивилистики.

ЛИТЕРАТУРА

1. Иеринг, Р. Дух римского права / Р. Иеринг – СПб., 1875. – С. 14.
2. Юхо, Я. А. Кароткі нарыс гісторыі дзяржавы і права Беларусі : Вучэбн.выданне / Я.А. Юхо – Мінск : Выдавецтва «Універсітэцкае», 1992 – С. 118

БЕЛОРУССКИЙ РЕГИОНАЛЬНЫЙ КОНТЕКСТ РАЗВИТИЯ ПОЛИТИЧЕСКОЙ И ПРАВОВОЙ МЫСЛИ

Новиков Л.И. (БИП)

В настоящее время в содержание дисциплины «История политических и правовых учений» для специальностей «политология», «правоведение», «экономическое право» включены темы, в которых отражается развитие политической и правовой мысли на белорусских землях. Вклад белорусских мыслителей в развитие идей о государстве, праве, политике своеобразен. Их идеи часто опережали свое время и высказаны были значительно ранее тех мыслителей, за кем закреплено первенство. В этом смысле актуально рассмотреть региональный белорусский контекст развития политической и правовой мысли.

На формирование ее на белорусских землях вместе с социально-экономическими факторами оказывала влияние историческая судьба, нашей родины. В частности, пребывание в составе Древнерусского государства с центром в Киеве (Древняя Русь, IX-XI вв.), Великого княжества Литовского (XIII-XVIII вв.), а вместе с ним в Речи Посполитой, а затем в Российской империи и СССР.

Однако это не означает, что история политических учений в Беларуси представляет собой эклектическое соединение социально-политических взглядов представителей других народов. История этих учений, как и история белорусской культуры в целом, испытывая влияние европейских и русских мыслителей, имела и присущий только ей характер. Наблюдается диалектическое взаимодействие между собой общего и особенного в истории политических и правовых учений Беларуси.

Первые письменные памятники политического характера в Беларуси были посвящены укреплению феодальной власти и утверждению христианской религии. Это было характерно для произведений таких древне-белорусских мыслителей, просветителей и общественных деятелей, как Евфросинья Полоцкая (1120-1173) и Кирилл Туровский (1130-1182).

В XIV в. отмечается формирование белорусской народности. Все более выразительные черты приобретает белорусский разговорный и литературный язык. Полотчина получает название Белая Русь (вольная, свободная Русь). Приобретает самобытный характер и белорусская культура в целом.

На древнебелорусском языке в Великом княжестве Литовском, Русском и Жамойтском, куда входили тогда белорусские земли, опубликованы передовые по тому времени правовые акты – Статуты ВКЛ 1529, 1566 1588 гг., созданные в противовес церковному каноническому праву, которым до XVI в. руководствовались и светские суды. В отличие от правовых актов Русского государства, направленных на укрепление царской, абсолютистской власти, в статутах ВКЛ власть великого князя ограничивалась Господарской радой и Великим вольным сеймом — представительными законодательными органами, выразившими волю феодалов. Таким образом, впервые реализовалась идея разделения властей. Кстати, задолго до оформления этой идеи в трудах французского мыслителя эпохи Просвещения Ш.-Л.Монтескье. Особенности государственно-политической жизни на белорусских землях придавало магдебургское право. Экономическая и общественно-политическая жизнь, имущественные права и сословное положение жителей многих городов и местечек регулировались собственной юридической системой, что в значительной степени определяло их самостоятельность и свободу. На основе этого права в городах действовали выборные органы – магистраты, а власть имущие таких населенных пунктов имели возможность руководствоваться как статутами, так и местной юридической традицией. В статутах ВКЛ нашли отражение интересы разных слоев белорусского народа, и в первую очередь его шляхетской части – феодалов. Под воздействием гуманистического и реформационного движения в статутах появились новые для того времени статьи, декларирующие свободу вероисповедания, свободу слова, а также статьи, приравнивающие преступления против частных лиц к антигосударственным, антиобщественным.

Как в Западной Европе, так и в ВКЛ в XV–XVI вв. в среде горожан складывались идейно-политические течения, связанные с общеевропейским гуманизмом, Реформацией и Возрождением. Они были направлены против церковных догматов, средневековой схоластики и аскетизма и концентрировали свое внимание на человеке как существе земном. Гуманисты обращались к внутреннему миру человека, его правам, свободам, достоинству и материальному благополучию.

Белорусские гуманисты в отличие от западноевропейских, особенно итальянских, культивировавших идею индивидуальной свободы, ограничивали ее интересами общего блага. Ориентация личности на служение общему благу в Беларуси конкретизировалась в национально-патриотических формах: служение Родине, своему народу, защита интересов простого люда.

Особенностью отечественного гуманизма является утверждение в массовом сознании, национальном характере и поведении населения такой черты, как толерантность, т.е. терпимость, сдержанность во взаимоотношениях с другими народами, в отношении к иным мнениям и убеждениям. Причем идея толерантности поддерживалась и официальной политикой правящих кругов Великого княжества Литовского,

которое по своему этническому составу представляло собой довольно пеструю картину. Эту черту национального характера белорусский народ сохранил и до настоящего времени. Вместе с тем история свидетельствует и о том, что народ Беларуси неоднократно проявлял решимость, бескомпромиссность и героизм при посягательстве других государств на его исконную территорию. У истоков гуманистического движения в Беларуси стоял белорусский первопечатник и просветитель Франциск (Георгий) Скорина (около 1490-1541). Он был одним из многочисленных выходцев из Беларуси, получивших образование в лучших университетах Европы. В 1506 г. Скорина получил в Краковском университете диплом бакалавра философии, в 1512 г. стал доктором свободных искусств, и в этом же году Падуанский университет в Италии присудил ему степень доктора медицинских наук. В предисловиях, послесловиях и комментариях к переведенным и напечатанным на белорусском языке религиозным книгам он сформулировал свои гуманистические взгляды, стремясь доказать, что человек есть высшая ценность. Своей деятельностью первопечатника Скорина пытался пробудить в народе стремление к знаниям, свободе и патриотической деятельности. Политические воззрения Скорины были направлены на утверждение в народе правосознания, а в государстве правосудия и справедливости. Закон, по мнению Скорины, должен быть основой, на которой существует общество. Отсутствие законности ведет к хаосу и разрушению общества, его гармонического развития. Он ратовал за культ законов Как и Аристотель, он считал, что законы должны служить общему благу. Политический идеал Скорины — гуманная и сильная власть. Возглавлять государство должен образованный, мудрый, милосердный, верующий и справедливый монарх, который строго следит за выполнением законов, сам руководствуется ими в своей деятельности. Помимо Ф.Скорины, к когорте гуманистов относятся Микола Гусовский, Сымон Будный, Михалон Литвин, Андрей Волян, Лев Сапега и др.

В XVI в. в Беларуси действовала целая когорта гуманистов. Большинство из них придерживалось умеренных социально-политических взглядов и выступало лишь за совершенствование, реформирование феодального общества при сохранении его основ. К сторонникам эволюционного направления, помимо Ф.Скорины, относились Микола Гусовский, Сымон Будный, Михалон Литвин, Андрей Волян, Лев Сапега и др.

В числе белорусских мыслителей своими политическими взглядами выделяется писатель, Андрей Волян (1530-1610). Главная его заслуга в развитии политической мысли Беларуси — довольно основательная разработка концепции правового общества и правового государства. При этом им использовались суждения о роли права в государственной жизни древнегреческого философа Платона, древнеримского мыслителя и оратора Цицерона, а также соотечественников — Ф.Скорины, М.Литвина, С.Будного. Свои политические взгляды Волян изложил в трактате "О политической, или гражданской, свободе". Свобода им трактовалась, не только как главное условие развития интел-

лектуальных и физических качеств личности, ее общественной активности, но и как важнейший фактор, обеспечивающий мир и могущество государства, безопасность существования граждан, гарант неприкосновенности их собственности и, богатства. Свобода в обществе, отмечал мыслитель, утверждается в том случае, когда человек действует в соответствии с голосом разума, добра, закона, и свергается, превращается в неволю, рабство, когда разум человека затуманен, находится во власти аффекта, непомерных желаний, беззакония. Волян в трактате "О политической, или гражданской, свободе" попытался определить социально-правовой статус населения Речи Посполитой. Волян выступал за юридическое равенство всех сословий. Законы, по его мнению, — это моральное право, диктуемое здравым умом и одобренное Божьей волей. Основным принципом, на котором основываются законы, является справедливость, которая отмечал он, заключается в том, чтобы честно жить, никому не причинять вреда; каждому отдавать то, что надлежит ему по праву за добрые дела вознаграждать, за плохие — наказывать". Однако законы являются пустым звуком, если они игнорируются и недостаточно твердо проводятся в жизнь государственной властью.

В своих взглядах на проблему происхождения государства Волян придерживался теории "естественного права" и общественного договора. Государство, как следует из его рассуждений, возникло тогда, когда появилась угроза естественным правам человека. Эти права раньше обеспечивались моралью. Формой государственного правления, наиболее приемлемой для ВКЛ, Волян считал монархию, которая правит народом с помощью законов. На государственные должности, по его утверждению, должны назначаться люди образованные и знающие право. Замечу, что эти идеи сформулированы нашим земляком задолго до появления их в творчестве западноевропейских мыслителей Нового времени.

ЛИТЕРАТУРА

1. Вішнеўская, І.У. Палітычная і прававая думка Беларусі на мяжы еўрапейскіх цывілізацый (IX — пач. XXI ст.). /І.У. Вішнеўская. — Мінск, 2007.
2. Национальное самосознание и философия Беларуси: учебно-методическое пособие. Под ред. Г.И. Малыхиной, В.И. Миськевича. — Минск, 2012.
3. Чаропка, В. Лёсы ў гісторыі. / Чаропка В. — Мінск, 2005.

ОСОБЕННОСТИ ПРИВЛЕЧЕНИЯ ГРАЖДАН К АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА САМОВОЛЬНОЕ СТРОИТЕЛЬСТВО

Онищук Е. В. (БІП МФ)

Право граждан владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом, принадлежащим им на праве частной собственности, гарантируется ст. 44 Конституции Республики Беларусь. При этом действия собственника, совершаемые в процессе реализации данного права, должны соответствовать законодательству

и не ущемлять права иных лиц. Достаточно часто граждане осуществляют самовольное строительство недвижимого имущества на предоставленных им земельных участках, чем совершают административное правонарушение.

Понятие самовольного строительства закреплено в п.1 ст. 223 Гражданского кодекса Республики Беларусь. Самовольное строительство – деятельность лица по созданию или изменению недвижимого имущества путем строительства, реконструкции (пристройки, надстройки, перестройки) капитального строения (здания, сооружения), если она осуществляется: на самовольно занятом земельном участке; на земельном участке, используемом не по целевому назначению либо предоставленном государственным органом, не имеющим полномочий на принятие соответствующего решения, и (или) без проведения аукциона, когда предоставление земельного участка возможно только по результатам аукциона, и (или) предоставленном с нарушением установленной очередности предоставления земельных участков, и (или) без предварительного согласования места размещения земельного участка, если в соответствии с законодательными актами требуется его проведение; без получения необходимых разрешений на строительство, реконструкцию либо без проектной документации в случаях, когда необходимость ее подготовки предусмотрена законодательством, либо с существенными нарушениями градостроительных и строительных норм и правил, если иное не установлено Президентом Республики Беларусь.

Ответственность за самовольное строительство предусмотрена ст. 21.12 Кодекса об административных правонарушениях Республики Беларусь (далее – КоАП). Основанием привлечения к административной ответственности в этом случае является совершение гражданином административного правонарушения, связанного, например, с реконструкцией, или модернизацией, или строительством жилого дома или хозяйственной постройки без разрешительной документации.

В соответствии со статьями 17 и 18 Закона Республики Беларусь от 5 июля 2004 г. № 300-З «Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Беларусь» местные исполнительные и распорядительные органы обеспечивают на соответствующей территории соблюдение законодательства в области архитектурной, градостроительной и строительной деятельности.

Порядок привлечения граждан к административной ответственности за самовольное строительство урегулирован нормами Процессуально – исполнительного кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – ПИКоАП).

Поводами для начала административного процесса в соответствии с ч.1 ст.9.1 ПИКоАП являются:

- 1) заявление физического лица;
- 2) сообщение должностного лица государственно-го органа, общественного объединения, другой организации;
- 3) непосредственное обнаружение признаков административного правонарушения судом, органом, ведущим административный процесс

Согласно ч.2 ст.9.1 ПИКоАП основанием для начала административного процесса являются достаточные данные, указывающие на признаки административного правонарушения, предусмотренного статьей Особенной части КоАП.

Таким образом, для признания строительства самовольным, необходимо выявить состав административного правонарушения, связанного с самовольным строительством, который включает в себя наличие следующих признаков: объекта, объективной стороны, субъекта, субъективной стороны правонарушения.

Объект правонарушения – общественные отношения в области строительства, которые связаны с самовольным строительством или правилами получения разрешений на строительство.

Объективная сторона правонарушения – самовольное строительство, или реконструкция, или модернизация жилых домов, хозяйственных или иных строений и сооружений, к строительству которых гражданам запрещено приступать до письменного разрешения исполнительного комитета городского или поселкового Совета депутатов.

Субъект правонарушения – любое вменяемое лицо, достигшее 16 – летнего возраста.

Субъективная сторона правонарушения – как умышленная, так и неосторожная форма вины.

Наиболее часто поводом к началу административного процесса при самовольном строительстве является заявление граждан в местный исполком о самовольном строительстве на соседнем земельном участке либо на участке, находящемся в долевом пожизненном наследуемом владении или долевой собственности.

К заявлению предъявляются следующие требования: оно может быть как устным, так и письменным, при этом устное заявление заносится в протокол и подписывается как заявителем, так и принявшим его лицом. Письменное заявление должно быть подписано заявителем, при этом анонимные заявления не рассматриваются.

Согласно ст. 9.5 ПИКоАП административный процесс по делу о самовольном строительстве считается начатым с момента составления протокола об административном правонарушении либо протокола о процессуальном действии, к которому в соответствии со ст. 6.10 ПИКоАП относится протокол опроса лица, совершившего самовольное строительство, оформленный в установленном порядке. Составление протокола об административном правонарушении по ст. 21.12 КоАП входит в компетенцию должностных лиц исполкомов различных уровней (ст. 3.30 ПИКоАП).

Поскольку подготовка дела об административном правонарушении к рассмотрению направлена на собирание, проверку и оценку доказательств, указывающих на признаки административного правонарушения, то на этой стадии административного процесса должны быть получены объективные и полные ответы на следующие вопросы: когда и кем совершено деяние; нарушает ли это деяние нормы действующего законодательства; по каким причинам лицо совершило противоправное деяние.

Важным моментом является выяснение обстоятельств, исключая административный процесс. Такими обстоятельствами в отношении физического лица является, например, смерть физического лица, в отношении которого был начат административный процесс (ст.9.6 ПИКоАП).

Если физическое лицо признает свою вину в совершении самовольного строительства и согласно на применение к нему административного взыскания без составления протокола об административном правонарушении, ПИКоАП предусмотрена упрощенная процедура ведения административного процесса (ч.3 ст.10.3). В этом случае протокол об административном правонарушении не составляется, а лицом, уполномоченным его составлять, выносится постановление о наложении административного взыскания, которое вступает в силу с момента его вынесения. При этом, согласно ч.6 ст.6.5 КоАП применяется нижний предел штрафа, предусмотренного за совершенное правонарушение. В противном случае дело о самовольном строительстве рассматривается судом в соответствии со ст. 3.2 ПИКоАП.

В настоящее время штраф за самовольное строительство для физических лиц составляет от 20 до 50 базовых величин (ст.21.12 КоАП).

О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ СУДЕБНОЙ СИСТЕМЫ БЕЛАРУСИ

Пастухов М.И. (БИП)

В Международном плане по реализации рекомендаций, принятых Республикой Беларусь по итогам прохождения второго цикла универсального периодического обзора в Совете ООН по правам человека, на 2016 – 2019 годы, утвержденном постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 24 октября 2016 г. № 860, среди прочих мероприятий, предусмотрено проведение публичного обсуждения мер, «...направленных на совершенствование законодательства о судебной системе». В этой связи представляется важным начать такую дискуссию.

Одним из основных вопросов является вопрос о месте и роли суда в системе органов власти. Впервые он был поставлен в Концепции судебно-правовой реформы в Республике Беларусь, принятой Верховным Советом 12-го созыва 23 апреля 1992 г. [1].

Разработчики Концепции, среди которых был и автор данных тезисов, сформулировали свой подход к пониманию судебной власти. В частности, под судебной властью они предложили понимать систему независимых государственных органов – судов, призванных от имени государства осуществлять правосудие, разрешать в судебных заседаниях правовые споры и конфликты. Основной постулат Концепции – суд самостоятельной ветвью государственной власти, которая имеет особое назначение и специфическую форму деятельности.

Для утверждения судебной власти как одной из самостоятельных ветвей власти в Концепции преду-

сматривался широкий комплекс мер. Однако многие из них не были реализованы на практике. В то же время позитивным моментом стало принятие в январе 1995 г. Закона о судоустройстве и статусе судей в Республике Беларусь, который закрепил действующую тогда систему судебных органов страны.

Весьма примечательно, что в Законе содержалась норма (часть 2 статьи 8) о создании суда с участием присяжных заседателей. В частности, речь шла о делах «...о преступлениях, за совершение которых предусмотрено наказание в виде смертной казни, если обвиняемый не признает себя виновным и требует назначения суда присяжных».

К сожалению, до применения этой нормы дело не дошло. По инициативе Верховного суда Республики Беларусь срок введения части 2 статьи 8 Закона был перенесен с 01.01.1996 г на 01.01.2000 г. Затем срок снова был отодвинут, а позднее о суде присяжных перестали вспоминать.

Следует также отметить, что по Конституции 1994 г. формирование Верховного суда, Высшего хозяйственного суда и Конституционного суда относилось к компетенции парламента – Верховного Совета Республики Беларусь (п.7 ст.79). Кандидатуры председателей этих судов предлагал парламенту президент страны (п.5 ст.100). Назначение судей иных судов относилось к компетенции президента (п.10 ст.100).

В соответствии с новой редакцией Конституции, принятой на референдуме 1996 года, формирование судов, кроме 6 судей Конституционного суда, стало прерогативой Президента Республики Беларусь, как и кадровые перестановки в составе судов, присвоение судьям классных чинов, почетных званий. Это привело в значительной степени к подчинению судебных органов и судей главе государства.

Данную зависимость в организации судебной власти следовало бы устранить. Одним из способов может стать восстановление порядка, установленного Конституцией 1994 г., то есть предоставление парламенту права на формирование состава высших судов.

Следует также вернуться к положению Концепции судебно-правовой реформы о создании суда с участием присяжных заседателей как наиболее демократичной и эффективной форме принятия решений по общественно значимым уголовным делам.

Последовательным сторонником такого суда в Беларуси является профессор И.И.Мartiнович, один из разработчиков Концепции судебно-правовой реформы. Она, в частности, указывает на следующие преимущества суда присяжных заседателей: это форма участия представителей гражданского общества в отправлении правосудия; дополнительная гарантия самостоятельности и независимости судебной власти; важная гарантия права обвиняемого на защиту; способ повышения профессионализма участников уголовного процесса; форма развития социальной активности населения [2, с.9-10].

По мнению данного теоретика права, «введение суда присяжных заседателей не только украсит, но и обогатит отечественное судопроизводство и правовую

систему в целом, делает их более демократичными, эффективными и цивилизованными» [2, с.10].

Как свидетельствует практика, настоящей необходимостью является также создание специализированных судов по рассмотрению жалоб граждан на решения и действия органов управления и должностных лиц, нарушающих права и свободы граждан. За создание таких судов выступает ряд белорусских ученых [3, с.205-215].

Полагаю, что правовой основой для административной юстиции в Беларуси может стать принятие закона «О порядке обжалования в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан Республики Беларусь», а также введение в составе районных судов должности судьи по административным спорам.

Еще одним вопросом, подлежащим обсуждению, является вопрос о передаче суду права санкционировать заключение под стражу лиц, подозреваемых (обвиняемых) в совершении преступлений. При этом следует исходить из того, что в соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах (ч.3 ст.9) каждое арестованное или задержанное по уголовному обвинению лицо должно быть в срочном порядке доставлено к судье или к иному должностному лицу, которому принадлежит по закону право осуществлять судебную власть, и должно иметь право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение. Такое же положение содержится в пункте 3 статьи 5 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, принятой государствами-членами Совета Европы 4 ноября 1950 г.

В этой связи следует поддержать мнение ученых, которые считают, что «...лишь независимый суд должен давать санкцию не только на заключение под стражу, но и на производство других следственных действий, нарушающих конституционные права граждан, - обыск в жилище, наложение ареста на почтово-телеграфную корреспонденцию, прослушивание телефонных переговоров и др.» [4, с.33].

Представляется, что оптимальной формой совершенствования законодательства о судебной системе Республики Беларусь может стать принятие новой редакции Концепции судебно-правовой реформы и разработка на ее основе закона о судебной системе и принципах организации судов в Республике Беларусь.

ЛИТЕРАТУРА

1. О Концепции судебно-правовой реформы в Республике Беларусь: постановление Верховного Совета Республики Беларусь от 23 апреля 1992 г. // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь. - 1992. - № 16. - С. 220.
2. Мартинович, И.И. Почему нам нужен суд присяжных заседателей // Юстиция Беларуси. - 2012. - №4. - С.8-10.
3. Дубровин, Е.В. Понятие административной юстиции и перспективы ее развития в Республике Беларусь // Специализация в судебной системе Республики Беларусь: учеб.-метод. пособие. Кн. 1. - Мн., 2013. - С. 205-215.
4. Зайцева, Л.Л. Состязательность правосудия и ее реализация в уголовном процессе Республики Беларусь // Юстиция Беларуси. - 2008. - №5. - С.33-38.

ПРАВОВЫЕ ВЗГЛЯДЫ ЛЕОНА ПЕТРАЖИЦКОГО

Пастухова Д.М. (БИП)

Петражицкий Лев (Леон) Иосифович (апрель 1861 – май 1931) – российский и польский ученый, юрист, социолог, депутат первой Государственной думы Российской империи. Родился в поместье Колонтаево Витебской губернии. По окончании школы учился в Киевском императорском университете, сначала на медицинском факультете, затем – на юридическом. После окончания университета стажировался один семестр в Гейдельбергском университете (Германия), затем – три года - в Берлине, в Русском институте римского права. В 1896 г. вернулся в Киевский университет. В 1897 г. был принят приват-доцентом в Санкт-Петербургский университет по кафедре энциклопедии и философии права. В 1898 г. защитил докторскую диссертацию. После этого работал в качестве профессора, позднее – руководителя кафедры энциклопедии и философии права, декана юридического факультета [1].

С этого периода основные научные интересы Л.Петражицкого связаны с теорией права. Он создал свою юридико-социологическую школу. Целый ряд его учеников стали впоследствии известными учеными в области социологии права и общей социологии.

Наибольшую известность получил его двухтомный труд «Теория права и государства в связи с теорией нравственности, изданный в 1907-1910 гг. [2].

В 1905 г. Петражицкий был избран от партии кадетов Депутатом Государственной думы. В Думе он стал одним из ведущих экспертов по аграрной реформе России. После разгона Думы Петражицкий подписал «Выборгское воззвание», в результате чего был осужден на три месяца тюрьмы и лишен политических прав.

В 1919 г. Петражицкий эмигрировал в Финляндию, а оттуда в 1921 г. – в Польшу. Там он заведовал кафедрой социологии Варшавского университета. По неизвестной причине покончил жизнь самоубийством 15 мая 1931 г.

Основной вклад Л. И. Петражицкого в правовую науку связан с разработанной им психологической концепцией права, а также концепцией политики права. В гносеологическом и методологическом отношении он следовал началам позитивной философии, но при этом проявил большую самостоятельность в освещении правовых явлений и самой природы права. Его подход к пониманию права представлял альтернативу господствовавшей в российской юриспруденции легистской теории права.

Л. И. Петражицкий трактует право как особое психическое явление, понимая под ним переживание императивно-атрибутивного (то есть, обязывающе-представительного) характера. Именно такой двусторонний характер права, по его мнению, отличает правовые нормы от норм нравственности, которые носят односторонний характер.

По мнению Л.Петражицкого, правовое общение сопровождается переживаниями, которые бывают пассивными (ощущение чувства страдания и удовольствия)

либо активными (волевая целеустремленность). Эти переживания («эмоции») составляют главную причину поведения, внешних поступков человека. Право предполагает в данном случае одновременно, с одной стороны пассив (обременение, обязанность) и, с другой стороны, актив (возможность применить правовые требования с вполне определенной, отмеренной гарантией их выполнения). В этом смысле право есть также отношения (правоотношения) между той и другой стороной определенного комплекса пассивно-активных взаимных связей, образующих само право.

Сравнивая позитивное и интуитивное право, он приходит к выводу, что позитивное право шаблонно и догматично, оно не поддается ситуативному совершенствованию. Интуитивное право образует основу и побудительную силу для корректировки права позитивного. При этом возможны три варианта отношений между ними: интуитивное право согласуется с позитивным; интуитивное право опережает позитивное; позитивное право опережает интуитивное.

Анализируя соотношение интуитивного права с позитивным, Л. Петражицкий отмечал, что в ситуациях расхождения между ними интуитивное право доминирует при решении того или иного вопроса. В тех случаях, «где интуитивно-правовые мнения сторон относительно их взаимных обязанностей и прав совпадают по содержанию, стороны обычно действуют согласно указанию их интуитивно-правовой совести (даже если им известно, что по позитивному праву получилось бы другое решение)».

Кроме того, интуитивное право, по мнению Л. Петражицкого, влияет и на законотворческий процесс через правосознание законодателя. С другой стороны, и позитивное право влияет на формирование и развитие интуитивного права человека через его воспитание в детстве (в семье, школе) и его последующую социализацию (то есть, усвоение им норм и требований общества, необходимых для жизни в социуме).

Л. Петражицкий не считал интуитивное право чем-то идеальным и отмечал, что в некоторых ситуациях интуитивное право оказывается менее развитым и прогрессивным по сравнению с позитивным. В этой связи он отмечал большую воспитательную и социализирующую роль позитивного права.

Таким образом, право по своей природе выступает у Л. И. Петражицкого прежде всего как явление эмоциональное (переживательное). В деле сплочения людей, их дисциплинирования право гораздо важнее морали, что является следствием его двусторонней (атрибутивно-императивной) природы. Юридическая норма - это проекция переживаний, без которых ни одна социальная группа не может существовать.

Мораль же лишена возможности управомочить кого-либо на ту или иную меру принуждения, и это накладывает определенный отпечаток на ее социально-регулятивную действенность. Но мораль не утрачивает своего значения, хотя границы между ней и правом временами меняются, хотя моральные нормы образуют собой некий постоянный источник для пополнения норм юридических.

Л. Петражицкий, оставаясь в рамках философского позитивизма, раздвинул традиционные рамки позитивистской методологии, привнес в нее свою концепцию права как своеобразной социально-психологической реальности. Оригинальность предложенной им методологии изучения права связана с трактовкой им права как психического явления.

Развивая разработанную в немецкой юриспруденции XIX века концепцию правовой политики, Л. Петражицкий обосновывал целесообразность выделения правовой политики в качестве самостоятельной юридической дисциплины. Задача такой научной дисциплины, по его мнению, должна состоять в формулировании целей, достижению которых должно служить законодательство.

Создание концепции политики Л. Петражицкий предлагал считать важнейшей задачей правоведения. Для этого потребуются, как он считал, использовать результаты и наработки нескольких отраслей правоведения – теории права (позитивной науки), философии права и политики права.

ЛИТЕРАТУРА

1. Петражицкий, Л.И. // <https://ru.wikipedia.org/wiki>.
2. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. Том 1 – 2 /Л.И.Петражицкий. - С.-Петербург, 1907; том 1 - 2.- С.-Петербург, 1910.

СФОРМИРОВАННАЯ ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА КАК ПОКАЗАТЕЛЬ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА

Подобед А. М.

Перспективы развития гражданского общества и правового государства определяются уровнем сформированности правовой культуры личности. Правовая культура, как часть общей культуры, является важным критерием качества правовой жизни общества. [1, с. 84].

Правовая культура тесно связана с политической, нравственной, духовной и другими видами культуры, и, прежде всего, с обычной, повседневной, связанной с воспитанностью человека, его адаптированностью к порядку, дисциплине, организованности, уважению к законам страны. Неподготовленного в правовом отношении человека вряд ли можно назвать культурным. Правовая культура – один из важнейших элементов правовой системы общества, непереносимое условие нормального функционирования государства.

В правовой науке общепринятым является утверждение, что правовая культура является характеристикой высокого качества правотворческого процесса, реализации права. В данном контексте правовую культуру можно определить как качественное состояние правовой организации общества, реального функционирования его правовой системы, отражающее достигнутый уровень развития в сфере правового регулирования социальных отношений [2, с. 379].

Особенность правовой культуры состоит в том, что она представляет собой не право или его реализацию, а

комплекс представлений той или иной общности людей о праве, его реализации, о деятельности государственных органов, должностных лиц. В то же время правовая культура отражает не только субъективную сторону правового поведения общества, но и материализацию идей, чувств, представлений как осознанной необходимости и внутренней потребности.

Правовая культура обеспечивает осуществление ряда системообразующих функций по отношению к обществу. Важнейшими среди них являются: познавательно-преобразовательная, регулятивная, аксиологическая, коммуникативная, прогностическая.

Познавательно-преобразовательная функция правовой культуры подчинена задаче формирования правового государства и гражданского общества, интегрирования общественных, групповых и личных интересов, постановки человека в центр общественного развития, правовой и нравственной справедливости. *Регулятивная* функция правовой культуры обеспечивает устойчивое и динамичное проявление всех элементов правовой системы. *Аксиологическая* функция правовой культуры дает возможность оценить различные общественные явления и процессы, предлагая с этой целью специфические правовые критерии и оценки. Правовая культура выполняет также *коммуникативную* функцию. Обеспечивая общение граждан в правовой сфере, она сама существует через это общение и, в свою очередь, оказывает на него заметное воздействие. Правовая коммуникация включает в себя две формы: массовую (нормативно-правовое регулирование) и межличностную. *Прогностическая* функция охватывает правотворчество и реализацию права, обеспечение правомерного поведения граждан, их социальной активности, включает анализ тенденций, характерных для всей правовой системы. Прогностическая функция (моделирования) состоит в формировании определенных моделей (правил) поведения, которые оцениваются правосознанием как должные, социально-необходимые. [3, с. 24-25].

Правовая культура тесно связана с правосознанием. Действительно, правовая культура включает в себя ту часть правосознания, которая выражает позитивное отношение к праву, правильное понимание права, его установок, что рождает в сознании личности положительные установки и, в итоге – активное правомерное поведение. Однако, если же индивид слабо осведомлен о правовых требованиях, их взаимосвязи с требованиями морали, неверно оценивает различные жизненные ситуации с точки зрения права и с позиции морали, совершает правовые проступки, а то и преступления, то такие его убеждения, ценностные ориентации находятся за пределами правовой культуры. В равной степени не может считаться в правовом отношении культурным тот индивид, который хорошо знает содержание законов, но использует это знание в противоправных или аморальных целях. Нельзя говорить об отсутствии правосознания у человека, имеющего искаженное, неверное представление о праве. Даже в том случае, когда человек относится к правовым требованиям враждебно, совершает правонарушения, он обладает правосознанием, однако следует указать – низким уровнем правосознания. Что же касается правовой культуры, то в данном случае можно вести речь об ее отсутствии [2, с. 381].

Таким образом, можно констатировать, что общество с низким уровнем правовой культуры никогда не придет к тому, чтобы называть свое государство правовым, и наоборот, общество с высоким уровнем правовой культуры может и должно формировать правовое государство. Это отмечал и знаменитый ученый, реформатор и адвокат В. Д. Спасович. По его мнению, правовая культура населения есть наилучшее средство борьбы с преступностью. Общество, безразличное к уровню правовой культуры граждан, несет моральную ответственность за рост преступности и низкий уровень правопорядка [4, с. 11].

ЛИТЕРАТУРА

1. Дьячкова, Т. С. Формирование правовой культуры студентов в образовательном процессе учреждений высшего образования / Т. С. Дьячкова // *Вестник Магілёўскага дзяржаўнага ўніверсітэта імя А. А. Куляшова*. – 2014. – № 1(43). – С. 84–89.
2. Вишневский, А. Ф. Общая теория государства и права : курс лекций / А. Ф. Вишневский, Н. А. Горбатов, В. А. Кучинский ; под общей ред. А. Ф. Вишневого. – Минск : Тесей, 1998. – 576 с.
3. Данцевич, О. А., Лазарькова, Е. В., Супрунчук, И. М.. Структура, функции и перспективы развития правовой культуры / О. А. Данцевич, Е. В. Лазарькова, И. М. Супрунчук // *Правовая культура и правовое поведение : студенческий научный проект по курсу «Социология права» / науч. рук. и ред. А. А. Скикевич / Могилевский филиал ЧУО «БИП – Институт правоведения»*. – Могилев : ЧУО МФ БИП, 2010. – С. 77–80.
4. Шалькевич, В. Ф. Этико-правовые воззрения В. Д. Спасовича в сфере уголовного судопроизводства: автореф. дисс...канд. юрид. наук / В. Ф. Шалькевич. – Минск, 2003. – 20 с.

ПРАВОВОЙ СТАТУС ИНВАЛИДОВ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Подскребкин А.В. (БИП)

Инвалид – лицо с устойчивыми физическими, психическими, интеллектуальными или сенсорными нарушениями, которые при взаимодействии с различными барьерами мешают полному и эффективному участию его в жизни общества наравне с другими гражданами. В Республике Беларусь только в 2016 году впервые признано инвалидами 58 275 человек, из них 54 454 человека - в возрасте 18 лет и старше, 19 950 человек - в трудоспособном возрасте, 3821 человек - до 18 лет [1, гл. 2].

В Республике Беларусь вопросы статуса и правового положения инвалидов регулируются Конституцией Республики Беларусь, рядом общих и специальных актов законодательства. Инвалиды обладают всей полнотой политических, социально-экономических и личных прав и свобод, закрепленных в Конституции Республики Беларусь и иных актах законодательства.

Правительство Республики Беларусь рассматривает инвалидов как одну из приоритетных групп населения в плане социального обеспечения и социальной помощи. Вопросы социальной защиты инвалидов в Республике Беларусь регулируются двумя основными законами: «О социальной защите инвалидов в Республике Беларусь» и «О предупреждении инвалидности и реабилитации инвалидов» [2], [3]. По содержанию эти нормативные правовые акты характеризуются существенной

неоднородностью и не образуют какого-либо устойчивого комплекса, зачастую дублируя друг друга.

Республика Беларусь 18 октября 2016 г. ратифицировала Конвенцию о правах инвалидов, целью которой является поощрение, защита и обеспечение полного и равного осуществления всеми инвалидами всех прав человека и основных свобод, а также поощрение уважения присущего им достоинства. Национальный план действий по реализации в Республике Беларусь положений Конвенции является основополагающим документом, призванным обеспечить создание необходимых условий и механизмов для реализации положений Конвенции в нашей стране на основании консолидации усилий государственных органов, организаций и институтов гражданского общества [1].

Государственная политика Республики Беларусь в области социальной защиты инвалидов проводится на основе следующих принципов:

- соблюдения прав человека;
- запрещения дискриминации по признаку инвалидности;
- обеспечения доступности медицинской, социальной, профессиональной и трудовой реабилитации;
- равных прав инвалидов, наряду с другими гражданами, на охрану здоровья, образование и свободный выбор трудовой деятельности.

Инвалидам гарантирована социальная поддержка со стороны государства в виде денежных выплат (пенсии, пособия), обеспечения техническими средствами социальной реабилитации, включая кресла-коляски, протезно-ортопедические изделия, печатные издания со специальным шрифтом, звукоусиливающую аппаратуру и сигнализаторы, а также путем оказания социальных услуг и услуг жилищно-бытового обслуживания.

Республиканские органы государственного управления, местные исполнительные и распорядительные органы, иные организации обеспечивают инвалидам необходимые условия для свободного доступа к объектам социальной инфраструктуры, жилым, общественным, производственным зданиям и сооружениям, беспрепятственного пользования общественным транспортом и транспортными коммуникациями, средствами связи и информации, местами отдыха и досуга.

Медицинское обеспечение инвалидов осуществляется лечебно-профилактическими учреждениями, клиниками научно-исследовательских институтов системы Министерства здравоохранения Республики Беларусь во внеочередном порядке.

Инвалиды первой и второй группы имеют право на 90-процентную скидку со стоимости лекарственных средств, выдаваемых по рецептам врачей в пределах перечня основных лекарственных средств. Также имеют право на первоочередное бесплатное санаторно-курортное лечение (при наличии медицинских показаний и отсутствии медицинских противопоказаний) или оздоровление (при отсутствии медицинских противопоказаний). Такое право предоставляется не более раза в два года.

Инвалидам в соответствии с законодательными актами гарантируется право на получение основного, дополнительного и специального образования с учетом их состояния здоровья и познавательных возможностей. При зачислении в учреждения, обеспечивающие получение профессионально-технического, среднего специального и высшего образования, инвалидам предоставляются льготы, предусмотренные законодательными актами.

В целях реализации творческих и производственных способностей инвалидов и с учетом индивидуальных программ реабилитации инвалидов им обеспечивается право работать у нанимателей с обычными условиями труда, в специализированных организациях, цехах и на участках, применяющих труд инвалидов, а также заниматься предпринимательской и иной деятельностью, не запрещенной законодательством. Трудоустройство инвалидов осуществляется в порядке, установленном законодательством, в том числе путем бронирования рабочих мест и создания специализированных рабочих мест для трудоустройства инвалидов. Порядок установления брони для приема на работу инвалидов определяется Советом Министров Республики Беларусь. Инвалидам при приеме на работу не устанавливается предварительное испытание (п. 4 ч. 5 ст. 28 и ч. 1 ст. 287 ТК).

Согласно ч. 3 ст. 114 ТК и ч. 4 ст. 287 ТК инвалидам I и II группы устанавливается сокращенная продолжительность рабочего времени не более 35 часов в неделю, а продолжительность ежедневной работы (смены) не может превышать 7 часов. При этом оплата труда производится в таком же размере, как оплата труда работников соответствующих профессий и должностей при полной норме продолжительности рабочего времени [4].

Для инвалидов, получивших инвалидность вследствие трудового увечья или профессионального заболевания, наниматель обязан создать рабочие места на данном производстве. Затраты на создание таких рабочих мест финансируются в порядке, определяемом Советом Министров Республики Беларусь.

Что касается жилищно-бытового обслуживания инвалидов: при распределении жилых помещений местные исполнительные и распорядительные органы, иные организации учитывают потребности инвалидов в выделении им жилых помещений вблизи места их работы, места жительства их родственников, организаций, занимающихся реабилитацией инвалидов. Инвалидам, а также семьям, в составе которых имеются инвалиды, по их просьбе предоставляются жилые помещения на нижних этажах (не выше третьего) или в домах, имеющих лифты.

Подводя итог сказанному, можно отметить, что в Республике Беларусь осуществляется обеспечение социальной защиты и поддержки инвалидов. Обширный перечень нормативных правовых актов, объем и содержание закрепленных в них гарантий и мер поддержки инвалидов свидетельствует не только о социальной ориентированности законодательства Республики Беларусь, касающегося инвалидов, но и об устойчивой тенденции

на законодательном уровне формирования подхода и принятия мер по интеграции инвалидов в общую и нормальную жизнь. Вместе с тем, необходимо продолжить создание правовых, организационных и институциональных условий для реализации на практике прав и свобод инвалидов наравне с другими гражданами.

ЛИТЕРАТУРА

1. Национальный план действий по реализации в Республике Беларусь положений Конвенции о правах инвалидов на 2017–2025 годы : Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 13 июня 2017 г. № 451. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : // <http://www.government.by/upload/docs/file6550643e5a4dcc7d.PDF/> – Дата доступа : 14.11.2017.
2. О социальной защите инвалидов в Республике Беларусь : Закон Республики Беларусь, 11 ноября 1991 г., № 1224-XII // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь. – 1991. – № 34. – Ст. 611.
3. О предупреждении инвалидности и реабилитации инвалидов : Закон Республики Беларусь, 23 июля 2008 г., № 422-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2008. – № 2/1519.
4. Трудовой кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 26 июля 1999 г., № 296-З: принят Палатой представителей 8 июня 1999 г.: одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 15.07.2015 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

ПРАВОТВОРЧЕСТВО: ПОНЯТИЕ И ВИДЫ

Пухонта Н.В. (БИП)

Правотворчество является одним из важнейших видов государственной деятельности. Это очень специфическая государственная деятельность, которая имеет в целом управленческую природу. От качества ее осуществления зависит уровень правового регулирования в государстве. Повышение качества нормативных правовых актов, снижение до минимума числа неэффективных нормативных актов является постоянной задачей законодателя. В силу этого особую актуальность имеет разработка теоретических и практических проблем, связанных с процессом создания, изменения и отмены норм права.

По проблемам правотворчества выработано и сформулировано достаточно много научных позиций, но до настоящего времени нет единства в подходах на понятие, виды, стадии правотворческого процесса.

Под правотворчеством чаще всего понимают процесс создания правовых норм. В частности, С.С.Алексеев считает, что правотворчество – это «активная творческая деятельность компетентных органов по выработке и включению тех или иных норм в действующую правовую систему» [1, с. 94]. Этим подчеркивается, что главное в правотворчестве именно создание норм права. Другие его формы, как например, отмена и изменение действующих норм права имеют вспомогательное и вторичное значение для создания прочной, четко выраженной, внутренне согласованной и удобной для пользования системы правовых норм [2, с. 33]. В учебной литературе в понятие правотворчества включают не только процесс создания новых норм права, но и корректировку уже существующих, приведение их в соответствие с потребностями и закономерностями общественного развития [3, с.9].

В ходе исследований проблем правотворчества произошла дифференциация двух понятий: правообразование и правоотворчество. Под правообразованием понимается относительно длительный по времени процесс создания правовой нормы, включающий в себя не только собственно правотворческий, но и весь предшествующий ему подготовительный процесс формирования права. С.Г. Дробязко отмечает, что «правообразование представляет собой процесс, в ходе которого вызревает, формируется право» [4, с. 237-238].

Процесс правообразования начинается с анализа социальной ситуации и выявления потребностей в правовом регулировании тех или иных видов общественных отношений. Важно определить направления и характер такого регулирования, выработать общее представление о виде правового предписания, которое следует издать. Процесс правообразования заканчивается разработкой и принятием правовой нормы. Этот этап правообразования и является правотворчеством. Данной позиции придерживается А.С. Пиголкин. Он, в частности, пишет «Учитывая государственный характер правотворческой деятельности, необходимо различать правотворчество в собственном смысле слова и более широкое и многоаспектное понятие – формирование права, правообразование... Правообразование – это процесс формирования государственной воли в законе, правотворчество же охватывает деятельность компетентных органов и организаций по выработке и принятию нормативных актов» [5, с.309].

Особую позицию высказала С.В.Поленина, которая считает что правотворчество «охватывает весь процесс создания правовой нормы, начиная с зарождения идеи о ней в связи с выявлением потребности в правовой регламентации соответствующих общественных отношений и заканчивая ее принятием и введением в действие» [6, с. 4]. Следует, все-таки согласиться с высказанной большинством авторов точкой зрения, что правотворчество есть форма государственной деятельности, направленная на создание, изменение и упразднение правовых норм.

Нормы права не создаются произвольно, в соответствии только с пожеланиями правотворческого органа. Правотворческая деятельность предполагает выявление различных факторов, воздействующих на правотворчество, их тщательный анализ и определение места и роли каждого из них в этом процессе. С точки зрения представителей юридической науки на процесс формирования права влияет характер осуществляемой в стране власти, степень учета интересов личности, стремление к обеспечению баланса интересов всех социальных слоев общества [7, с.276].

Необходимо также отметить точку зрения законодателя на понятие правотворчества. Следует обратить внимание, что в нормативных правовых актах не используется термин « правотворчество» или «правотворческая деятельность». В частности, в Законе «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» от 10 января 2000 г. № 361 – 3 дано разъяснение термина «нормотворческая деятельность», под которой

понимается научная и организационная деятельность по подготовке, экспертизе, изменению, дополнению, принятию (изданию), толкованию, приостановлению действия, признанию утратившими силу либо отмене нормативных правовых актов [8].

Соотношение понятий «правотворческая деятельность» и «нормотворческая деятельность» следует признать близкими, но далеко не тождественными. Исходя из положений закона следует, что понятие «нормотворчество» является более узким понятием, чем «правотворчество». Нормотворчеством занимаются только государственные органы (должностные лица).

Одной из актуальных проблем в теории права является вопрос о видах правотворчества. В зависимости от субъектов правотворческой деятельности в научной литературе выделяют следующие виды правотворчества: законотворчество, подзаконное (ведомственное) правотворчество, правотворчество органов местного самоуправления, непосредственное правотворчество народа (референдум), делегированное правотворчество, судебное правотворчество, муниципальное правотворчество, локальное правотворчество.

В основе классификации видов правотворчества могут быть использованы и другие признаки. Например, по виду власти можно выделить правотворчество органов законодательной, исполнительной и судебной власти.

В зависимости от уровня действия правотворческих актов можно выделить правотворчество, осуществляемое: на международно-правовом уровне, на общегосударственном уровне, на региональном уровне, на местном уровне (муниципальное правотворчество), на локальном уровне (уровне юридического лица).

По виду правотворческого акта выделяется: конституционное правотворчество, законотворчество, подзаконное нормотворчество, прецедентное правотворчество, договорное правотворчество. Существуют и другие квалификационные признаки правотворчества, с помощью которых можно проводить анализ и изучение правотворческой деятельности.

ЛИТЕРАТУРА

1. Алексеев С.С. Право: опыт комплексного исследования. – М., 1999. – С.94.
2. Тихомиров Ю.А., Котелевская И.В. Правовые акты. – М., 1999. – С.33.
3. Правотворческий процесс: учеб. пособие/ А.Н.Бодак и др. под ред. Г.А.Василевича. - Минск, Вышэйшая школа, 2015. - С.9.
4. Общая теория права: учеб. пособие для вузов / С.Г. Дробязко, В.С. Козлов. – Минск: Амалфея, 2007. – С.237-238.
5. Проблемы общей теории государства и права./ Под общ. ред. проф. В.С.Нерсесянца. – М., 1999. – С.309.
6. Поленина С.В. Законотворчество в Российской Федерации. – М., 1996. – С.4.
7. Общая теория государства и права: учебник / А.Ф.Вишневский, Н.А.Горбаток, В.А.Кучинский; под общ. Ред. В.А.Кучинского. – Минск: Интегралполиграф, 2009. – С. 276.
8. Закон Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» от 10 января 2000 г. // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь 2000. № 7, ст. 1.

ВЕЛИКОЕ КНЯЖЕСТВО ЛИТОВСКОЕ В СИСТЕМЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ С РУССКИМИ КНЯЖЕСТВАМИ И ЗЕМЛЯМИ В XV ВЕКЕ

Сидоренко Б. И. (БИП МФ)

XV в. – время наивысшего продвижения границы Великого княжества Литовского (далее ВКЛ) на восточном направлении. Формирование государственных рубежей и последующее закрепление присоединенных территорий во внешнеполитических взаимоотношениях средневековья требовало от ВКЛ дипломатического признания и юридического межгосударственного оформления владельных прав великих литовских князей-суверенов Витовта (1392-1430), Свидригайло (1430-1432), Сигизмунда Кейстутовича (1432-1440), Казимира (1440-1492), Александра Казимировича (1492-1506) со стороны своих восточных соседей. О том как складывалась такая договорная система, и на какие важнейшие юридические акты опиралась и пойдет речь в этих тезисах.

В исследуемый период важнейшими субъектами международного права, с которыми ВКЛ налаживало двухсторонние отношения, выступали такие же князья-суверены великих княжеств Московского, Рязанского, Тверского, посадники, тысяцкие и архиепископы земель Новгорода и Пскова. Непосредственно от их имени заключались межгосударственные договора, которые впоследствии проходили ратификацию через «крестное целование» в столицах княжеств и земель. Копии этих договоров попадали в великокняжеские архивы, хранились в храмах Святой Софии и Святой Троицы вечевых городов, а в Вильно заносились в Литовскую Метрику, как принято называть архив государственной канцелярии ВКЛ.

После скоротечной войны 1405-1406 гг. Витовта с Псковской республикой обе стороны в 1409 г. заключили мир «по старине» на основе status quo, который был продлен в 1427 г. Наиболее содержательной представляется договорная грамота великого князя литовского Казимира от 30. 12. 1440 г., по которой в очередной раз определялась непродолжительная межгосударственная граница и Казимир брал на себя обязательство «блжости псковитина, как и своего литвина» [2, № 335, с. 322].

В 1400 г. Витовт заключает мирный договор и с Новгородской республикой так же «по старине», продленный в 1414 г. и продержавшийся до 1428 г. После его смерти договор с Новгородом по «докончанью» от 25. 01. 1431 г. возобновляет Свидригайло [2, № 63, с. 105-106], а по грамоте 1440-1447 гг. - великий князь Казимир [2, № 70, с. 115-116]. В 1470-1471 гг. Казимир заключает особый договор с обязательством «боронити Великий Новгород», если ему возникнет угроза со стороны Москвы [2, № 77, с. 129-132].

3. 08. 1428 г. датируется «докончанье» Витовта с великим князем Твери Борисом Александровичем [1, № 23, с. 62-63] о территориальном размежевании и взаимных обязательствах относительно различных

категорий приграничного населения. Следующий договор 1449 г., уже с Казимиром, носил более широкий характер. В нем Казимир обещал великому князю «пособляти думою и помочию» и «послати помочь по силе» [1, № 54, с.163-164], если Твери будет угрожать опасность.

Еще в 1427 г. рязанский князь счел нужным заключить с Витовтом вассальный договор после того как река Угра стала границей между ВКЛ и Рязанским княжеством. Около 1430 г. Витовт заключил новый договор с великим князем рязанским Иваном Федоровичем, по которому тот признавал сюзеренитет ВКЛ над Рязанью, а «князь велики Витовт, принял меня князя великого Ивана Федоровича, на слоужбу» [1, № 25, с. 68]. Тогда же, около 1430 г. вассальный договор с Витовтом на тех же условиях заключил пронский князь Иван Владимирович [1, № 26, с. 69].

Особое место занимали отношения ВКЛ с Великим княжеством Московским. Они развивались как по политической, так и по династической линии. Женой московского князя Василия I Дмитриевича была дочь Витовта Софья, которая во время войны 1406-1408 гг. ВКЛ с Москвой сдерживала воинственные порывы отца и мужа и трижды стоявшие друг против друга войска так и не вступили в сражение. В своем духовном завещании 1451 г. [1, № 57, с.175] Софья Витовтовна выступает как княгиня с сыном Василием Васильевичем, находящаяся с 1425 г. под опекой своего отца Витовта до его смерти в 1430 г.

Наиболее содержательным документом межгосударственных отношений выступает «лист перемирия вечного» от 31. 08. 1449 г. между Казимиром и Василием II, по которому московский князь обязуется перед виленским монархом «А князь великий Борыс Александрович тверский... в твоей стороне», но «... в Новгород Великий и во Псков, и во вся Новгородския и Псковская места тебе королю и великому князю не вступатисе...» [1, № 53, с. 160-163]. Это означало, что Тверь становилась сферой влияния ВКЛ, а Великий Новгород – Москвы.

Следующий документ – «докончанье вечное» по итогам войны между ВКЛ и Москвой 1492-1494 гг. заключенное между Иваном III и Александром Казимировичем 5. 02. 1494 г. [1, № 83, с. 329-332] отражает уже совершенно иные политические реалии, когда в руках московского князя сосредотачивается уже вся Северо-Восточная и Северо-Западная Русь, а сам он в «докончанье» именуется не иначе как «государем всея Руси», что в тех конкретно-исторических условиях являлось юридическим признанием, через титул, его владетельных прав на все бывшие древнерусские земли, половина из которых пока еще находилась в составе ВКЛ.

Договорная система ВКЛ с Великим Новгородом, Псковом, Тверью, Москвой и Рязанью, сложившаяся в XV в. не отличалась стабильностью. Поскольку сюзеренитетом обладали не государства, а государи, то после смерти того или иного великого князя договор следовало либо обновлять, либо заключать на новых условиях. Эта процедура осложнялась еще и тем, что в исследуемый период в русских землях образовались

практически три центра объединения – Вильно, Тверь и Москва, которые начали между собой борьбу за лидерство. В этой борьбе особую позицию занимал Новгород, который вовлекался в орбиту политики ВКЛ и русских княжеств и временами определял ее результаты, тогда как номинально независимые вечевой Псков и великокняжеская Рязань со 2-й половины XV в. стали проводить промосковскую политику.

До 80-х гг. XV в. ВКЛ продолжало вести самостоятельные дипломатические переговоры с Новгородом и Тверью, закрепляя их «докончальными» грамотами. В этих центрах образовались сильные «пролитовские» партии, ориентированные на ВКЛ. Однако, сначала Новгород (1478 г.), а затем Тверь (1485 г.) вошли в состав Московского княжества, выпав из договорной системы с ВКЛ, и перестали быть субъектами международных отношений [3, с. 97, 112]. При этом заключенные договоры со стороны ВКЛ неоднократно нарушались. Новгород и Тверь не получили военной помощи, предусмотренной двухсторонними договорами с великим князем Казимиром.

К исходу XV в. договорная система ВКЛ на востоке утратила свой многоуровневый и полицентрический характер. Отныне, единственными субъектами владетельных прав на русские земли Восточной Европы оставались Ягеллоны и московская ветвь Рюриковичей, разделившие власть и собственность на территориях бывшей Древней Руси [4, с.40].

ЛИТЕРАТУРА

Духовные и договорные грамоты великих и удельных князей XIV-XVI веков. / Подг. к печати Л. В. Черепнин, отв. ред. С. В. Бахрушин. – М.-Л.: Изд-во АН СССР, 1950 – 585 с.

Грамоты великого Новгорода и Пскова. / Подг. к печати В. Г. Гейман, Н. А. Казакова, А. И. Копанев и др., под ред. С. Н. Валка. – М.-Л.: Изд-во АН СССР, 1949 – 408 с.

История внешней политики России. – Книга 1. – Конец XV – XVII вв. (От свержения ордынского ига до Северной войны) / Ред. А. В. Игнатьева, В. Б. Михайлова, А. А. Преображенского, Г. А. Санина – М.: Международные отношения, 1999 – 446 с.

Сідарэнка, Б. І. Усходняя палітыка ВКЛ у першай трэці XVI стагоддзя. / Б. І. Сідарэнка – Беларускі гістарычны часопіс – 2000 – № 3 – С. 40-45.

СТАНОВЛЕНИЕ ВОЕННОГО ПРАВА НА БЕЛОРУССКИХ ЗЕМЛЯХ

Скавыш В. А. (БНП)

На белорусских землях первые военно-правовые нормы появились одновременно с появлением государства, важнейшей внешней функцией которого является защита. Первоначально вопросы защиты государства регулировались обычным правом. Организация защиты древних государств-княжеств, которые были сравнительно небольшими, возлагалась в основном на княжеских дружинников. Только в наиболее экстренных и чрезвычайных ситуациях требовалась всеобщая мобилизация. В таких условиях в нормах писаного права не было практической необходимости. Позднее появляются писанные нормы. Например, Ягайло в привилее 1387 года освободил рыцарство от любого рода повинностей,

кроме военной и замковой. Привилей предусматривал две формы организации войска: военный поход, в котором принимали участие все рыцари за свой счет, и противоположная ему – погоня (преследование вражеских войск, которые отходят с территории государства). Указывалось, что в "погоне" принимают участие не только рыцари, но и все мужчины любого сословия, способные держать оружие.

Начало XVI века характеризуется активным становлением военного законодательства в Великом княжестве Литовском. Наибольшую актуальность приобретают общегосударственные акты – Статуты, сеймовые постановления, административные распоряжения, в которых регламентировалась организация армии, проведение мобилизации, определялись главные обязанности должностных лиц и ополченцев, круг военнообязанных субъектов, а также ответственность за воинские преступления.

Основой вооруженных сил Великого Княжества Литовского являлось «посполитое рушение» или защита земская, которая имела преимущественно конный характер. Так называли службу военнообязанной части населения. Каждый обыватель Княжества, который владел землей, должен был отбывать войсковую повинность – так называемую земскую службу. Ее сроки определялись величиной земельного надела и количеством крестьянских хозяйств, которые принадлежали землевладельцу. О военной повинности простых людей было записано в Витебской и Полоцкой грамотах, которые приказывали витеблянам и полочанам быть всегда готовыми нести военную службу. От личной службы освобождались только больные, несовершеннолетние или занятые на государственных должностях. Военная обязанность распространялась даже на владения духовенства. Все это свидетельствовало о том, что военную службу несли не только шляхта. Военную повинность несли независимо от вероисповедания православные, католики, протестанты, мусульмане (татары).

Управление армией Речи Посполитой было децентрализованным. Прежде всего, Великое княжество Литовское и Польша имели самостоятельные вооруженные силы с отдельной системой комплектования, снабжения и управления. Польская армия могла быть использована для действий на территории княжества только с согласия сейма и при непосредственной угрозе.

Необходимость реформирования армии в Российской империи (белорусские земли входили в состав Российской империи) назрела после поражения в Крымской войне. Изменения в армии начались в 50-х гг., сразу после войны, однако самые заметные реформы были проведены в 60-х годах XIX века выдающимся военным деятелем, военным министром В.А. Милютиним, который хорошо видел все недостатки системы и знал, как от них избавиться.

Основная проблема армии заключалась в том, что она требовала слишком много денег на свое содержание, однако на войне себя не окупала. Целью Милютина было создать армию, которая была бы весьма малочисленна в мирное время (и не требовала бы

много денег на содержание), но при этом могла быстро мобилизоваться в случае войны.

Однако, прежде чем вводить всеобщую повинность, необходимо было существенно изменить систему военного управления, чтобы в ней могли служить граждане всех категорий. В 1862 г. Россия была разделена на 15 военных округов, что значительно упрощало управление огромной державой и ее армией. На местах во главе сидели местные министры, которые подчинялись военному министерству в Петербурге. Разделение на округа позволило сложить с военного министра дела, которые не касались всего государства, и передать их в ведение округов. Управление стало более систематизированным и эффективным, так как каждый военный чиновник имел определенный круг обязанностей на своей территории.

После упразднения старой системы управления было проведено полное перевооружение армии. Солдаты получили новое оружие, которое могло конкурировать с оружием западных держав. Военные заводы были реконструированы и могли производить вооружение и технику.

В результате военной реформы 1874 года («Манифеста о всеобщей воинской повинности» и других документах) была отменена рекрутская система, вводилась всеобщая воинская повинность. Каждый молодой человек, достигший 21 года, не имеющий судимости, обязан был отслужить в армии. Откупиться от службы в армии или избежать ее другим способом было нельзя, в случае войны все население, прошедшее военную подготовку, мобилизовалось. Срок службы в армии зависел от образовательного порога. Лица с университетским образованием должны были служить 6 месяцев, имеющие образование не ниже 6 класса гимназии, – 2 года, а для остальных общий срок воинской службы составлял в сухопутных войсках – 6 лет, во флоте – 7 лет [1, с. 304].

Новая армия получила и новые принципы воспитания солдат. Были отменены телесные наказания, солдаты стали более подготовленными и образованными. По всей стране начали открываться военные учебные заведения.

Закрепить преобразования могли лишь новые законы, и они были разработаны. Кроме того, появился военный суд и военная прокуратура – это позволило улучшить дисциплину в армии и ввести ответственность офицеров за свои действия. И, наконец, благодаря всеобщей повинности армия стала более привлекательной для крестьян, которые могли рассчитывать на неплохую военную карьеру.

В результате проведения преобразований появилась совершенно новая армия, а также система военного управления. Солдаты стали более образованными, их численность значительно возросла, армия стала хорошо вооруженной и подготовленной. Благодаря мобильности новой системы государство могло тратить значительно меньше денег на содержание военных, но при этом рассчитывать на лучший результат.

Сегодня по-прежнему актуальны вопросы реформирования армии, развития военного законодательства.

Защита белорусского государства является конституционной обязанностью граждан [2, ст. 57]. Порядок прохождения воинской службы определен Законом «О воинской обязанности и воинской службе». В нем предусмотрено, что защита Республики Беларусь относится к важнейшим функциям государства. Воинская обязанность и военная служба граждан устанавливаются в целях подготовки населения к защите государства, обеспечения комплектования Вооруженных Сил [3, с. 199].

Возможно, переход белорусской армии на контрактную основу навсегда решит многие проблемы. Ставка на количественный человеческий ресурс в современном мире играет все меньшую роль: только профессионалы побеждают. Важен также экономический момент. Представляется, на самом деле профессиональная армия будет не намного дороже. Человек, который на год - два выпадает из рынка труда, затем испытывает сложности с карьерным ростом. Его польза для рынка труда снижается, теряется квалификация, социальные связи. Проблема военной модернизации не решается без экономической модернизации страны.

ЛИТЕРАТУРА

1. Доўнар, Т. І. Гісторыя дзяржавы і права Беларусі: вучэб. дапам. / Т. І. Доўнар. - Мінск: ДІКСТ БДУ, 2011. - 552 с.
2. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). - Минск : Амалфея, 2005. - 48 с.
3. Василевич, Г. А. Конституционное право Республики Беларусь : учебник / Г. А. Василевич. - Минск : Вышэйшая школа, 2016. - 399 с.

О СУБЪЕКТИВНЫХ ФАКТОРАХ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА ЖЕНЩИН НА ДОСТУП К ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЕ

Скютте Д.Н. (БИП ГФ)

В юридической литературе в течение долгого времени ведутся споры относительно такого правового явления, как государственная служба, его характере, отраслевой принадлежности. Одной из проблем, приобретающих в последние десятилетия все большую актуальность и практическую значимость применительно к государственной службе, выступает гендерная асимметрия в государственных органах.

Под гендерной асимметрией в социогуманитарных науках понимается непропорциональная представленность социальных и культурных ролей обоих полов, а также представлений о них в различных сферах жизни. Источником гендерной асимметрии ученые называют государственные структуры, устанавливающие посредством правовых норм ограничения прав женщин; скрытую дискриминацию и патриархатные установки, господствующие в общественном сознании. Гендерная асимметрия в современном мире рассматривается как источник нестабильности в государствах и в мире в целом, что доказано специалистами, в том числе и экспертами ООН. Международные агентства и организации разрабатывают масштабные программы по преодолению гендерной асимметрии во всех областях жизни [1].

Гендерная асимметрия и тесно связанные с ней феномен «гендерной пирамиды», вертикальная и го-

ризонтальная сегрегация при общей феминизации этой сферы занятости присуща и государственной службе. Республика Беларусь не выступает в этом плане исключением. Женщины составляют 70,1% от общего числа государственных служащих, в том числе: 51,6% – в органах законодательной власти; 69,8% – в органах исполнительной власти; 67, 9% – в органах судебной власти; 49% – в государственных органах с особым конституционно-правовым статусом; 74,5% – в органах местного управления и самоуправления [2, с. 4]. В то же время следует отметить, что женщины абсолютно доминируют в категориях «специалисты», на высших должностях преобладают мужчины (вертикальная гендерная сегрегация). Горизонтальная гендерная сегрегация проявляется в количественном превосходстве женщин над мужчинами, главным образом, в социальной сфере. По мере возрастания властных полномочий государственных органов доля женщин в них уменьшается (гендерная пирамида).

Конституция Республики Беларусь не содержит прямого упоминания о равноправии мужчин и женщин, однако декларирует, что женщинам и мужчинам предоставляются равные возможности в получении образования и профессиональной подготовке, в труде и продвижении по службе (работе), в *общественно-политической*, культурной и других сферах деятельности. Законодательство Республики Беларусь о государственной службе не предусматривает каких-либо предпочтений в зависимости от признака пола. Формально действующее белорусское не содержит дискриминационных норм по отношению к женщине, однако на практике реализация права на равный с мужчиной доступ к государственной службе затруднен.

Поиск причин гендерной асимметрии государственной службы следует искать, таким образом, не в объективных, а в субъективных элементах правореализационного механизма. Однако в юридической науке социологический подход к пониманию права, его действию начал развиваться относительно недавно, и субъективные причины недостаточно эффективной реализации политических прав женщин, одним из которых выступает право на равный с мужчиной доступ к государственной службе, пока хорошо не изучены.

Представители других областей научного знания, особенно социологии управления, связывают низкую качественную представленность женщин на государственной службе именно с факторами, лежащими в плоскости социального.

Так, Г.В. Коновалова полагает, что причины и специфика нарушения прав женщин в системе управления государством кроются как в объективных, так и в субъективных факторах, где субъективные факторы являются решающими в период трансформации общества [3, с. 10], а доминирующим фактором, препятствующим установлению широкого представительства **ЖЕНЩИН** в органах власти, является менталитет [там же, с. 8]. Среди указанных факторов выделяет: а) социальный статус женщин; б) институциональные факторы – устойчивые политические основания для достижения лидерства (политико-правовые условия, развитость политической

системы общества и её институтов); в) социально-психологические – внутренние специфические групповые особенности женщин, определяющие характер реализации лидерства (ценности, интересы, мотивация и т.д.); г) социокультурные – обеспечивающие восприятие женщины в качестве политического лидера.

О.Н. Мирошниченко в числе факторов, влияющих на формирование тендерных отношений на государственной службе, называет макросоциальные факторы: 1) кадровая политика органов государственной службы; 2) историко-культурные факторы (национальные традиции, менталитет); 3) информационная политика, формирующая позитивное восприятие женщин, делающих карьеру в органах государственной власти; 4) гендерная компетентность руководителя [4, с. 9].

Р.К. Овчаренко оговаривает, что семья, необходимость выполнения традиционных ролей в семейно-бытовой сфере не являются причиной непредставленности женщин на уровне принятия решений, поскольку женщинами разработаны эффективные технологии совмещения семейной и профессиональной сфер деятельности. В основе гендерной диспропорции на государственной службе лежат социальные установки, нормы, определяемые патриархальностью общества и являющиеся причиной дискриминации женщин [5, с. 17].

По мнению М.А. Кашиной, главные причины феминизации государственной службы, ее гендерной сегрегации и построения гендерной пирамиды – нарастание социальных задач современного государства; патриархатные гендерные стереотипы, закрепляющие за женщинами функции обслуживания, защиты и помощи; государственные гарантии на гражданской службе, позволяющие российским женщинам совмещать материнство и оплачиваемую занятость [6].

Таким образом, большинство сформулированных исследователями положений об истоках гендерной асимметрии связаны с воздействием субъективных факторов механизма правореализации.

ЛИТЕРАТУРА

1. Словарь гендерных терминов / под ред. А.А. Денисовой / Региональная общественная организация «Восток-Запад: Женские Инновационные Проекты». – М.: Информация XXI век, 2002. – 256 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.owl.ru/gender/016.htm>. – Дата доступа: 14.03.2018.
2. Восьмой периодический доклад Республики Беларусь об осуществлении положений Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации // Министерство труда и социальной защиты Республики Беларусь. – 48 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://mintrud.gov.by/system/extensions/spaw/uploads/files/8-periodicheskij_doklad.docx. – Дата доступа: 12.03.2018.
3. Коновалова, Г.В. Управление представительством женщин в органах власти субъекта Российской Федерации: дис. ... канд. социол. наук: 22.00.08 / Г.В. Коновалова. – Чита, 200. – 163 с.
4. Мирошниченко, О.Н. Профессиональная самореализация женщин-государственных служащих в условиях гендерно-адаптируемой политики органов государственного управления (на примере Чувашской Республики): автореф. ... канд. социол. наук: 22.00.08 / О.Н. Мирошниченко; Волго-Вятская академия гос. службы. – 25 с.
5. Овчаренко, Р.К. Гендерные отношения на государственной службе: проблемы регуляции: автореф. ... канд. социол. наук: 22.00.08 / Р.К. Овчаренко; Северо-Кавказская академия гос. службы. – Ростов-на-Дону, 2003. – 25 с.
6. Кашина, М.А. Женщины на российской государственной гражданской службе: феминизация и воспроизводство гендерной пирамиды // Женщина в российском обществе. – 2009. – № 2. – С. 13-31.

О ФОРМИРОВАНИИ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Сокол Л. К. (БИП)

Основоположником теории гражданского общества считается немецкий мыслитель Георг Гегель (1770-1831). В своем труде «Философия права» (1817 г.) он охарактеризовал гражданское общество как «дифференциацию, которая выступает между семьей и государством» По его мнению, гражданское общество возникает при условии всеобщности интересов и при достижении целей во всем их объеме [1, с.186].

Структуру гражданского общества Г.Гегель рассматривал как определенную систему, состоящую из частных лиц, групп, социальных институтов, взаимодействие которых регулируется правом. Гражданское общество, подчеркивал он, представляет собой «...конституированные товарищества, общины и корпорации, которые таким образом получают политическую связь» (Там же).

В современных условиях гражданское общество выступает как многообразные формы взаимоотношений свободных и равноправных индивидов (граждан). В качестве структурных элементов гражданского общества выступают политические партии и иные общественные объединения, органы местного самоуправления, независимые средства массовой информации и др. В экономической сфере основой гражданского общества выступает бизнесобщество, представленное кооперативами, товариществами, акционерными обществами и другими хозяйственными объединениями граждан-собственников. Главным действующим лицом гражданского общества является свободный и самостоятельный гражданин, который реализует свои права и свободы. В белорусской юридической литературе понятие гражданское общество наиболее полно исследовали С.Г.Дробязко и В.С.Козлов. Они определяют гражданское общество как «систему отношений, в которой равноправные индивиды и образуемые ими объединения в соответствии с их свободным волеизъявлением на основе права реализуют свои интересы» (Общая теория права: учеб. пособие / С.Г.Дробязко, В.С.Козлов. – [2, С.141].

Существенный вклад в развитие теории гражданского общества внесли и Вишневский А.Ф., Горбаток Н.А. и Кучинский В.А. Указанные авторы выделяют следующие условия формирования гражданского общества: 1) многообразие форм собственности, экономическая свобода субъектов хозяйствования, рыночные отношения; 2) невмешательство государства в частную жизнь граждан; 3) эффективная социальная политика, направленная на рост благосостояния населения; 4) идеологический и политический плюрализм; 5) равенство всех перед законом; 6) свобода слова и независимость средств массовой информации; 7) социальное партнерство, национальное и религиозное согласие; 8) широкое развитие непосредственной демократии, формирование и функционирование

разнообразных форм самоуправления в различных сферах общественных отношений [3, с.458]. Итогом их исследований является определение гражданского общества как совокупности негосударственных общественных отношений (экономических, социально-культурных, нравственных, корпоративных, семейных, религиозных и т.д.), образующих особую сферу реализации законных интересов отдельных лиц и их объединений, предполагающих осуществление естественных прав человека, а также наличие многообразия форм собственности и свободы всех видов творческой деятельности в условиях верховенства права и закона (Там же).

В данном определении можно выделить ряд условий, при которых реально функционирует гражданское общество. Во-первых, это соблюдение и реализация прав и свобод граждан. Во-вторых, это свобода предпринимательской и иной деятельности граждан. В-третьих, связанность деятельности граждан правом (законом). Однако, в ходе прошедших выборов в местные Советы депутатов представители оппозиционных политических партий, несмотря на их усилия, не получили депутатских мандатов как в Минский городской Совет, так и в областные и районные Советы депутатов.

Таким образом, с учетом изложенного, можно сделать вывод, что формирование гражданского общества и правового государства в Республике Беларусь требует совершенствования, а именно: реализации принципов и условий, заложенных в теоретическом обосновании идеи гражданского общества.

ЛИТЕРАТУРА

- 1.Хрестоматия по теории государства и права, политологии, истории политических и правовых учений /Авт.-сост. Р.Т.Мухаев. – М.: ПРИОР, 2000. – 1104 с.
- 2.Общая теория права: учеб. пособие / С.Г.Дробязко, В.С.Козлов. – 6-ое изд, испр. - Минск: «Амалфея». – 2013. - 496 с.
- 3.Общая теория государства и права: учебник / А.Ф.Вишневский, Н.А.Горбаток, В.А.Кучинский.- 3-е изд., пересмотр. - Минск: Академия МВД. – 2017. – 478 с.

РОЛЬ ИНФОРМАЦИОННО-КОММУНИКАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ В РАСПРОСТРАНЕНИИ ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ

Филипчик Т.В. (БИП), Якимович И.А. (БИП ГФ)

Масштабные трансформации, происходящие в последние десятилетия во всех сферах общественной жизни – политике, экономике, культуре, коммуникации, связанные с формированием единого информационного пространства, в значительной мере актуализировали проблему влияния информационных технологий на общественное развитие. Информация различного рода воздействует не только на сознание и мировосприятие человека в целом, а также на культурную, политическую, в том числе и правовую сферы жизни общества.

В настоящее время информационно-коммуникационные технологии (далее – ИКТ) активно внедряются в образовательный процесс, юри-

дическую практику, правотворческую и правоприменительную деятельность. В правовой деятельности ИКТ принадлежит особая роль. Это позволяет оптимизировать процессы создания, систематизации, накопления и распространения актуальной, полной и достоверной правовой информации.

В Законе Республики Беларусь «Об информации, информатизации и защите информации» информационная технология определяется как совокупность процессов, методов осуществления поиска, получения, передачи, сбора, обработки, накопления, хранения, распространения и (или) предоставления информации, а также пользования информацией и защиты информации [1].

Совокупность банков данных, информационных технологий и комплекса (комплексов) программно-технических средств согласно указанному Закону представляют собой информационную систему.

Как справедливо отмечает В. А. Шаршун, в настоящее время «информационно-коммуникационные технологии активно внедряются и применяются в самых разных сферах общественных отношений. Важное значение приобретает использование таких технологий в правовой сфере жизнедеятельности государства и общества, в правовой коммуникации и, прежде всего, в механизмах доведения содержания правовых норм в актах законодательства и иных источниках права до всех заинтересованных» [2, с. 5].

Процессы коммуникации в правовой системе имеют огромное значение и, соответственно, в современных условиях большую актуальность приобретает использование ИКТ в данных процессах для повышения эффективности действия права [2, с. 5-6].

Сегодня невозможно представить ни одну область правовой действительности, где бы не использовались информационные технологии. Эта государственные органы и организации, правоприменительные органы, юридические службы организаций и предприятий, практикующие юристы, граждане и т.д.

Информационные технологии значительно упрощают распространение правовой информации, передачу данных, а также выполняют важную коммуникативную функцию. С их помощью процессы получения и передачи информации становятся менее затратными, а качество правового регулирования общественных отношений становится более эффективным.

Особенно актуально использование информационных технологий в праве с учетом увеличения масштаба нормативных правовых актов.

Для того чтобы правовая информация была доступной для всех заинтересованных, государство и общество постоянно вырабатывают определенный (и адекватный) механизм доведения ее до их сведения. Конец XX века предоставил для этого возможности информатизации и, в частности, – правовой информатизации. В связи с этим одной из приоритетных задач государственного строительства на современном этапе развития белорусского общества является создание адекватной информационной среды и в ней – устойчивой обратной связи между государством, его официальными органами и обществом. В этих условиях информационно-правовая политика

государства должна быть последовательно направлена на создание условий для эффективного и качественного обеспечения правовой информацией заинтересованных на самых разных уровнях – от государственных органов до каждого гражданина [3].

В Республике Беларусь действует широкий спектр законодательных актов, обеспечивающих внедрение в повседневную жизнь ИКТ. Среди них Закон Республики Беларусь от 10 ноября 2008 года «Об информации, информатизации и защите информации», Закон Республики Беларусь от 17 июля 2008 года «О средствах массовой информации», Закон Республики Беларусь от 28 декабря 2009 года «Об электронном документе и электронной цифровой подписи», Закон Республики Беларусь от 5 мая 1999 года «О научно-технической информации» и др.

Беларусь принимает участие в программах развития ИКТ таких международных организаций как ООН, Международный союз электросвязи, Региональное содружество в области связи стран СНГ, что обеспечивает серьезную консультативно-техническую поддержку при разработке стратегии в области развития информационных технологий.

Темпы развития в указанной сфере исследуются международными экспертами и отражаются в соответствующих рейтингах. Сегодня по экспорту компьютерных и информационных услуг на душу населения Беларусь находится в числе лидеров, опережая все страны СНГ. По уровню развития информационно-коммуникационных технологий (ИКТ) Беларусь в общемировом рейтинге поднялась с 52-го места в 2010 году на 38-е в 2014 г., а также улучшила свои позиции по уровню развития электронного правительства, заняв 55-е место в соответствующем рейтинге из 193 стран. Решение актуальных задач современного белорусского общества и его развитие на инновационной основе не представляется возможным без эффективного функционирования информационно-правового пространства. Развитие этого пространства – основная цель правовой информатизации как процесса, направленного на создание оптимальных условий для удовлетворения потребностей государственных органов, организаций, иных юридических и физических лиц в полной, достоверной и актуальной правовой информации на основе ИКТ [4].

Начиная с 2010 года развитие информационного общества является одним из основных факторов обеспечения конкурентоспособности и инновационного развития национальной экономики, совершенствования системы государственного управления, повышения зрелости гражданского общества.

На уровне программных документов данный приоритет закреплен в стратегии развития информатизации в Республике Беларусь на 2016–2022 годы, утвержденной на заседании Президиума Совета Министров 3 ноября 2015 г. Стратегия определяет принципы государственной политики Республики Беларусь в сфере информатизации и основные направления развития информационного общества с учетом совокупности факторов, влияющих на этот прогресс.

Согласно стратегии в 2016–2022 гг. в вопросе развития информатизации Республика Беларусь ставит своими задачами:

- развитие эффективной и прозрачной системы государственного управления посредством внедрения передовых ИКТ во все сферы человеческой жизнедеятельности;
- совершенствование системы управления и правового регулирования процессами информатизации;
- создание и внедрение государственной системы идентификации субъектов информационных отношений;
- дальнейшее формирование единого информационного пространства для оказания электронных услуг на основе интеграции информационных систем;
- создание условий для использования электронных услуг, стимулирующих их востребованность и др. [5].

В настоящее время внедрение информационно-коммуникационных технологий в правовую сферу осуществляются на всех стадиях процесса правового регулирования и охватывают весь спектр общественных отношений в государстве.

Национальным центром правовой информации Республики Беларусь (далее – НЦПИ) создана и развивается государственная система правовой информации (далее – ГСПИ), предназначенная прежде всего для информационно-правового обеспечения принятия решений на основе процессов сбора, учета, систематизации и распространения правовой информации.

Созданная НЦПИ система информационно-правовых ресурсов и соответствующих технологий позволяет в настоящее время оперативно обеспечивать все государственные органы Республики Беларусь актуальной и официальной правовой информацией [3].

В настоящее время информационно-коммуникационным технологиям принадлежит особая роль в правовой информированности граждан, что способствует формированию адекватного представления о правовой действительности, обеспечивает повышение уровня правовой грамотности субъектов правотворчества и правореализации, непосредственным образом отражается на качестве и эффективности реализации права в целом.

Дальнейшее развитие правовой информатизации в Республике Беларусь основывается на совершенствовании законодательства в этой сфере, создании эффективной и доступной системы информационно-правовых ресурсов на всех стадиях процесса правового регулирования общественных отношений.

ЛИТЕРАТУРА

1. Об информации, информатизации и защите информации [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 10 нояб. 2008 г., № 455-3 : в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.05.2016 г., № 362-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Шаршун, В. А. О некоторых вопросах использования информационно-коммуникационных технологий в нормотворческой деятельности / В. А. Шаршун // Право. by. – 2017. – № 3 (47). – С. 5–25.
3. Правовая информатизация // Национальный центр правовой информации [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://pravo.by/pravovaya-informatsiya/pravovaya-informatizatsiya/>. – Дата доступа: 10.02.2018.

4. Коваленко, Е. И. Государственная система правовой информации Республики Беларусь как фактор социально-экономического развития государства / Е. И. Коваленко // Информационные технологии и право (Правовая информатизация – 2015) : материалы V Междунар. науч.-практ. конф. (Минск, 28 мая 2015 г.) [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь ; под общ. ред. Е. И. Коваленко. – Электрон. дан. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2015. – С. 25.

5. Стратегия развития информатизации в Республике Беларусь на 2016 – 2022 годы : Утверждена на заседании Президиума Совета Министров 03.11.2015 г., № 26 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://e-gov.by/zakony-i-dokumenty/strategiya-razvitiya-informatizacii-v-respublike-belarus-na-2016-2022-gody>. – Дата доступа: 12.02.2018.

УСОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ АНТИТАБАЧНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ В РАМКАХ ВЫПОЛНЕНИЯ НОРМ РАМОЧНОЙ КОНВЕНЦИИ ВСЕМИРНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ (ВОЗ) ПО БОРЬБЕ ПРОТИВ ТАБАКА (РКБТ)

Хейфец Е.Н. (БИП)

Республика Беларусь является участником РКБТ, т.к. подписала и ратифицировала данный документ, и, соответственно, обязана обеспечить имплементацию норм РКБТ в национальное законодательство [1, с. 24]. В рассматриваемой стране принят ряд мер с целью реализации требований РКБТ. В то же время, в данный момент антитабачное законодательство Республики Беларусь не в полной мере соответствует требованиям РКБТ и прогрессивной международной практике в данном вопросе. Поэтому, по мнению автора, с целью усовершенствования имплементации норм РКБТ в законодательство Республики Беларусь в данной стране необходимо принять закон «О защите здоровья населения от последствий потребления табака и воздействия окружающего табачного дыма», проект которого был разработан и вынесен на общественное обсуждение на интернет – сайте Министерства здравоохранения Республики Беларусь в 2013 г. [2, с. 33; 1, с. 24]. В данный законопроект включены основные меры, которые Республика Беларусь должна имплементировать в национальное законодательство в рамках РКБТ.

Кроме того, в целях исполнения норм РКБТ и учитывая прогрессивный опыт зарубежных государств в Республике Беларусь целесообразно предпринять ряд мер в сфере правового регулирования борьбы с табакокурением, которые в данный момент отсутствуют и в действующем законодательстве рассматриваемой страны, и в проекте закона «О защите здоровья населения от последствий потребления табака и воздействия окружающего табачного дыма», и в проекте декрета Президента Республики Беларусь «О государственном регулировании оборота табачных изделий и электронных систем курения». В частности [1, с. 25, 26]:

1. В рамках реализации ст. 5.3 РКБТ, предусматривающей защиту государственной политики в сфере борьбы с табакокурением от влияния коммерческих и иных интересов табачной промышленности, целесо-

образно внести изменения в законодательство Республики Беларусь, включающие в себя [3, с. 158, 159]:

- отмену государственной монополии на импорт табачного сырья и табачных изделий;

- обязанность уполномоченных органов государственной власти и управления предпринять меры по выводу государственных инвестиций из предприятий табачной промышленности;

- принятие кодекса поведения и руководящих принципов для сотрудников органов государственной власти, посвященных взаимодействию с представителями табачной промышленности;

- обязанность уполномоченных органов государственной власти обеспечить информированность населения о деятельности представителей табачной промышленности в Республике Беларусь и о попытках вмешательства представителей табачной промышленности в проводимую в стране антитабачную политику. Подобная информация должна в обязательном порядке публиковаться на интернет – сайте Министерства здравоохранения Республики Беларусь;

- максимальное ограничение взаимодействия представителей органов власти с представителями табачной промышленности и обеспечение прозрачности того взаимодействия с представителями табачной промышленности, которое существует. В частности, необходимо установить обязанность уполномоченных лиц размещать на официальных интернет - сайтах органов государственной власти и органов местного самоуправления обращения представителей табачной промышленности, направляемые в письменной форме или в форме электронных документов в адрес органов государственной власти и органов местного самоуправления, и ответы на эти обращения;

- принятие мер по обеспечению того, чтобы все должностные лица органов государственной власти, сотрудники государственных учреждений, ответственные за принятие и реализацию государственной политики в сфере борьбы с табакокурением, были осведомлены о своих обязанностях в рамках выполнения ст. 5.3 РКБТ. Необходимо, чтобы все вышеназванные лица расписывались под документом о том, что они осведомлены о том, что не имеют права при осуществлении своей деятельности сотрудничать с представителями табачной промышленности, учитывать коммерческие и иные интересы табачной промышленности и обязаны сообщать вышестоящим должностным лицам, правоохранительным органам о попытках представителей табачной промышленности повлиять на принимаемые ими решения и политику государства в сфере борьбы с табакокурением. Нарушение данных требований должно считаться нарушением должностных обязанностей и являться основанием для увольнения провинившегося сотрудника;

- принятие изменений в закон Республики Беларусь «Об инвестициях», предусматривающих запрет на предоставление торговых предпочтений предприятиям табачной промышленности.

Противники ряда вышеназванных мер (отмена государственной монополии на импорт табачного сырья

и табачных изделий, вывод государственных инвестиций из предприятий табачной промышленности, запрет на предоставление торговых преференций предприятиям табачной промышленности) утверждают, что подобные действия нанесут существенный ущерб экономике Республики Беларусь и приводят данные статистики в подтверждение этого тезиса. Таким образом, возникает противоречие между международными обязательствами Республики Беларусь по приведению своего законодательства в соответствие с требованиями РКБТ и интересами экономики. Каким образом разрешить данное противоречие – задача уполномоченных органов власти. Но без принятия вышеуказанных мер по противодействию лоббированию интересов табачной промышленности при формировании государственной политики в сфере борьбы с табакокурением требования ст. 5.3 РКБТ в Республике Беларусь выполнены не будут [3, с. 159, 160; 1, с. 26].

2. В целях усовершенствования реализации ст. 6 РКБТ («Ценовые и налоговые меры по сокращению спроса на табак») в Республике Беларусь наряду с принятием проекта антитабачного закона Республики Беларусь (где, в частности, предусмотрено, что минимальные розничные цены на табачную продукцию в Республике Беларусь должны ежегодно увеличиваться Правительством Республики Беларусь на уровне, превышающем индекс цен на продовольственные товары), следует внести поправки в законодательство, устанавливающие обязанность уполномоченных органов государственной власти и управления предпринимать меры по недопущению повышения ценовой доступности табачных изделий, рекомендованные ВОЗ, а именно, по обеспечению того, чтобы налоговая составляющая розничной цены самых популярных марок сигарет, продаваемых в Республике Беларусь, была не ниже 75%, и чтобы разница в ценах на самую популярную и самую дешевую марку сигарет была невелика [1, с. 26].

3. В рамках реализации статьи 8 РКБТ («Защита от воздействия табачного дыма») целесообразно введение полного запрета курения [1, с. 26]:

- в закрытых помещениях;
- вблизи закрытых помещений (на расстоянии 10 метров);
- в общественных местах;
- в вагонах поездов, на морских судах и в самолетах;
- на спортивных сооружениях, расположенных на открытом воздухе, во время проводимых там мероприятий; в иных местах массового скопления людей на открытом воздухе;
- на всех видах вокзалов, в аэропортах, подземных переходах, на станциях метрополитена;
- в иных местах и помещениях, указанных в проекте положения «О государственном регулировании оборота табачных изделий и электронных систем курения», которое планируется утвердить декретом Президента Республики Беларусь.

Мы предлагаем исключить такое понятие, как «специально выделенное место для курения»: курение должно быть полностью запрещено как в тех местах,

в отношении которых данный проект положения предусматривает подобный запрет, так и на территории тех объектов, где в настоящее время разрешается курить в специально выделенных местах.

4. Для имплементации положений статьи 9 РКБТ («Регулирование состава табачных изделий») целесообразно запретить производство и реализацию тонких сигарет, а также использование любых ароматизированных добавок при производстве табачных изделий, в том числе (но не ограничиваясь этим), аромата ментола, фруктовых, ванильных ароматов, ароматов специй, растений, конфет и т.д. [1, с. 26, 27].

5. Относительно реализации в национальном законодательстве норм статьи 11 РКБТ («Упаковка и маркировка табачных изделий»), с учетом зарубежного опыта, целесообразно, чтобы предупреждения о вреде табакокурения занимали не менее 75 процентов площади передней и задней части упаковок табачных изделий, производимых и реализуемых в стране. В рамках имплементации норм указанной статьи РКБТ также следует предусмотреть введение стандартной упаковки табачных изделий, что означает запрет использования художественного оформления упаковки, продажу табачных изделий в тусклой упаковке одного цвета, содержащей исключительно сведения о наименовании торгового бренда, компании-производителе и наименовании соответствующего табачного изделия, а также информацию, обязательную для указания на упаковке табачной продукции в соответствии с законодательством Республики Беларусь [1, с. 27].

6. Для реализации положений статьи 13 РКБТ («Реклама, стимулирование продажи и спонсорство табачных изделий»), наряду с принятием антитабачного закона, устанавливающего в представленной редакции полный запрет стимулирования продажи табачных изделий и спонсорства табачными компаниями, в национальное законодательство целесообразно внести ряд поправок, предусматривающих [3, с. 160; 1, с. 27]:

установление обязанности вещателя или организатора демонстрации аудиовизуальных произведений, включая теле- и видеофильмы, теле-, видео- и кинохроникальные программы, в том числе произведенные ранее или которые будут произведены к моменту вступления в силу антитабачного закона, в которых осуществляется демонстрация табачных изделий и процесса потребления табака, обеспечить в целях информирования населения о вреде табакокурения и недопущения рекламы табачных изделий трансляцию социальной рекламы о вреде потребления табака непосредственно перед началом или во время демонстрации такого произведения или программы;

запрет любым организациям на получение взносов «на социально ответственные мероприятия» со стороны табачной промышленности, а также запрет придания огласке информации о деятельности табачной промышленности, которая может трактоваться как проявление «социальной ответственности»;

распространение запрета на получение финансирования со стороны табачной промышленности, в дополнение к указанным в ст. 15.1.8 проекта антитабачного

закона акциям, мероприятиям и организациям, в том числе, но не ограничиваясь этим, на политические партии, политических деятелей; любые аудиовизуальные СМИ и программы; проведение информационных кампаний и мероприятий для населения, включая и осуществляемые с целью профилактики курения среди молодежи.

7. В рамках имплементации норм статьи 14 Конвенции («Меры по сокращению спроса, касающиеся табачной зависимости и прекращения употребления табака»), необходимо внести следующие изменения и дополнения в национальное законодательство [3, с. 160, 161; 1, с. 27]:

установить обязанность уполномоченных органов власти и управления (Министерство здравоохранения, местные органы власти):

- в целях пропаганды отказа от курения обеспечивать:

- ежегодную рассылку на мобильные телефоны жителей страны сообщений с обоснованием необходимости отказа от курения;

- функционирование бесплатных телефонных «горячих линий», интернет-сайтов, страниц в социальных сетях, приложений к мобильным устройствам; проведение ежегодных семинаров, где заинтересованные лица могли бы получить всю необходимую информацию по поводу отказа от курения;

- в целях максимального информирования населения о наличии в стране вышеуказанных услуг в сфере борьбы с табакокурением проводить соответствующую информационную кампанию с использованием телевидения, радио, печатных СМИ, интернет-сайтов, наружной рекламы и рекламы в сети Интернет;

- установить обязанность производителей или импортеров табачной продукции наносить на упаковку производимой или импортируемой ими табачной продукции номер действующей в Республике Беларусь бесплатной телефонной «горячей линии» по оказанию помощи курильщикам в отказе от курения;

- установить обязанность уполномоченных органов предпринимать меры по субсидированию стоимости лекарственных средств, применяемых при лечении табачной зависимости.

8. В рамках реализации положений статьи 19 РКБТ («Ответственность»), по нашему мнению, следует предусмотреть существенное (до 15 базовых величин с установленных в настоящее время четырех) увеличение размера штрафа для лиц, курящих в неположенном месте. По мнению автора, чем больше будет размер штрафа, тем больше вероятность, что курильщик не станет курить в данном месте, нарушая при этом законные права других лиц. В то же время, существенное повышение размера штрафа за курение в неположенном месте будет эффективной мерой только при более жесткой реакции представителей правоохранительных органов на нарушения данной нормы КоАП [3, с. 161; 1, с. 27, 28].

9. Необходимо приравнять правовое регулирование оборота электронных сигарет к правовому регулированию оборота обычных сигарет, что предусмотрено в проекте декрета Президента Республики Беларусь «О

государственном регулировании оборота табачных изделий и электронных систем курения» [1, с. 28].

ЛИТЕРАТУРА

1. Хейфец, Е.Н. Имплементация норм Рамочной конвенции ВОЗ по борьбе против табака в национальное законодательство: современная ситуация и основные направления совершенствования антитабачного законодательства Республики Беларусь / Е.Н. Хейфец // Вопросы организации и информатизации здравоохранения. – 2017. – № 3. – С.12–32.

2. Сачек, М.М. Правовые основания борьбы с табакокурением в Республике Беларусь: международные обязательства и развитие национального законодательства / М.М.Сачек, Н.Е.Хейфец, И.В.Малахова, Д.Ф.Куницкий, Е.Н.Хейфец // Вопросы организации и информатизации здравоохранения. – 2013. – №3. – С.19–36.

3. Хейфец, Е.Н. Имплементация отдельных норм Рамочной конвенции Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ) по борьбе против табака (РКБТ) в законодательство Республики Беларусь / Е.Н. Хейфец // Сацыяльна-эканамічныя і прававыя даследаванні. – 2017. – № 3. – С.149–164.

ОСОБЕННОСТИ ПОСЛЕДУЮЩЕГО И ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Цед В.Н., (БИП ГФ)

В Республике Беларусь институт конституционного контроля был впервые закреплён Конституцией Республики Беларусь от 15 марта 1994 года. Согласно статье 116 Конституции контроль над конституционностью нормативных правовых актов в Республике Беларусь осуществляет Конституционный Суд Республики Беларусь.

В Республике Беларусь в соответствии с действующим конституционно-правовым законодательством Конституционный Суд осуществляет последующий конституционный контроль нормативных правовых актов и обязательный предварительный конституционный контроль законов.

На современном этапе только по инициативе пяти уполномоченных субъектов: Президента, Палаты представителей, Совета Республики, Верховного Суда и Совета Министров, Конституционный Суд принимает заключение в порядке последующего конституционного контроля нормативных правовых актов. С 2007 по 2018 г.г. Конституционный Суд Республики Беларусь принял всего лишь два заключения в порядке последующего конституционного контроля, тогда как только в течение одного месяца - декабря 1995 года - подобных заключений было принято семь. Безусловно, видится необходимость вновь наделить Конституционный Суд правом по собственной инициативе осуществлять последующий конституционный контроль, которым Конституционный Суд Республики Беларусь обладал в 1994-1996 годах. Уполномоченным частью 4 статьи 116 Конституции Республики Беларусь субъектам целесообразно чаще использовать право на обращение в Конституционный Суд в порядке последующего конституционного контроля.

Институт предварительного конституционного контроля законов в Республике Беларусь был введён

Декретом Президента Республики Беларусь от 26 июня 2008 года № 14. На современном этапе Конституционный Суд Республики Беларусь осуществляет в пятидневный срок обязательный предварительный контроль законов, принятых Парламентом, до подписания Президентом. С 2008 года Конституционный Суд Республики Беларусь проверил на соответствие Конституции 857 законов: 2008 - 102; 2009 - 104; 2010 - 129; 2011 - 109; 2012 - 113, 2013 - 111, 2014 - 55, 2015 - 50, 2016 - 53, 2017 - 31. Все проверенные Конституционным Судом законы, были признаны соответствующими Конституции.

Идеальный законодатель?

Думается, нет. Любое социальное явление не может быть идеальным.

Как отмечалось автором в предыдущих публикациях, нецелесообразно проверять конституционность абсолютно всех законов [1], [2], [3]. Установленный законодательством для обязательного предварительного конституционного контроля пятидневный максимальный срок приводит на практике к принятию Конституционным Судом в один день 18 решений в области предварительного конституционного контроля, например, 24.12.2010 г. или 14 решений – 05.07.2012 г.

На современном этапе: 28 декабря 2017 года Конституционный Суд Республики Беларусь принял 10 решений в области обязательного предварительного конституционного контроля законов.

Согласно конституционно-правовому законодательству, законы, подлежащие обязательному предварительному контролю, не являются уже законопроектами, однако, они могут быть не подписаны Президентом и возвращены в Палату представителей при несогласии Главы государства на закон в целом или вообще не вступить в юридическую силу. Ещё более парадоксальная и коллизионная ситуация возникает в случаях возражения Президента на отдельные положения закона, которые возвращаются в Палаты Парламента для повторного голосования. Ведь, согласно части 8 статьи 100 Конституции, до вынесения соответствующего решения Палатой представителей и Советом Республики закон подписывается Президентом и вступает в силу, за исключением тех положений, относительно которых имеются возражения Президента и, соответственно, закон, конституционность которого Конституционный Суд проверял, не будет идентичен закону, вступившему в юридическую силу.

Следует также отметить: Конституция Республики Беларусь не ограничивает право Президента подписывать закон, признанный не соответствующим Конституции.

Представляется, расширение полномочий Конституционного Суда Декретом Президента Республики Беларусь от 26 июня 2008 года №14 существенно не повлияло на состояние конституционной законности в Республике Беларусь.

Полагаю, необходимо отменить полномочия Конституционного Суда в области обязательного предварительного конституционного контроля законов.

Проанализировав решения Конституционного Суда Республики Беларусь с 1994 г. по 2018 г., отметим: в порядке последующего конституционного контроля из 74 заключений Конституционного Суда в 47 нормативные правовые акты или их отдельные положения были признаны не соответствующими Конституции либо актам более высокой юридической силы и более восьмидесяти процентов таких решений было принято в период с 1994 по 1996 годы; в рамках предварительного конституционного контроля, введенного в 2008 году, из 857 проверенных Конституционным Судом законов 857 были признаны соответствующими Конституции.

ЛИТЕРАТУРА

1. Цед, В.Н. Совершенствование правового статуса Конституционного Суда Республики Беларусь// Роль гражданского общества, социального и правового государства в защите и реализации прав человека. Материалы межвузовской научно-практ. конф. - Гродно, 19 мая 2011г. / ред. кол. С. И. Викторова [и др.]. - Гродно, «Ламарк», 2011, С.61-63.
2. Цед, В.Н. Сравнительный анализ порядка формирования конституционных судов Беларуси, России и Украины.// Актуальные проблемы правовых, экономических и гуманитарных наук. Материалы научно-практ. конф.- Минск, 19 апреля 2012г. Минск ЧУО «БІП – Інстытут прававедання». 2012.
3. Цед В.Н. О целесообразности обязательного предварительного контроля законов в Республике Беларусь// Роль гражданского общества, социального и правового государства в защите и реализации прав человека. Материалы Третьей межвузовской научно-практ. конф. - Гродно, 2013г. / ред. кол. А. В. Разницын [и др.]. - Гродно: ЮрСаПринт, 2013, С.117-120.

МИГРАЦИОННЫЕ ПРОЦЕССЫ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Шинкович А.Ч. (БІП)

Проблема миграции является глобальным процессом: сегодня практически не осталось стран, которые не были бы вовлечены в миграционные процессы. Миграция населения порождается экономическим, политическим, военным и другими факторами и, в свою очередь, активно воздействует на экономическую, политическую, демографическую обстановку в той или иной стране. Различают следующие виды миграционных потоков: вынужденная миграция (лица, ищущие убежища, беженцы); внешняя трудовая миграция (экспорт и импорт рабочей силы); нерегулируемая миграция и внутренняя миграция.

В Республике Беларусь имеются разнообразные нормативно-правовые акты, регулирующие миграционные процессы. Основополагающее значение для определения правового статуса иностранцев в Республике Беларусь имеет ст. 11 Конституции Республики Беларусь. В соответствии с указанной нормой иностранные граждане и лица без гражданства на территории Беларуси пользуются правами и свободами и исполняют обязанности наравне с гражданами Республики Беларусь, если иное не определено Конституцией Республики Беларусь, законами и международными договорами [1]. С позиций международного частного права это означает распространение на

иностранцев национального режима при допущении изъятий из него. Причем то, что закрепление исключений может осуществляться только посредством самой Конституции Республики Беларусь, законов или международных договоров, является важной гарантией от необоснованного сужения прав иностранцев. Сочетание национального режима с установлением некоторых ограничений в правах для иностранцев – обычная практика большинства государств, позволяющая обеспечить надлежащий уровень прав своих граждан, защитить национальные интересы, в том числе в экономической сфере, создать преграды для нежелательной трудовой миграции.

В 2001 году Беларусь ратифицировала Конвенцию 1951 года о статусе беженцев, тем самым присоединилась к международной системе предоставления убежища. Регулируют миграционные процессы законы Республики Беларусь: «О предоставлении иностранным гражданам и лицам без гражданства статуса беженца, дополнительной защиты, убежища и временной защиты в Республике Беларусь» (2008), «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь» (2010 г.), «О внешней трудовой миграции» (2010 г.) и другие. Разработаны Концепция государственной миграционной политики (разрабатывается на 5 лет) и государственные миграционные программы. В частности, в законе «О внешней трудовой миграции» прописано, что иммигранты допускаются в страну в том случае, если занятие свободных рабочих мест не может быть обеспечено гражданами и иностранцами, постоянно проживающими в Беларуси.

Таким образом, принятие и действие разнообразных нормативно-правовых актов, регулирующих миграционные процессы, свидетельствует о том, что Республика Беларусь стремится уделить должное внимание оптимизации миграционных процессов, созданию условий для уменьшения эмиграции, сохранения интеллектуального и трудового потенциала республики, а также привлечения высококвалифицированных кадров из-за рубежа.

В Республике Беларусь ведется работа по усовершенствованию соответствующей законодательной базы, принимаются меры по формированию устойчивой модели управления миграцией, по оказанию помощи мигрантам. Однако проблемы миграции есть. И в первую очередь, связаны они с транзитным положением Беларуси, открытостью границ с Россией, с утечкой высококвалифицированных кадров, молодых талантливых ученых и специалистов. Например, основными странами эмиграции населения в настоящее

время являются Польша, Германия, Великобритания, Соединенные Штаты, Израиль.

Не обошла Беларусь тенденция увеличения потока трудовых мигрантов. Специалисты связывают это с тем, что субъекты хозяйствования все чаще стали использовать наемных работников из других государств как для воплощения инвестиционных проектов, так и для заполнения вакантных трудовых резервов. Например, основное количество въехавших в Беларусь на работу иностранцев в 2016 году составили граждане Китая (7 459), Украины (6 348), Узбекистана (612). Подавляющее большинство трудящихся-иммигрантов прибыло в Беларусь по рабочим специальностям (9 914). В качестве квалифицированных работников и специалистов въехало 4 841 человек, 1 103 иностранцев прибыло в качестве работников, занятых в сельском хозяйстве, 961 – в сфере обслуживания и торговли, а также 1 025 – на должности руководителей [2].

Складывается тенденция к росту числа беженцев и лиц, ищущих убежище. Наше государство придает большое значение проблемам вынужденной миграции. В Республике Беларусь создана национальная система предоставления убежища, основанная на международной признанной концепции убежища. Всем иностранцам, прибывающим на территорию нашей страны и имеющим опасения, связанные с возвращением в государство гражданской принадлежности, гарантирован доступ на территорию страны, а также доступ к процедуре предоставления статуса беженца, дополнительной или временной защиты в Республике Беларусь.

Роль переселенцев в развитии тех стран, в которых они пребывают, постоянно усиливается. Сегодня все больше государств ужесточают свою миграционную политику и законы, попросту закрывая границы. Миграционная проблема требует общего, комплексного и креативного подхода в ее решении.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск : Амалфея, 2005. – 48 с.
2. Министерство внутренних дел Республики Беларусь // Статистика по миграции [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=9871/>. - Дата доступа: 01.11.2017.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС. ХОЗЯЙСТВЕННОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС. ТРУДОВОЕ ПРАВО. СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

К ВОПРОСУ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ В ОБЛАСТИ СТРАХОВАНИЯ

Акименко К.В. (БИП)

Анализ действующего законодательства позволяет сделать вывод о том, что определенные правовые условия для развития страхования профессиональной ответственности в нашей стране созданы. В настоящее время законодательство Республики Беларусь регламентирует практически все вопросы правоотношений, связанных со страхованием, и обеспечивает выполнение институтом страхования функции защиты имущественных интересов потерпевших и гарантирует исполнение обязательств. Однако действующих нормативных правовых актов для разработки и внедрения полноценной системы страхования профессиональной ответственности недостаточно. Система законодательных и подзаконных актов, обеспечивающая эффективное функционирование и дальнейшее развитие данного вида страхования, пока отсутствует.

После распада СССР экономические и социальные процессы, происходящие в постсоветских государствах, характеризуются общностью проблем, которые необходимо решать на законодательном уровне. Однако в настоящее время можно констатировать, что законодательство Республики Беларусь о страховании в значительной степени опередило по темпам своего развития законодательство других государств-участников СНГ. Белорусское законодательство характеризуется большей системностью, многие вопросы урегулированы именно на законодательном уровне. Вместе с тем, необходимо разработать и принять нормативные правовые акты, на основе которых будет строиться система страхования профессиональной ответственности в Республике Беларусь. Во-первых, должна быть выработана единая концепция страхования профессиональной ответственности. Во-вторых, на законодательном уровне должен быть определен порядок осуществления данного вида страхования, даны определения страховых случаев, субъектов и объектов правоотношений, лимиты ответственности и т.д. В-третьих, следует разработать общие положения

о договоре страхования ответственности лиц, осуществляющих профессиональную деятельность.

Вышеназванные проблемы имеют не только теоретическое, но и прикладное значение, поскольку отсутствие единообразных правил страхования приводит к тому, что цель страхования – защита имущественных интересов страхователей и выгодоприобретателей, поставленные законодателем перед данным видом страхования, оказывается недостигнутой.

Условия, на которых заключается договор страхования, могут быть определены в стандартных правилах страхования соответствующего вида, принятых, одобренных или утвержденных страховщиком в соответствии со ст. 833 ГК. Из этого следует, что, несмотря на обязательность заключения договора страхования профессиональной деятельности таможенного агента, условия договора страхования профессиональной деятельности таможенного агента могут различаться у разных страховщиков. Такая ситуация, на наш взгляд, недопустима в случаях, когда страхование является обязательным.

Определяя обязательность страхования ответственности лиц, осуществляющих профессиональную деятельность, наряду с этим законодатель обязан установить единые правила проведения страхования данного вида, обязательные для всех страховщиков и страхователей.

Таким образом, в целях совершенствования правового регулирования страхования гражданской ответственности лиц, осуществляющих профессиональную деятельность, а также в целях усиления защиты имущественных и иных интересов потерпевших в результате осуществления субъектами хозяйствования профессиональной деятельности, необходимо на законодательном уровне урегулировать порядок и условия проведения страхования гражданской ответственности лиц, осуществляющих профессиональную деятельность.

В последние годы в отечественной социальной сфере обозначилась и получила развитие проблема защиты прав субъекта (врача и пациента) в здравоохранении. Это явление обусловлено целым рядом обстоятельств.

Во-первых, постоянно, хоть и очень медленно, растущим правовым самосознанием граждан, связанным с функционированием независимых средств массовой информации, упрочением рыночных отношений в большинстве сфер, с которыми гражданин сталкивается повседневно – торговля, бытовое и сервисное

обслуживание, юридический опыт окружающих, которые смогли отстоять свои права человека, гражданина и потребителя, как в судебных инстанциях, так и не доводя дело до суда. Во-вторых, появившейся возможностью для граждан, обратиться в ранее закрытые учреждения здравоохранения, принадлежащие различным министерствам и специфическим ведомствам, и получить медицинские услуги на платной основе. Это обстоятельство позволило гражданину сравнить уровень и качество оказываемой медицинской помощи в этих специальных учреждениях здравоохранения и в государственной медицинской сети.

В условиях формирования рыночных отношений и развития частного сектора экономики наряду с государственными медицинскими организациями все больше стало появляться различных частных клиник и частнопрактикующих врачей. Общее ухудшение здоровья населения актуализирует потребность в оказании медицинских услуг и приводит к применению новых методов диагностики и лечения различных заболеваний. Следствием этого является возрастание риска причинения вреда в результате осуществления медицинской деятельности.

К сожалению, нередко возникают ситуации, когда лица, ответственные за причинение вреда, оказываются не в состоянии исполнить возникшие обязательства по его возмещению из-за отсутствия финансовых средств. Вследствие этого вред, причиненный жизни и здоровью граждан, может оказаться невозмещенным либо возмещенным не в полном объеме. Необходимо указать, что специально автором вопрос об основаниях ответственности не рассматривался, а только применительно к теме исследования.

Анализ законодательства ряда зарубежных стран, изучение мирового опыта страхования профессиональной ответственности позволяет выдвинуть тезис о необходимости развития в Республике Беларусь такого социально значимого вида страхования как страхование гражданской ответственности лиц, осуществляющих медицинскую деятельность, что предполагает создание правовых основ регулирования отношений в сфере страхования профессиональной ответственности медицинских работников с учетом специфики медицинских услуг.

Возможность установления обязательности страхования гражданской ответственности медицинских работников может быть обусловлена конституционно закрепленным требованием особой защиты таких значимых для всего общества неотчуждаемых благ, как жизнь и здоровье человека (ст. 45 Конституции Республики Беларусь).

Для защиты прав потерпевших на возмещение вреда, причиненного их жизни, здоровью или имуществу, в правовом социальном государстве с рыночной экономикой применяется институт страхования риска гражданской ответственности, основанный на принципе разделения ответственности. Обязательное страхование, согласно ГК, – одна из форм страхования, при которой на страхователя законодательством возлагается обязанность страховать свою гражданскую ответственность перед другими лицами за свой счет,

что согласуется с принципом «свободы договора», указанным в ст. 2 ГК, а также со ст. 391 ГК.

Возможность введения обязательного страхования гражданской ответственности при осуществлении медицинской деятельности, суть которого состоит в распределении неблагоприятных последствий, связанных с риском наступления гражданской ответственности, с учетом такого принципа обязательного страхования, как гарантия возмещения вреда, причиненного жизни, здоровью или имуществу потерпевших, будет направлено на повышение уровня защиты права потерпевших на возмещение причиненного им вреда.

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ВНЕДРЕНИЯ СЕМЕЙНОЙ МЕДИАЦИИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Альфер С.А. (БИП)

Правовая возможность использования медиации для разрешения семейных споров появилась в Республике Беларусь после введения в действие в 2014 году Закона о медиации, п.1 ст. 2 которого установил, что «Закон регулирует отношения, связанные с применением медиации в целях урегулирования споров, возникающих из ... семейных правоотношений» [1]. С 2015 года в стране начался проект по внедрению семейной медиации. Его реализация оказалась, по мнению автора, успешной с точки зрения подготовки семейных медиаторов и информирования заинтересованной общественности о возможностях семейной медиации. В то же время возможности медиации для разрешения семейных споров практически остались не востребованными.

Семейные споры признаются одними из наиболее подходящих для проведения медиации, мировой опыт показывает, что при их разрешении вероятность заключения медиативного соглашения считается весьма высокой. Поскольку стороны семейного конфликта более чем в других сферах жизни связаны личными отношениями, они готовы пойти на достижение компромисса как ради сохранения в дальнейшем нормальных отношений между собой, так и в вопросах воспитания ребенка [2].

В мировой практике использование семейной медиации происходит по двум направлениям. Одно из них представляет собой разрешение споров в рамках так называемой классической медиации, т.е. исключительно во внесудебном порядке. В итоге стороны заключают медиативное соглашение, которое выполняется конфликтовавшими сторонами самостоятельно по праву должного. Классическая медиация может быть успешной для разрешения разнообразных споров. Возникающих между супругами (заключение брачного договора, воспитание детей) между родителями и детьми и наоборот. Данный вид медиации может быть использован также и для разрешения семейных конфликтов лиц, не находящихся в официальном браке, а также для разрешения наследственных дел с участием родственников [3].

Вторым крайне важным направлением является развитие судебной или связанной с судом медиации. К ней относятся вопросы разрешения споров, связанных

с расторжением брака, разделом совместного имущества супругов, а также заключение соглашения о детях (определение места проживания детей, установление порядка общения ребенка и отдельно проживающего родителя, определение размера алиментов).

В настоящее время при расторжении брака в соответствии со ст. 36 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье, судья предоставляет супругам срок для примирения. Однако на практике данная норма закона не работает, супруги как правило даже не встречаются друг с другом в этот период, если не проживают в одном жилом помещении. При расторжении брака суду необходимо не только установить мнение супругов о возможности сохранения брачных отношений, но и исследовать другие обстоятельства, свидетельствующие о такой возможности. Зачастую суд к данному вопросу подходит формально. Медиация же в данном случае способствует как примирению супругов, так и уменьшает степень конфликта. Выяснение с помощью медиатора глубинных причин возникновения конфликта позволяет как предотвратить распад семьи (до 20% случаев в странах с активным использованием семейной медиации), так и упрощает рассмотрение вопросов, связанных с порядком воспитания детей и разделом совместного имущества;

Отдельно важно остановиться на заключении соглашения о детях. При расторжении брака суд обязан определить, с кем из родителей остаются проживать дети, порядок участия в их воспитании отдельно проживающего родителя, а также установить размер алиментов на содержание детей, если супруги не договорились об ином. Добровольное исполнение данного решения суда происходит не всегда, особенно по вопросам установления порядка общения ребенка с отдельно проживающим родителем, что влечет впоследствии повторное обращение в суд. В случае же достижения супругами медиативного соглашения, учитывающего взаимные интересы сторон, вероятность того, что данное согласованное решение будет выполняться, весьма высока.

Однако до настоящего времени в законодательстве отсутствуют нормы, позволяющие проводить судебную медиацию.

В первую очередь, при рассмотрении вопросов, связанных с расторжением брака, суд должен иметь право отправить супругов на обязательную медиацию. Хотелось бы отметить, что, по мнению автора, данное право суда ни в коей мере не будет нарушать первый основной принцип медиации – ее добровольность (ст. 3 Закона «О медиации»). Принцип добровольности в законе подробно не разъяснен. Поэтому стороны в любой момент могут выйти из процедуры медиации или не заключать медиативного соглашения. Данное условие фактически будет аналогично активно используемому в хозяйственных правоотношениях обязательному досудебному (претензионному) порядку урегулирования спора, когда перед обращением в суд истец обязан обратиться к ответчику с предложением об урегулировании спора, в том числе и с помощью медиации. Упрощенным вариантом обязательной судебной медиации является предоставление права суду отложить слушание дела и направить стороны к медиатору на предварительную медиативную

сессию для беседы с целью достижения соглашения по спору. Мировая практика показывает, что использование предварительной медиативной сессии часто достаточно как для согласия супругов рассмотреть спор в порядке медиации, так и для разрешения спора в целом.

Вторым важным вопросом семейной медиации является соблюдение принципа ее конфиденциальности. Представляется, что в законодательство, по аналогии с соответствующими медиативными практиками других государств, необходимо внести норму, о необходимости сообщения медиатором суду либо в органы опеки и попечительства информации о нарушении или угрозе нарушения прав ребенка, а также о семейном насилии. Также следует установить, что данные два случая являются препятствующими для проведения семейной медиации.

Реализовать подобные меры по внедрению судебной семейной медиации можно только лишь в одном случае – процедура медиации должна быть бесплатной для сторон. В противном случае, учитывая возмездность процедуры медиации, будет установлена дополнительная финансовая обязанность для сторон, что однозначно приведет к неявку одной или обеих сторон на медиативную сессию и к профанации идеи судебной семейной медиации. Вариантов реализации данной идеи несколько. Возможно создание государственной службы медиаторов в суде с оплатой их работы из средств, выделяемых суду, либо оплата труда медиаторов за счет средств государственного бюджета. Также можно обуславливать выдачу медиатору свидетельства необходимостью проведения, по примеру некоторых штатов США, определенного количества бесплатных обязательных медиаций. Однако здесь необходимо учитывать, что подобная практика (частично оплачиваемая по сравнению с обычно уплачиваемым вознаграждением) существует при оказании адвокатской помощи отдельным категориям лиц. Очень часто данная помощь оказывается формально и неэффективно.

ЛИТЕРАТУРА

1. О медиации: Закон Респ. Беларусь от 12 июля 2013 г. № 58-З (в ред. от 05.01.2016 г.) / Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 23.07.2013, 2/2056.
2. Пантелеева, И.А. Семейная медиация как альтернативная процедура разрешения споров // И.А. Пантелеева / Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского Социология. Психология. Философия, 2014. - № 1 (2). - С. 452-457.
3. Здрок, О.Н. О семейной медиации // Актуальные проблемы современного публичного и частного права: материалы междунар. науч.-практ. конф. (Минск, 9 апр. 2015 г.) – Мн.: Экоперспектива, 2015. – С.139-141.

УСЛОВИЯ НАСТУПЛЕНИЯ ГРАЖДАНСКО - ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Андреева Д.А. (БИП)

Гражданско-правовая ответственность в соответствии со ст. 372 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) [1] наступает в случае совершения правонарушения, выразившегося в неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательства, и при наличии вины должника. Законодательством или

договором могут быть предусмотрены и основания гражданско-правовой ответственности должника.

Следует отметить, что не всякое неисполнение обязательств можно считать противоправным деянием должника. Требуется, чтобы такое деяние как минимум нарушало нормы гражданского права и субъективные права кредитора. Только в этом случае деяние должника будет считаться противоправным [2, с.18].

Противоправным может быть не только действие, но и бездействие. При этом бездействие может быть признано противоправным только в том случае, если по договору должник должен был совершить те или иные действия, но не исполнил их (например, отсутствие факта передачи вещи по договору купли-продажи) [3, с.34].

Необходимо иметь в виду, что действующее гражданское законодательство, и, прежде всего, ГК Республики Беларусь не содержит четкого определения вины.

Вместе с тем пункт 1 ст. 372 ГК содержит указание на то, что лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства. Следовательно, непринятие указанных мер означает, что лицо действовало виновно.

При умысле лицо осознает противоправность своего поведения, предвидит наступление вредных последствий и желает либо сознательно допускает наступление этих последствий. При неосторожности лицо осознает противоправность своего поведения, предвидит возможность наступления неблагоприятных последствий, но легкомысленно рассчитывает, что эти последствия не наступят, либо не предвидит такую возможность, хотя должно было и могло это предвидеть. Как правило, форма вины не влияет на объем и тяжесть ответственности, однако в некоторых случаях, прямо предусмотренных в законе, форма вины приобретает значение (например, при признании договора недействительным) [4, с.92].

Согласно пункту 3 ст. 372 ГК Республики Беларусь, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность независимо от наличия или отсутствия его вины в допущенном правонарушении. Однако если будет доказано, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, т.е. чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств (форс-мажорные обстоятельства), это лицо может быть освобождено от ответственности. Не считаются форс-мажорными такие обстоятельства, как нарушение своих обязанностей контрагентами должника, отсутствие на рынке необходимых для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств и другие подобные обстоятельства.

Договором или законом могут быть предусмотрены и иные основания ответственности субъекта предпринимательской деятельности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства.

Вместе с тем, в договоре может быть зафиксировано условие, согласно которому субъект предпринимательской деятельности несет ответственность за допущенное им правонарушение только при наличии вины.

Кроме вины должника, действующее гражданское законодательство выделяет и вину кредитора. В соответствии со ст. 375 ГК Республики Беларусь, если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон, суд соответственно уменьшает размер ответственности должника. Суд также вправе уменьшить размер ответственности должника, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению. Иными словами, наличие вины кредитора обуславливает уменьшение степени вины и соответственно уменьшение ответственности должника [5 с.32].

Следует обратить внимание на то, что в соответствии с частью первой пункта 2 ст. 14 ГК Республики Беларусь под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено.

Убытками являются: утрата имущества, физическое уничтожение имущества или выбытие его из хозяйственного оборота.

По общему правилу лицо, чье право нарушено, может требовать полного возмещения убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере.

В том случае, если лицо, нарушившее договор, получило вследствие этого доходы, другая сторона по договору вправе требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы (часть вторая пункта 2 ст. 14 ГК Республики Беларусь).

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218 - 3: Принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01. 2017 г., № 14 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
2. Лиманский, Г. С. О гражданско-правовой ответственности: некоторые положения / Г. С. Лиманский // Юрист (Российская Федерация). - 2006. - № 5. - С.17-19.
3. Вавилин, Е. В. Договорные обязательства и ответственность за их неисполнение / Е. В. Вавилин // Российский судья. - 2006. - № 8. - С.32-36.
4. Рассказов, М. Ю. Ответственность при умысле и неосторожности в гражданско-правовых обязательствах / М. Ю. Рассказов // Закон. - 2006. - №10. - С.90-96.
5. Зайцева, Т. И., Юшкова, Е. Ю. Проблемы гражданско-правовой ответственности / Т. И. Зайцева, Е. Ю. Юшкова // Закон. - 2005. - № 10. - С.30-34.

ПРАВОВЫЕ ОСОБЕННОСТИ УДОСТОВЕРЕНИЯ ЗАКРЫТОГО ЗАВЕЩАНИЯ В ПРАКТИКЕ НОТАРИАЛЬНЫХ КОНТОР

Антихович И. С. (БИП)

Гарантия сохранения тайны – основное достоинство закрытого завещания, так как никому не известно его содержание. Целью настоящей работы является анализ правовых аспектов удостоверения закрытого завещания в практике нотариальных контор. Данный вид завещания составляется без фактической помощи нотариуса. Таким образом после вскрытия конверта не исключена возможность обнаружения фактов, которые могут привести к дальнейшей недействительности завещания. Например, конверт может оказаться пустым или его содержание не будет связано с волей завещателя. С одной стороны, это можно расценивать как стремление законодателя предоставить как можно больше свобод и возможностей гражданину в его волеизъявлении, а с другой стороны, данный факт не даёт полной гарантии завещателю обеспечить исполнение его воли.

Для Республики Беларусь закрытое завещание является совсем иной интерпретацией открытого завещания, что является причиной крайне низкого его применения на практике.

В соответствии со статьёй 1046 Гражданского Кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) правило составления закрытого завещания означает, что завещатель вправе написать завещание, не предоставляя при этом никому, включая нотариуса, возможности ознакомиться с его содержанием [1]. Таким образом, до смерти завещателя никто не может ознакомиться с содержанием завещания. По сути, законодатель применил модель, давно известную в ряде европейских стран. Данная форма завещания существует в Германии, Франции, Венгрии, а также многих других государствах мира.

Анализ ст. 1046 ГК позволяет определить следующие правовые признаки закрытых завещаний:

1. По действующему законодательству Республики Беларусь закрытое завещание должно быть написано и подписано завещателем собственноручно [1]. Несоблюдение этих требований закона влечет недействительность завещания. Следует также отметить, что перечень сведений, подлежащих указанию о лице, передавшем нотариусу конверт с закрытым завещанием, не конкретизируется. Эти сведения должны быть указаны, исходя из общих правил совершения завещания и нотариальной практики. Несоблюдение этих правил влечет недействительность завещания.

Анализируя вышеизложенное, возникает вопрос о возможности составления закрытого завещания людьми, имеющими проблемы с моторикой либо лишённые рук. Такая категория дееспособных лиц фактически лишается возможности составления закрытого завещания.

2. Завещание передается в заклеенном конверте нотариусу лично завещателем в присутствии двух свидетелей, которые ставят на конверте в присутствии нотариуса свои подписи [1]. При приёме завещания нотариус разъясняет завещателю ст. 1064 ГК и п. 2 ст. 1046 ГК, о чём производится соответствующая запись завещателем на предоставленном конверте. Сви-

детелям разъясняется содержание п. 3 ст. 1044 ГК и ст. 1050 ГК [2]. Несоблюдение этих правил влечет недействительность завещания. Нотариус в свою очередь делает следующие надписи, содержащие сведения о лице, от которого им принято закрытое завещание, о месте и дате его принятия, о фамилии, имени, отчестве и месте жительства каждого свидетеля. Нотариус должен проверить целостность конверта и отсутствие любых надписей на нем [1]. В случае предоставления заранее подписанного свидетелями конверта нотариус отказывает в его приеме [2].

После принятия конверта нотариус сталкивается с самой серьезной и ответственной задачей - хранением завещания, которое является единственным экземпляром. Пункт 73 Инструкции о совершении нотариальных действий гласит: «закрытые завещания, удостоверенные нотариусом, хранятся в деле «Закрытые завещания, протоколы вскрытия и оглашения закрытых завещаний» [2]. В следствие этого законодателю целесообразно разработать правила, регламентирующие хранение закрытых завещаний, например, специальные сейфы, а также определить круг лиц, имеющих право доступа к ним. Помимо этого, усилить меры ответственности нотариуса за исчезновение либо гибель завещания.

3. Закон не устанавливает каких-либо ограничений на использование иностранного языка при составлении завещания. Таким образом, нотариус лишен возможности завершить нотариальное действие - огласить завещание, без предварительного и надлежащим образом оформленного перевода текста.

4. Завещание может иметь дефекты в самом содержании (противозаконные распоряжения, формулировки с двойным толкованием и т.п.), что в последствие может затруднить его реализацию или привести к его недействительности (например, если обнаружится, что завещание написано не собственноручно). Также завещатель может не указать обязательных наследников или неправильно определить их доли в наследстве. При таком стечении обстоятельств, права обязательных наследников придётся восстанавливать в судебном порядке. Причем, завещание в этом случае будет признано недействительным только в той части, которая составляет обязательную долю.

Резюмируя вышеизложенное, следует отметить, что закрытое завещание является новым правовым институтом для правоприменителей. Он был применён на примере опыта зарубежных стран. Несмотря на то, что в практике нотариальных контор закрытые завещания удостоверяются достаточно редко, несомненно, это является альтернативой для завещателя в вопросе выражения его последней воли.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: с изм. и доп., внесёнными Законом Республики Беларусь от 8 января 2014 г. – Минск : Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2014. – 656 с.
2. Инструкция о порядке совершения нотариальных действий: с изм. и доп., утвержденная постановлением Министерства юстиций Республики Беларусь от 23.10.2006 № 63. – Минск: Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2015.

ПРЕОБРАЗОВАТЕЛЬНЫЕ ИСКИ: ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ РЕАЛЬНОСТЬ ИЛИ ПРЕЗУМПЦИЯ

Ардяко Е.А. (БИП)

Проблема существования преобразовательных исков возникла в связи с признанием роли судебных решений в возникновении гражданских материально-правовых отношений, их воздействием на динамику гражданско-правовых связей (ст. 7) Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК). В науке гражданского процессуального права сложились две основные научные школы, представители которых по-разному рассматривают вопрос о существовании преобразовательных исков. Так, по мнению М.К. Треушников, «все иски, которые именуются преобразовательными, могут быть отнесены либо к искам о присуждении, либо к искам о признании» [1]. В.Г. Тихиня высказывает мнение, «что ни закон, ни судебная практика не дают достаточных оснований для выделения преобразовательных исков в самостоятельный вид» [2].

Противоположной позиции придерживается В.Н. Парашенко, понимающий под преобразовательным иском требование заинтересованного лица к суду об установлении нового, изменении или прекращении существующего правоотношения между истцом и ответчиком [3]. В немецком праве утверждается, что преобразовательные иски реальны и направлены на изменение правоотношения посредством судебного решения, с чем следует согласиться. Отрицание преобразовательного иска, с нашей точки зрения, препятствует раскрытию одной из наиболее важных связей между материальным правом и процессом, создает риск того, что будут применяться существенные различия между ним и иском о признании. Теория преобразовательных исков, по мнению ее критиков, противоречит общепризнанным в процессуальной науке представлениям, так как она исходит из наличия у суда правотворческих функций, не свойственных суду, задача которого состоит не в создании прав и обязанностей, а в их защите и для реализации которой суд должен точно установить юридические факты, лежащие в основе спорного правоотношения и правильно применить к ним соответствующую норму права, то есть суд должен лишь распознать веление закона в конкретном случае и сделать правильные выводы о правах и обязанностях противоборствующих сторон. Преобразовывать правоотношение суд не может.

Как это представляется, такое право присуще суду особенно в правоотношениях не полностью урегулированных нормами материального права. Например, по искам об определении размера алиментов, взыскиваемых на родителей (ст.102 КоБС Республики Беларусь); о разделе имущества, находящегося в долевой собственности, (ч.3 ст. ГК). Восполняя содержание таких правоотношений, суд тем самым изменяет его. Наличие судебных преобразовательных решений явствует из п.11 ст.11 ГК и ст.7 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь.

Аргументом оппонентов теории преобразовательных исков является и то, что суд защищает только то право, которое у истца существовало и существует в реальной

действительности, и, что он не может своим решением создавать, прекращать или изменять субъективные права либо обязанности, которых у истца до решения суда не было. Судебное решение – есть средство принудительной реализации тех правомочий, которые существуют у истца в реальной действительности, благодаря юридическим фактам, имевшим место до суда и независимо от суда, но не есть юридический факт.

Отсутствие необходимости выделения преобразовательных исков в самостоятельный вид объясняют еще и тем, что они могут быть отнесены либо к искам о присуждении, либо к искам о признании или к их подвидам.

Полагаем, что необходимость выделения самостоятельного преобразовательного иска, прежде всего обусловлена особенностью его предмета, не позволяющего отнести его к искам о признании либо о присуждении, а также тем, что все три вида исков, классифицируемых по способу (виду) истребуемой у суда защиты тесно связаны друг с другом, как связаны между собой и сами предусмотренные законом способы. Отсюда следует, что иск о признании входит в состав иска о присуждении и преобразовательного иска. Поскольку изменить и прекратить гражданское правоотношение можно лишь в том случае, если оно имеет место, то требование об изменении и прекращении правоотношения неизбежно включает, прежде всего, требование о признании прав и обязанностей, которые надо изменить или прекратить.

По нашему мнению, применение конститутивных решений и, следовательно, исков возможно в нескольких ситуациях. Первая ситуация имеет место, когда для внесения изменения в правоотношение одного волеизъявления управомоченного лица не достаточно, в силу противодействия другой стороны требуется еще и обращение в юрисдикционный орган. Вторая – когда для использования преобразовательного правомочия специального основания не нужно, и оно может быть осуществлено по свободному усмотрению управомоченного лица, но закон предписывает для его реализации в некоторых случаях обращение в суд. Так, участник общей долевой собственности при недостижении всеми сособственниками соглашения о способе и условиях раздела общего имущества вправе (п.3 ст.255 ГК) требовать выдела в натуре своей доли из общего имущества в судебном порядке. Важнейшая особенность всех преобразовательных (конститутивных) решений и заключается в том, что суд может выносить такие решения только в случаях, указанных в законе (регламентирующие решения) и при наличии соответствующих юридических факторов. Этим они и отличаются от декларативных решений, выносимых в общем порядке, определенном процессуальными законами.

С учетом всего изложенного можно сделать вывод о том, что на современном этапе развития отечественного гражданского процессуального права имеется достаточно оснований говорить о полномочном существовании преобразовательных исков как самостоятельного вида, а споры, возникающие в этой области, следует рассматривать в плоскости отнесения того или иного иска к одному из трех их видов.

Таким образом, преобразовательным иском стоит считать требование заинтересованного лица, направленное к

суду об установлении нового, изменении или прекращении существующего правоотношения между сторонами.

ЛИТЕРАТУРА

1. Научно-практический комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу РСФСР / Под ред. заслуженного деятеля науки РФ, докт. наук, профессора М. К. Треушникова. – М.: Городец, 2000. – С. 198 – 204.
2. Тихия, В. Г. Гражданский процесс : учебник / В. Г. Тихия. – 2-е изд., перераб. – Минск: ТетраСистемс, 2013. – С. 180.
3. Гражданский процесс / В. Н. Парашенко, В. В. Парашенко. – Минск: Право и экономика, 2011. – С. 250.

ОФЕРТА КАК ПРЕДЛОЖЕНИЕ ЗАКЛЮЧИТЬ ГРАЖДАНСКО - ПРАВОВОЙ ДОГОВОР: ТЕОРЕТИКО – ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

Баранашник А.В. (БИП)

Договор заключается путем направления предложения заключить соответствующий гражданско – правовой договор (оферты) одной стороной и принятия направленного предложения (акцепта) другой стороной, и считается заключенным с момента достижения соглашения сторонами будущего договора по всем его существенным условиям [1, с. 193].

Суждения по поводу того, каким требованиям должно удовлетворять предложение вступить в договорные отношения с лицом, предложившим осуществить это, чтобы такое предложение считалось офертой, в юридической литературе пока отсутствует [2, с. 350].

При этом, твердая оферта как ее называют в литературе по гражданскому праву означает твердое предложение на заключение договора с одним конкретным лицом.

Содержащее все существенные условия договора предложение, из которого усматривается воля лица, делающего такое предложение, заключить договор на указанных в этом предложении условиях с любым, кто отзовется, признается публичной (свободной) офертой. Публичную оферту не следует отождествлять с предложением делать оферту. Приглашение делать оферту отличается от самой оферты тем, что, оно хотя и адресовано определенному или неопределенному кругу лиц, но не содержит существенных условий договора и носит, следовательно, лишь информационный характер. Примером предложения делать оферту может служить обычная реклама товаров. Тем не менее, если в рекламе присутствуют все существенные условия договора и предложение заключить договор, то она также признается офертой [3, с. 52]. Вместе с тем предложения, адресованные неопределенному кругу лиц, рассматриваются не как оферта, а как приглашение делать оферту, если иное прямо не указано в таком предложении.

Оферентом, за установленными исключениями, может быть любая сторона договора – продавец или покупатель, наймодатель или наниматель, подрядчик или заказчик, займодавец или заемщик и т.п.

Полученная адресатом оферта не может быть отозвана в течение срока, установленного для ее акцепта,

если иное не оговорено в самой оферте либо не вытекает из существа предложения или обстановки, в которой оно было сделано (ст. 406 Гражданского кодекса Республики Беларусь) (далее - ГК). До истечения срока для акцепта оферент не вправе заключить договор с другим лицом. Однако оференту не запрещено сделать в это время предложение другому лицу о заключении с ним договора при условии отказа первого лица. Оферент не связан своим предложением, если извещение об изменении или отмене оферты получено акцептантом до получения самого предложения или одновременно с ним (например, предложение послано по почте, а извещение о его отмене передано телефонограммой или отправлено по факсу) [4, с. 827].

Ученые бывшего СССР считали, что оферта имеет три элемента, при отсутствии одного из которых можно говорить не об оферте, а лишь о намерениях начать переговоры о заключении договора. К числу обязательных элементов оферты приравнивают: 1) окончательное решение вступить в договор и готовность оферента считать себя связанным действием предлагаемого договора; 2) наличие в предложении существенных условий намечаемого договора; 3) адресованность предложения точно определенному лицу.

О.С. Иоффе отличает предложения, которые сделаны неопределенному кругу лиц, и предложения ко всем и каждому. Если предложение не имеет конкретного адресата и оно сделано в тех условиях, когда может вызвать неопределенное число откликов, оно не является офертой, а признается вызовом на нее. И, напротив, такси, которое стоит на остановке, товар, выставленный на прилавке – предложение ко всем и каждому, что исключает одновременное поступление нескольких акцептов на одну и ту же оферту, так как после того, как последнее такси уедет или последнее изделие продано, оферта уже отсутствует. Предложения такого рода не имеют в качестве адресатов конкретных лиц, а также не имеют силу оферты [4, с. 890].

Направивший предложение для заключения договора, учитывает время его доставки до адресата, прибавляет сроки на отправку ответа инициатору и добавляет период необходимый для принятия решения и подготовки мотивированного ответа, лицом, получившим предложение.

В законодательстве не содержится решения вопроса о последствиях, которые могут наступить после получения оферты адресатом и акцептирования ее, но когда оференту не был доставлен акцепт. В то же время здесь очевидным является то, что пока акцепта нет – нет и оснований для принудительного требования исполнить договор, и (или) взыскать убытки, по причине неисполнения договора.

Если же оферент откажется от своей оферты, то с него можно требовать возместить ущерб, который понес адресат оферты «от того, что предлагалось заключение договора» [5, с. 213].

Вместе с тем, представляется необходимым дополнить нормы ГК Республики Беларусь, регулирующие порядок заключения договора положением следующего содержания: «Если оферта устанавливает определенный срок для акцепта, данный срок начинает течь с момента отправления оферты». Надо полагать,

что такое решение вопроса будет удобным как для оферента (так как он знает, с какого момента начинать отсчет срока), так и для акцептанта (так как он может по указанию в оферте или по почтовым знакам определить момент отправки оферты).

ЛИТЕРАТУРА

1. Маньковский, И. А. Гражданское право. Общая часть / И.А. Маньковский, С.С. Вабишевич. – Минск : Адукацыя і выхаванне, 2014. – 296 с.
2. Колбасин, Д.А. Гражданское право: учебник. В 2 ч. / Д. А. Колбасин. – Минск: Академия МВД Республики Беларусь, 2016. – Ч. 1. - 496 с.
3. Гражданское право / О.В. Бойков, С.Э. Жилинский, В.В. Зайцев и др. – М. : Изд-во РАГС, 2003. – 471 с.
4. Гражданское право: учебник. В 2 ч. / под общ. ред. В. Ф. Чигира. – Минск : Амалфея, 2002. - Ч. 1. - 1008 с.
5. Яковлев, В. Ф. Избранные труды. В 2 - х томах. Гражданское право: история и современность. В 2 т. / В. Ф. Яковлев. – М. : Статут, 2012. – Т. 2. – 349 с.

АЛИМЕНТЫ НА ДЕТЕЙ В БРАЧНО-СЕМЕЙНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Бардашевич Я.В. (БИП)

Термин алименты в современном законодательстве трактуется как однократная или периодическая выплата денежных средств (передача имущества) лицу, имеющему право на материальную помощь, от другого лица. Право несовершеннолетних и нетрудоспособных совершеннолетних детей на алименты прописано в ст. 91 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС РБ) [3].

Различают два варианта назначения алиментов: добровольный, т.е. по соглашению сторон, и судебный. В соответствии со ст.104 КоБС РБ [3] алименты уплачиваются в добровольном порядке лицом, обязанным уплачивать алименты, либо путем удержания из заработной платы по месту работы или по месту получения пенсии, пособия, стипендии. Согласно ст.92 КоБС РБ [3] выплата алиментов в судебном порядке начинается с подачи искового заявления от родителя (опекуна) на попечении которого находится ребенок, в следующем размере: на содержание 1 ребенка отчисляется не менее 25% дохода; на 2 детей – не менее 33%; на 3 и более детей – не менее 50%. Максимальный размер алиментов на ребенка законодательно не определен, но установлены нормы нижнего предела. Это особенно актуально при рассмотрении дел безработных и не имеющих постоянного места работы. Ссылаясь на Постановление Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь «Об установлении бюджета прожиточного минимума в среднем на душу населения и по основным социально-демографическим группам населения в ценах декабря 2017 года в расчете на месяц» от 24 января 2018 г. № 7 [1], установлено, что размер алиментов не может быть меньше: 50% бюджета прожиточного минимума (далее – БПМ) на содержание 1 ребенка; 75% БПМ на содержание 2 детей; 100% БПМ на содержание 3 и более детей [2].

Исходя из проведенного исследования, автор предполагает, что минимальный размер алиментов на 1 ребенка в размере 50% БПМ является недостаточным, исходя из потребностей ребенка на самое необходимое в быту: питание, одежда, игрушки, школьные

принадлежности, оплата спортивных секций и кружков. Например, на апрель 2018 года стоимость только школьного питания за месяц составляет около 80 руб., а это практически все 50% БПМ. Помимо школы, ребенок также должен питаться дома. На приобретение школьной одежды и обуви в среднем приходится от 250 руб. до 450 руб. Также канцелярские товары, рюкзак, сменная обувь – не менее 150 руб. Спортивные секции, кружки, дополнительные занятия, репетиторство – это тоже дополнительные затраты. Все расходы материального характера в большей мере возлагаются на мать ребенка, к тому же она несет ответственность за обучение, здоровье, психологическое состояние ребенка, участие же биологического отца незначительное. Автор предлагает ввести следующую систему минимальной выплаты алиментов на содержание ребенка: 75% БПМ на содержание одного ребенка; 150% БПМ двоих детей; 225% БПМ на содержание троих и более детей. Постановлением Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь «Об установлении бюджета прожиточного минимума в среднем на душу населения и по основным социально-демографическим группам населения в ценах декабря 2017 года в расчете на месяц» от 24 января 2018 г. № 7 установлены следующие размеры БПМ: на ребенка до 3 лет БПМ составляет – 129,87 руб.; на ребенка от 3 до 6 лет – 178,51 руб.; на ребенка от 6 до 18 лет – 197,81 руб. [1]. Согласно указанным данным, несложно определить, сколько будет получать ребенок алиментов по новой предложенной системе. Так на ребенка до 3 лет положено выплачивать не ниже 75% БПМ – это составляет 97,40 руб.; на двоих детей – 150 % БПМ, что составляет 194,80 руб.; на троих и более детей – 225 % БПМ, что составит 292,20 руб. На ребенка от 3 до 6 лет будут выплачивать 133,88 руб.; на двоих – 267,76 руб.; на троих и более – 401,65 руб. На ребенка от 6 до 18 лет полагается выплата в размере – 148,36 руб.; на двоих – 296,71 руб.; на троих и более – 445, 07 руб.

Предложенная система минимального размера алиментов на содержания детей позволит многим женщинам (или мужчинам, если на их иждивении находятся дети) полноценно в материальном плане содержать своих детей. В год биологический отец должен выплатить на одного ребенка от 6 до 18 лет – 1 780, 32 руб., данной суммы будет достаточно, чтобы прокормить ребенка, купить вещи первой необходимости или отправить ребенка на оздоровление в санаторий. Важная особенность, которая тоже должна быть учтена законодателем – это возбуждение исполнительного производства не по месту работы должника (алиментоплательщика), а по месту фактического проживания ребенка и его родителя. В обязанности судебного исполнителя будет входить отправка всех необходимых документов по месту работы должника; контроль за его доходами; ведение отчетности по своевременной выплате алиментов.

В целях эффективности выплаты алиментов, автором была разработана программа «Семейный финансовый зачет». В том случае, если биологический отец не в состоянии выплачивать по каким-либо причинам алименты на своего ребенка, то это обязательство возлагается

на родителей и иных родственников биологического отца (матери) ребенка. Допускаются следующие варианты выплат денежных средств: 75%, 150% или 225% БПМ на детей платит биологический отец (мать) самостоятельно; 75%, 150% или 225% БПМ на детей платят родители биологического отца (матери); 75%, 150% или 225% БПМ на детей платят иные родственники биологического отца (матери); 75%, 150% или 225% БПМ на детей платят вместе с биологическим отцом (матерью) его родители и иные родственники, в том случае, если у биологического отца недостаточно средств для выплаты алиментов в полном объеме.

Например, биологическому отцу (матери) необходимо выплачивать минимальный размер алиментов на одного ребенка в возрасте 10 лет – 75% БПМ, что составляет 148,36 руб. ежемесячно. Годовая сумма составляет 1 780,32 руб. Алименты, согласно программе «Семейный финансовый зачет», могут быть пропорционально разделены на три части по 49,50 руб.: первая часть будет выплачиваться биологическим родителем, вторая часть – бабушкой и дедушкой, а третья часть – иными родственниками биологического отца (матери). То есть ежегодно биологический отец, его родители и родственники обязаны будут выплатить алименты в размере по 593,44 руб. Следует отметить, что пропорционально распределенная сумма алиментов выплачивается на банковский счет матери. По мнению автора, ежемесячный платеж 49,50 руб. можно считать минимальным, родственники биологического отца (матери) не обременены, а ребенку будет гарантирована стабильность в завтрашнем дне. За родственниками нерадивого биологического отца остается право взыскать сумму, затраченную ими на выплаты алиментов в судебном порядке.

При написании статьи, акцент был сделан на то, что алименты играют немаловажный фактор в материальном достатке ребенка. В целях эффективности выплаты алиментов, автором была разработана программа «Семейный финансовый зачет». В том случае, если биологический отец не в состоянии выплачивать по каким-либо причинам алименты на своего ребенка, то это обязательство возлагается на родителей и иных родственников биологического отца (матери) ребенка. Таким образом у ребенка имеется определенная гарантия стабильности в завтрашнем дне.

ЛИТЕРАТУРА

1. Инструкция по исполнительному производству, утвержденной Постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 07 апреля 2017 г. № 67 [Электронный ресурс] // Kodeksy-by.com. – Режим доступа: http://kodeksy-by.com/norm_akt/source-Минюст%20РБ/type-Постановление/68-07.04.2017.htm. – Дата доступа: 09.06.2018.
2. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье от 9 июля 1999 г. № 278-З (в нов. ред. от 20.05.2009 г.) [Электронный ресурс] // Kodeksy-by.com. – Режим доступа: http://kodeksy-by.com/kodeks_rb_o_brake_i_semje.htm. – Дата доступа: 08.06.2017.
3. Размеры бюджета прожиточного минимума на 1 февраля 2018 года [Электронный ресурс] / mintrud.gov.by. – Режим доступа: http://mintrud.gov.by/ru/news_ru/view/s-1-fevralja-2018-goda-izmenjajutsja-razmery-bjudzheta-prozhitochnogo-minimuma_2945. – Дата доступа: 08.03.2018

К ВОПРОСУ ОПРЕДЕЛЕНИЯ РАЗМЕРА АЛИМЕНТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ В СУДЕБНОМ ПОРЯДКЕ

Блажевич М.М. (БИП МФ)

Эффективность функционирования механизма алиментирования в семейном праве определяется степенью совершенства содержания правовых норм. Прежде всего, заслуживают внимания алиментные обязательства родителей в отношении несовершеннолетних детей. Данный вид алиментных обязательств является наиболее распространенным и имеет высокую социальную значимость, что объясняется, прежде всего, ростом числа расторгнутых браков и детей, оставшихся без одного из родителей. Так, в Республике Беларусь за период с 2006 по 2016 год рост количества разводов по отношению к числу заключенных браков увеличился с 40% до 50% соответственно, а число расторгнутых браков с двумя и более детьми возросло с 4,2 тыс. до 5,1 тыс. [1, с. 182, с. 234].

Анализ динамики современного общества позволяет выявить, во-первых, новые взгляды на взаимоотношения родителей и детей, связанные с выплатой алиментов, во-вторых, необходимость разработки предложений по совершенствованию законодательства, действующего в этой сфере. Следует отметить, что законодательство стран СНГ и Восточной Европы, в целях повышения уровня обеспечения интересов несовершеннолетних детей, при алиментировании использует три правовые конструкции: долевое исчисление, установление минимума, систему дотаций как из государственных, так и из алиментных фондов. Причем эти конструкции вариативны в сочетании между собой [2, с. 24].

В соответствии со ст. 92 Кодекса о браке и семье Республики Беларусь (далее – КоБС) алименты на несовершеннолетних детей с их родителей при отсутствии Соглашения о детях, Соглашения об уплате алиментов, а также если размер алиментов не определен Брачным договором, взыскиваются в следующих размерах: на одного ребенка – 25 процентов, на двух детей – 33 процента, на трех и более детей – 50 процентов заработка и (или) иного дохода родителей в месяц [3]. Норма, устанавливающая порядок взыскания алиментов на несовершеннолетних детей в виде ежемесячных платежей в долевом отношении к заработку и (или) иному доходу алиментобязанного родителя, является традиционной и существует с середины 30-х годов XX века.

Эффективность данного способа взыскания алиментов была экономически обусловлена, так как: во-первых, основным источником доходов граждан была заработная плата, во-вторых, существенная дифференциация их доходов отсутствовала. В условиях современных социально-экономических реалий имеются возможности получения доходов из различных источников. В связи с этим определение размера алиментов на ребенка в долях к заработку (доходу) алиментобязанного родителя нередко приводит к нарушениям прав детей.

Проблемы в сфере алиментирования достаточно многообразны. Так, например, долевое исчисление алиментов из дохода родителя побуждает многих из них скрывать размер своих доходов и их источники;

многие родители, не согласные с размером взыскиваемых алиментов, не исполняют свои обязательства по выплате алиментов; достаточно несправедливым представляется уменьшение размера содержания на каждого ребенка в случае увеличения количества детей, следовательно, приоритетное обеспечение интересов детей остается нереализованным [4].

В соответствии с ч. 2 ст. 92 КоБС суд имеет право уменьшить размер алиментов, взыскиваемых по судебному постановлению, или освободить обязанного родителя от их уплаты. При этом законодатель различает случаи уменьшения размера взыскиваемых алиментов и уменьшения минимального размера взыскиваемых алиментов. Так, суд вправе уменьшить размер взыскиваемых алиментов, если у родителя есть другие несовершеннолетние дети, которые при взыскании алиментов в установленном ч. 1 ст. 92 КоБС размере оказались бы менее обеспеченными материально, чем дети, получающие алименты.

В соответствии с абз. 4 ч. 2 ст. 115 КоБС родители освобождаются от обязанности уплаты алиментов, взыскиваемых в судебном порядке, при помещении ребенка на государственное обеспечение и возникновении обязанности возмещения расходов, затраченных государством на их содержание. При этом уплачиваемые такими родителями суммы направляются не ребенку, а в доход соответствующего бюджета, из которого финансируются расходы по государственному обеспечению ребенка (ч. 9 ст. 93 КоБС).

При отсутствии Соглашения о детях, Соглашения об уплате алиментов, а также если размер алиментов не определен Брачным договором ст. 94 КоБС предусматривает взыскание алиментов на содержание детей в твердой денежной сумме или сумме, соответствующей определенному количеству базовых величин, подлежащей выплате ежемесячно, в следующих случаях: когда родитель, обязанный уплачивать алименты, имеет нерегулярный (меняющийся) заработок (доход); когда часть заработка (дохода) родитель получает в натуре; когда взыскание алиментов в установленном ст. 92 КоБС размере невозможно или затруднительно.

Таким образом, действующее семейное законодательство Республики Беларусь характеризуется большой гибкостью в установлении способов определения размеров алиментов, взыскиваемых в судебном порядке с родителей на содержание несовершеннолетних детей.

Следует отметить, что во многих государствах размер алиментов зависит от того, к какой возрастной группе относится ребенок, так как по мере взросления значительно повышаются его потребности и стоимость его содержания. Так, в Германии с 1962 года ориентиром для расчета алиментов служит Дюссельдорфская таблица (DüsseldorferTabelle). В таблице доходы родителей поделены на 10 групп в соответствии с их размером, а возраст детей – на 4 группы. Минимальный размер алиментов определяется с учетом возраста ребенка и размером дохода родителей [5]. Использование данного опыта европейских стран белорусским законодателем позволило бы наиболее полно обеспечить имущественные потребности ребенка. Представляется целесообразным разработать соответствующий механизм и в семейном законода-

тельстве Республики Беларусь, ориентируясь на возрастные критерии, предусмотренные ст.ст. 25–27 Гражданского кодекса Республики Беларусь.

ЛИТЕРАТУРА

1. Демографический ежегодник Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Национальный статистический комитет Республики Беларусь. – Режим доступа : http://www.belstat.gov.by/ofitsialnaya-statistika/publications/izdania/public_compilation/index_8030/?sphrase_id=321651. – Дата доступа : 15.02.2018.
2. Усачева Е. А. Минимальный размер алиментов: направления совершенствования законодательства на основе зарубежного опыта // Семейное и жилищное право. – 2014. – № 6. – С. 21–25.
3. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 278-З : принят Палатой представителей 3 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 29 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 24.10.2016 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Василенко, Н. В. Определение размера алиментных обязательств в судебном порядке [Электронный ресурс] / Н. В. Василенко // Кибер-Ленинка – научная электронная библиотека. – Режим доступа : <https://cyberleninka.ru/article/n/opredelenie-razmera-alimentnyh-obyazatelstv-v-sudebnom-poryadke>. – Дата доступа : 21.02.2018.
5. Симакин, Р. Что такое Дюссельдорфская таблица [Электронный ресурс] / Р. Симакин, Ю. Виттих // Журнал «Партнер». – Режим доступа : <http://www.partner-inform.de/partner/detail/2010/6/276/4320/>. – Дата доступа : 17.02.2018.

ИСК О ПРИСУЖДЕНИИ И ЕГО ПРАВОВАЯ ПРИРОДА

Бразговка Н.В. (БИП)

Иск о присуждении характеризуется тем, что истец просит признать за ним определенное субъективное право и соответственно этому праву обязать ответчика совершить определенные действия (например, освободить занятое самовольно ответчиком жилое помещение, передать денежные средства, имущество и т. д.). Иск о присуждении рассматривается в литературе во множественном числе как группа исков, которая по своей правовой природе гораздо шире, чем, к примеру, иски о признании, поскольку истец просит суд признать за ним определенное право и обязать совершить ответчика определенные действия по его принудительному осуществлению (например, иск о взыскании денежных средств, возмещении убытков, изъятии имущества и т.д.).

Иски о присуждении (исполнительные иски) характеризуются тем, что истец просит у суда обязать ответчика передать ему определенное имущество, денежную сумму, совершить определенное действие. Во всех подобных исках суд должен учитывать фактические обстоятельства дела, а именно разрешать вопрос о том, существуют ли права и обязанности сторон и каким законом, договором они предусмотрены. В свою очередь суд может принять решение по делу как в пользу истца, так и в пользу ответчика.

Предметом иска о присуждении является материально - правовое требование истца к ответчику, реализации которого добивается истец. Между иском о присуждении и иском о признании существуют различия как по их предмету и основанию, так и по назначению. Вместе с тем, общим для них является то, что оба они направлены на судебное подтверждение прав и обязанностей в том виде и содержании, в каком они сложились

и существовали до и независимо от наличия возникшего судебного процесса [1, с. 110].

Необходимость обращения в суд с иском о присуждении обычно вызывается тем, что должник не исполняет своих обязанностей, поэтому защита права может быть осуществлена только путем присуждения ответчика к определенному поведению. При удовлетворении иска право истца получает юридически обеспеченную возможность быть принудительно осуществленным, а обязанность ответчика может быть исполнена и помимо воли последнего - принудительно в исполнительном производстве.

Целесообразно также отметить, что по своей сущности иск, предъявленный в рамках уголовного процесса, остается гражданско - правовым иском. Такой иск всегда носит восстановительный характер, так как направлен на восстановление нарушенного права и называется иском о присуждении. Как и в любом иске, в нем различают две стороны: материально-правовую (требование истца к ответчику, составляющее предмет иска и опирающееся на материальное право) и процессуальную (характеризует форму и процессуальный порядок реализации требования) [2, с. 57].

Конкретизируя сказанное, представляется необходимым указать на то, что, к примеру, в силу ст. 246 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее - ТК), в случаях увольнения работника без законного основания или с нарушением установленного порядка увольнения либо незаконного перевода на другую работу суд вправе по требованию работника вынести решение о возмещении морального вреда, причиненного ему указанными действиями. Размер морального вреда определяется судом [3]. В то же время подтверждением к сказанному может служить пример из судебной практики. Так, истица Б. в исковом заявлении суду указала, что была уволена по пункту 5 ст. 42 ТК. Поскольку прогула не совершила и отсутствовала на работе более трех часов с согласия руководителя предприятия, просила восстановить ее на работе, взыскать заработную плату за время вынужденного прогула и компенсацию морального вреда.

В судебном заседании истица отказалась от требований о восстановлении на работе и взыскании заработной платы за время вынужденного прогула, так как приказ о ее увольнении был руководителем предприятия отменен.

Определением суда Борисовского района и г. Борисова принят был частичный отказ истицы от иска и дело в этой части производством прекращено.

Решением этого же суда частично удовлетворены заявленные Б. требования о возмещении морального вреда по основаниям незаконного расторжения нанимателем, заключенного с Б. трудового договора и нарушения порядка увольнения.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Минского областного суда решение суда отменено и постановлено новое об отказе истице в иске.

Вывод в решении суда первой инстанции об удовлетворении требований Б. мотивирован тем, что истица была уволена с работы без законных оснований и с нарушением порядка увольнения, а потому в силу

ст. 246 ТК заявительница вправе требовать возмещения морального вреда.

Такой вывод суда является незаконным в связи с неправильным применением норм материального права.

Исследованными в судебном заседании доказательствами установлено, что приказ об увольнении истицы за прогул был нанимателем отменен до окончания рабочего дня, о чем она была поставлена в известность. Кроме того Б. и после отмены приказа продолжала выполнять трудовые обязанности, трудовая книжка ей не выдавалась и расчет с ней не производился.

Следовательно, трудовой договор с истицей прекращен не был, а поэтому основания, предусмотренные ст. 246 ТК для возмещения морального вреда, отсутствуют [4, с. 528 - 529].

Таким образом, завершая изложенное по поводу характеристики иска о присуждении, можно сделать вывод, что иски о присуждении всегда направлены на понуждение ответчика к совершению определенных действий либо воздержанию от них в пользу истца. Судебный процесс по рассмотрению исков о присуждении в случае их удовлетворения всегда заканчивается исполнительным производством, поэтому эти иски еще называют исполнительными.

ЛИТЕРАТУРА

1. Сенякина, Е.И. Виды исков в гражданском и арбитражном процессе: краткий обзор / Е.И. Сенякина // Вестник Саратовской государственной юридической академии. - 2012. - № 1. - С. 109 - 112.
2. Пыталев, Р.М. Гражданский иск в уголовном процессе: предъявление, доказывание, рассмотрение / Р.М. Пыталев. - Минск: Амалфея, 2003. - 240 с.
3. Трудовой кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296 - 3: Принят Палатой представителей 8 июня 1999 г.: Одобр. Советом Республики 30 июня 1999 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 13.11.2017 г., № 68 - 3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр» Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
4. Судебная практика по гражданским делам: вопросы материального и процессуального права: сб. действующих постановлений Пленума Верхов. Суда Респ. Беларусь, обзоров судеб. практики, постановлений, решений и определений судеб. инстанций за 2000 - 2010 г.г. / сост. Н.А. Бабий. - Минск: ГИУСТ БГУ, 2011. - 975 с.

ЗЕМЕЛЬНЫЙ СЕРВИТУТ КАК ОГРАНИЧЕННОЕ ВЕЩНОЕ ПРАВО

Бурак В.В. (БИП)

Согласно п. 1 ст. 268 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее - ГК) собственник недвижимого имущества вправе требовать от собственника соседнего недвижимого имущества, а в необходимых случаях - и от собственника другого недвижимого имущества предоставления права ограниченного пользования недвижимым имуществом (сервитута) [1]. Сервитут может устанавливаться для обеспечения прохода и проезда через соседний земельный участок, прокладки и эксплуатации линий электропередачи, связи и трубопроводов, обеспечения водоснабжения и мелиорации, а также других нужд собственника недвижимого имущества, которые не могут быть обеспечены без установления сервитута.

Сервитуты возникли в римском праве, прошли через всю историю феодальной Беларуси, исчезли в советский период и вновь были введены в ГК в 1998 году. Всего исходя из прав и обязанностей сторон иногда насчитывают до 30 видов сервитутов (сервитуты прогона, обязанность строить не выше определенной высоты, право ходить по чужому участку, право выпускать дым на чужой участок, право лодочного провоза через чужой водоем, право пасти скот на чужом участке, обязанность не ограничивать обзор из соседнего дома строениями или деревьями, различные права стока дождевой воды и т.д.).

В соответствии со ст. 45 Кодекса Республики Беларусь о земле (далее – КоЗ) земельный сервитут может устанавливаться на определенный срок (срочный земельный сервитут) и на неопределенный срок (постоянный земельный сервитут). Если в договоре о земельном сервитуте или постановлении суда об установлении земельного сервитута срок его действия не указан, земельный сервитут считается постоянным [2].

Сервитут может быть установлен не только в интересах собственника, но и по требованию иных землепользователей (ч. 1 ст. 19 КоЗ), т.е. лиц, осуществляющих хозяйственную и иную деятельность на земельных участках, находящихся в частной собственности граждан, негосударственных юридических лиц Республики Беларусь либо в собственности иностранных государств, международных организаций (собственники), пожизненном наследуемом владении (владельцы), постоянном или временном пользовании (пользователи), аренде (арендаторы), субаренде (субарендаторы).

Согласно ст. 58 КоЗ «ограничения (обременения) прав на земельный участок, в том числе земельный сервитут, сохраняются при переходе права на этот земельный участок к другому лицу» [2]. Аналогичная норма предусмотрена и ГК. В соответствии с п. 2 ст. 269 ГК сервитут не может быть самостоятельным предметом купли-продажи, залога и не может передаваться каким-либо способом лицам, не являющимся собственниками недвижимого имущества, для обеспечения использования которого сервитут установлен [1]. Таким образом, несмотря на то, что сервитут устанавливается в отношении конкретного земельного участка (или иного недвижимого имущества), он носит строго личный характер, обусловленный, целевым характером землепользования, а не собственно природой сервитута.

В отношении сервитута как самостоятельного объекта (т.е. вне связи с земельным участком) невозможны не только купля-продажа, залог, но и иные сделки. В частности, он не может быть предметом уступки требования, впрочем, как и все иные вещные права. Данные нормы развернуты и в ст. 65 КоЗ, согласно которой в случае отсутствия оснований для сохранения ограничений (обременений) прав на земельные участки эти ограничения (обременения) прекращаются по решению государственного органа, осуществляющего государственное регулирование и управление в области охраны и использования земель в соответствии с его компетенцией, предусмотренной КоЗ и иными актами законодательства, либо по постановлению суда.

Земельный сервитут прекращается:

- 1) по истечении срока действия земельного сервитута;
- 2) по соглашению между землепользователем обремененного земельного сервитутом земельного участка и

лицом, в интересах которого был установлен земельный сервитут;

3) по постановлению суда;

4) по иным основаниям, предусмотренным законодательными актами.

Так, земельный сервитут всегда является специальным землепользованием и этим он отличается от общедоступного землепользования или использования земли с устного согласия собственника.

Таким образом, право землепользования существует в двух значениях – как объективное и субъективное право. В первом случае право землепользования представляет собой институт земельного права, в состав которого входят нормы, регулирующие общественные отношения в области использования земель.

Как субъективное право, право землепользования означает совокупность правомочий, возникающих у конкретных субъектов земельных правоотношений в связи с предоставлением им в пользование земельных участков. Лица, получившие право землепользования, являются землепользователями. Основу правового регулирования отношений землепользования составляют: комплексность, установление приоритетов в пользовании, охрана права землепользования, сочетание научно-технического прогресса с бережным отношением к земле, рациональность, подконтрольность деятельности землепользователей государству, самостоятельность права землепользования, целевой характер, эффективность права землепользования, устойчивость, экологизация, платность.

Как правовая форма использования земли право землепользования включает в себя совокупность прав на землю, каждое из которых, является самостоятельным поземельным титулом. К ним относятся постоянное и временное пользование земле, аренда земли и земельный сервитут.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 декабря 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 октября 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 ноября 1998 г. : текст Кодекса по сост. на 09.01.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Респ. Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Кодекс Республики Беларусь о земле [Электронный ресурс] : 23 июля 2008 г., № 425-З: принят Палатой представителей 17 июня 2008 г.: одобр. Советом Респ. 28 июня 2008 г. : текст Кодекса по сост. на 24.12.2016 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2018.

УНИВЕРСАЛЬНЫЙ ХАРАКТЕР ПРАВОПРЕЕМСТВА ПРИ РЕОРГАНИЗАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ

Бухвалов П.В., Альфер С.А. (БИП)

Универсальное правопреемство, имеющее место при реорганизации юридических лиц, направлено на сохранение прав кредиторов и обеспечение стабильности гражданского оборота. И так как права кредиторов не должны быть затронуты произошедшей реорганизацией, больший упор делается на непрерывности обязанностей и их подкрепление соответствующими активами.

Позиция, что некоторые случаи правопреемства при реорганизации юридических лиц имеют универсальный (общий), а другие сингулярный (частный) характер, представляется спорной. Между тем суды формируют практику, основанием которой является оспариваемый нами подход.

Так, например, Высший Хозяйственный Суд Республики Беларусь в своем письме № 03-24/2697 от 3 декабря 2003 г. делает вывод, что «сущность реорганизации юридического лица состоит в том, что ее последствием является не прекращение его деятельности с ликвидацией его дел и имущества, а общее или частное правопреемство» [1].

Еще более определенно по этому вопросу высказался арбитражный суд Российской Федерации: «Универсальное правопреемство имеет место при реорганизации юридических лиц в форме слияния, присоединения и преобразования, поскольку в этих случаях в результате реорганизации образовывается одно юридическое лицо. В случае реорганизации юридического лица в форме разделения и выделения составляется разделительный баланс, в котором фиксируются права и обязанности, переходящие к вновь возникшим юридическим лицам и остающиеся за юридическим лицом, сохранившим правосубъектность в результате реорганизации. Таким образом, к выделившемуся юридическому лицу не могут переходить все права и обязанности реорганизованного юридического лица, поскольку юридическое лицо, из которого выделяется другое юридическое лицо, продолжает существовать, не утрачивая правосубъектности» [2].

Сторонники данного подхода в первую очередь придерживаются позиции о возможности наделения правопреемника реорганизуемого юридического лица как «отдельным правом», так и «совокупностью» как прав, так и обязанностей». При этом противоречия видятся также в том, что при использовании такой формы реорганизации, как выделение, определенные правомочия остаются у реорганизуемого юридического лица. Соответственно, выделившееся юридическое лицо стало правопреемником только в части прав правопрédéшественника, что является не универсальным, а сингулярным правопреемством.

На практике можно столкнуться и с обратной ситуацией, когда именно правопреемник (т.е. выделившееся юридическое лицо) будет наделен всем комплексом имущественных прав, оставив реорганизованному юридическому лицу формальный номинал. Следуя приведенной позиции, правопреемник уже будет универсальным, так как он получит основной объем актива и пассива реорганизуемого юридического лица. Такая же ситуация может возникнуть и при реорганизации в форме разделения, в том случае, когда, например, одному из вновь возникших юридических лиц будет передан только пассив, а другому весь актив реорганизованного юридического лица. Или в том случае, если первому возникшему юридическому лицу передадут формальный лимит, а второму возникшему юридическому лицу передадут всю фактическую совокупность прав и обязанностей. Принимая во внимание, что нередко институт реорганизации используется в недобросовестных целях, например, для вывода основных активов, ухода

от исполнения взятых на себя обязательств и т.д., – подобное положение дел вполне возможно [3].

Вопреки изложенному мнению о возможности передачи только актива правопрédéшественника, даже в том случае, если такое распределение фактически имело место, это не должно освобождать правопреемника (правопреемников) от ответственности по долгам правопрédéшественника. Так как одной из отличительных черт универсального правопреемства является возможность привлечения правопреемника (правопреемников) к ответственности (в том числе и солидарной) по долгам правопрédéшественника, пусть даже и сохранившего свою правосубъектность. При универсальном правопреемстве независимо от формы реорганизации правопреемник всегда получает в совокупности как актив, так и пассив. В данном случае немыслима ситуация, которая имеет место при сингулярном правопреемстве, при которой возможна передача ничем не обремененного права или же не подкрепленной имуществом обязанности.

Таким образом, необходимо выделить ключевые признаки универсального правопреемства при реорганизации юридических лиц, для того чтобы с их точки зрения оценить характер преемства прав и обязанностей, имеющего место при реорганизации в форме разделения и выделения.

Во-первых, все случаи универсального правопреемства напрямую указаны в законодательстве. Следовательно, общее правило таково, что преемство будет сингулярным во всех случаях, если иной характер преемства прямо не указан в законе. Такое понимание универсального правопреемства позволит четко отграничить все случаи преемства, которые имеют универсальный характер, что устранил возможность расширительного и произвольного толкования.

Во-вторых, ключевой особенностью универсального правопреемства является то, что во всех подобных случаях необходимо говорить в первую очередь о преемстве в идеальной части (целом) имущества правопрédéшественника, включающей как права, так и обязанности. Именно поэтому на правопреемника без оговорок возлагается наряду с правами и ответственность по обязательствам правопрédéшественника. Подобное абсолютно отсутствует при правопреемстве сингулярном.

Из этого следует, что универсальный правопреемник независимо от своего желания, независимо от наличия в том нужды всегда становится носителем не только актива, но и пассива правопрédéшественника. В связи с этим безотносительно, наличествует ли один правопреемник или имеет место наличие сразу нескольких лиц, к каждому из них в связке с активом передается также пассив правопрédéшественника, даже если прямое указание на это отсутствует. Следовательно, универсальный правопреемник не может отстраниться от ответственности по обязательствам правопрédéшественника, получив при этом только актив, сославшись на отсутствие прямых указаний на какую-либо обязанность.

На основании изложенного стоит признать, что реорганизация юридических лиц в формах разделения и выделения должна относиться к случаям универсального правопреемства, так как она обладает ключевыми особенностями, которые присущи лишь универсальному правопреемству, как-то: единство прав и обязанностей,

ответственность по долгам правопреемника и т.д. Отнесение же указанных форм к случаям частного правопреемства приводит, во-первых, к раздроблению форм, в которых может происходить реорганизация, а во-вторых, к размыванию сущности универсального правопреемства, состоящей в главенстве признака единства прав и обязанностей. Иное, как показывает практика, влечет за собой неблагоприятные последствия, в том числе в форме разного рода злоупотреблений, недопустимых с учетом принципа добросовестности.

ЛИТЕРАТУРА

1. О реорганизации юридического лица. Письмо Высш. Хозяйств. Суда Респ. Беларусь от 3 декабря 2003 г. № 03-24/2697 [Электронный ресурс] Бизнес-инфо. Аналитическая правовая система. – Режим доступа: <http://bii.by/tx.dll?d=205013>. – Дата доступа: 01.03.2018.
2. Глушецкий, А.А. Договор о присоединении: нюансы теории, детали практики / А.А. Глушецкий // Закон. – 2008. – № 12. – С. 149 – 157.
3. Белов, В.А. Сингулярное правопреемство в обязательстве: опыт исторического исследования, теоретической и догматической конструкции и обобщения российской судебной практики / В.А. Белов. – М.: ЮрИнфоР, 2000. – 288 с.

ЮРИДИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПОДРЯДЧИКА ЗА КАЧЕСТВО ВЫПОЛНЕННЫХ РАБОТ ПО ДОГОВОРУ СТРОИТЕЛЬНОГО ПОДРЯДА

Вербицкая И. К. (БИП)

Гражданский Кодекс Республики Беларусь (далее – ГК) достаточно детально регламентировал ответственность подрядчика за качество выполненной работы. Важное значение в договоре строительного подряда имеют правила о гарантии качества (ст. 710, 711). В данном случае законодатель трактует договорную и законную гарантии качества выполненной подрядчиком работы, что обеспечивает заказчика определенными гарантиями в будущем.

Формула договорной гарантии качества нашла свое отражение в п.1 ст. 710 ГК: «Подрядчик, если иное не предусмотрено договором строительного подряда, гарантирует достижение объектом строительства указанных в проектно-сметной документации показателей и возможность эксплуатации объекта в соответствии с договором строительного подряда на протяжении гарантийного срока». Таким образом, правовые последствия выражаются в ответственности для подрядчика «за недостатки (дефекты), обнаруженные в пределах гарантийного срока, если не докажет, что они произошли вследствие нормального износа объекта или его частей, неправильной его эксплуатации или неправильности инструкций по его эксплуатации, разработанных самим заказчиком или привлеченными им третьими лицами, ненадлежащего ремонта объекта, произведенного самим заказчиком или привлеченными им третьими лицами». Обращает на себя внимание и тот факт, что квалифицирующим признаком для привлечения подрядчика к ответственности за недостатки объекта строительных работ выступает презумпция ответственности подрядчика за все недостатки, выявленные в пределах гарантийного срока, с возложением на последнем бремени доказы-

вания наличия определенных законом обстоятельств, которые могут служить основанием освобождения подрядчика от ответственности. Безусловно, данную норму следует считать максимально оптимальной для защиты имущественных прав заказчика, чему призвана служить гражданско-правовая ответственность с характерными для нее отличительными признаками.

В случаях отсутствия договорной гарантии. Речь идет о законной гарантии качества. В силу такой гарантии, требования, связанные с недостатками результата работы, могут быть предъявлены заказчиком при условии, что они были обнаружены в разумный срок, но в пределах 5 лет со дня передачи подрядчиком результата работы заказчику. Однако в этом случае бремя доказывания наличия обстоятельств, которые могут служить основаниями ответственности подрядчика, возлагается на заказчика: подрядчик несет ответственность, если заказчик докажет, что соответствующие недостатки возникли до передачи результата работы заказчику или по причинам, возникшим до этого момента (п.2 и 4 ст.677, ст. 711 ГК).

Что следует считать качеством выполненных работ и можно ли выявить их квалифицирующие признаки? В соответствии со ст. 674 ГК «качество выполненной подрядчиком работы должно соответствовать условиям договора подряда, а при их отсутствии или неполноте – требованиям, обычно предъявляемым к работам соответствующего рода». В ходе последних исследований данного вопроса можно встретить следующее определение качества выполненных работ (в большей части подобные работы представлены в основном российскими учеными-цивиристами). Так, Бербеков А.Х., в диссертации исследуя данную проблему предлагает следующее определение: «Качество результата работы подрядчика – это свойства результата выполненной подрядчиком работы, определяющие его способность в течение установленного законом или договором срока соответствовать требованиям закона, иных правовых актов, обязательным для сторон строительным нормам и правилам, условиям договора, при отсутствии таких условий – обычаям делового оборота или иным обычно предъявляемым требованиям, а также удовлетворять интересам заказчика, не наносить ущерба окружающей среде, и не нарушать прав и законных интересов других лиц» [2, с.4]. В данном определении автор качество работы связывает непосредственно со свойствами результата работы, которые должны в течение обусловленного срока соответствовать требованиям закона. Такое определение вряд ли можно считать оптимальным, так как результат работы, точнее его качество напрямую связано в первую очередь с технической документацией, и, во-вторых, с условиями договора строительного подряда.

Специальные правила об ответственности подрядчика за качество работ при строительном подряде предусмотрены п.1 ст. 709 ГК [1]. К нарушениям, вызывающим наступление ответственности подрядчика, отнесены допущенные им отступления от обязательных для сторон требований, предусмотренных в технической документации и в строительных нормах и правилах, а равно не достижение указанных в технической документации определенных показателей объекта строительства, и прежде всего такого из них, как

производственная мощность предприятия. Если же речь идет о реконструкции (под ней подразумевается обновление, перестройка, реставрация и т.п.) здания или сооружения, подрядчик отвечает за снижение или простопотерю прочности, устойчивости, надежности здания или сооружения либо его части.

Далее законодатель делает оговорку, поясняя пределы отступлений от договора, при которых ответственность не наступает. То есть подрядчик может быть освобожден от ответственности в случаях, когда он допустил мелкие отступления от технической документации при обязательном условии, что сможет доказать отсутствие влияния таких отступлений на качество объекта строительства.

Резюмируя вышеизложенное, следует отметить, что нормы, регламентирующие качество результата работ и ответственность сторон достаточно полно представлены законодателем, тем не менее, при заключении сторонами строительного обязательства требуют от сторон детальной регламентации в вопросах ответственности и ее правовых последствий.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Кодекс Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г. № 218-З: Принят Палатой представителей 28 октября 1998 г.: Одобрен Советом Республики 19 ноября 1998 г.: В редакции Закона Республики Беларусь от 9 января 2017 г. № 14-З// ЭБДПП «Эталон-online» [Электронный ресурс]: Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2018.

2. Бербек, А.Х. Ответственность сторон по договору строительного подряда: Автореферат диссертации на соискание ученой степени к.ю.н. – М., 2007. – 30 с.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ПРИМИРИТЕЛЬНЫХ ПРОЦЕДУР В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ТРЕТЕЙСКИХ СУДОВ И НАПРАВЛЕНИЯ РАЗВИТИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В УКАЗАННОЙ ОБЛАСТИ

Витко П.Ф. (БГУ)

Разрешение правового спора и при этом его урегулирование как вида правового конфликта является одной из основных причин, по которой формы защиты субъективных прав развиваются в направлении их сочетания (комбинирования) и по которой расширяется сфера использования примирительных процедур, в том числе в деятельности третейских судов.

Анализ научной литературы дает основания утверждать, что негосударственные юрисдикционные и неюрисдикционные формы защиты прав детально изучаются в отдельности, например, третейский суд, медиация, при этом, на наш взгляд, недостаточно уделяется внимания вопросам их комбинирования, теоретическим и практическим аспектам их взаимодействия.

Со вступлением в силу 24.01.2014 Закона Республики Беларусь «О медиации» [1] в регламенты третейских судов Республики Беларусь стали вноситься положения, а иногда и разделы, посвященные медиации. Таким образом, была заложена основа в области использования примирительных процедур в деятельности третейских судов.

На сегодняшний день одним из актуальных вопросов является вопрос выработки предложений по внесению в действующее законодательство Республики Беларусь дополнений, позволяющих заполнить пробелы правового регулирования общественных отношений, возникающих в процессе применения медиации под эгидой третейских судов в практической деятельности, а также дающих возможность применять не только медиацию, но и такие комбинированные (производные) способы как посредничество, не являющееся медиацией, – третейский суд, третейский суд – посредничество, не являющееся медиацией, третейское разбирательство с необязательным решением.

Одним из препятствий для использования примирительных процедур, не являющихся медиацией, под эгидой третейских судов, с нашей точки зрения, является отсутствие в отечественном законодательстве механизма принудительного исполнения мировых соглашений, которые могли бы заключаться по результатам их проведения.

Активные шаги в указанном направлении делаются на международном уровне применительно к так называемым международным коммерческим мировым соглашениям, достигнутым в рамках посредничества.

Так, рабочей группой II (Урегулирование споров) Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) готовятся предложения по дальнейшему совершенствованию Типового закона «О международной коммерческой согласительной процедуре», принятого 24 июня 2002 года (далее – Типовой закон ЮНСИТРАЛ, Типовой закон), который допускает его применение государствами в своем законодательстве для регламентации не только международной процедуры, но и внутренней [2]. Одновременно указанной рабочей группой, начиная с 2014 года, готовится международная конвенция, посвященная исполнению международных коммерческих мировых соглашений, достигнутых в рамках посредничества [3].

На шестьдесят седьмой сессии названной рабочей группы, которая проходила в городе Вена в период времени со 02 октября по 06 октября 2017 года, было решено продолжить работу над подготовкой как типовых законодательных положений, дополняющих Типовой закон, так и конвенции о приведении в исполнение международных коммерческих мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры. Нельзя, при этом, обойти вниманием тот факт, что рабочая группа выступила с предложением заменить в документах и текстах ЮНСИТРАЛ о согласительной процедуре термины на английском языке «conciliation», «conciliator» и другие аналогичные термины терминами «mediation», «mediator» и другими аналогичными терминами (соответственно, в тексте на русском языке речь идет о замене термина «согласительная процедура» термином «посредничество»).

На шестьдесят восьмой сессии названной рабочей группы, которая проходила в Нью-Йорке в период времени с 05 февраля по 09 февраля 2018 года, работа по подготовке документов о приведении в исполнение международных коммерческих мировых соглашений, достигнутых в рамках посредничества, была продолжена. Кроме того, был утвержден доклад для

представления ЮНСИТРАЛ на ее пятьдесят первой сессии, которую планируется провести в Нью-Йорке 25 июня – 13 июля 2018 года.

Планируется, что следующее заседание рабочей группы II (Урегулирование споров) ЮНСИТРАЛ (ее шестьдесят девятая сессия) состоится в Вене 10–14 сентября 2018 года [3].

Таким образом, создаются предпосылки для приведения в исполнение мировых соглашений, которые не были утверждены судом или не были заключены в ходе разбирательства в суде, и не могут быть приведены в исполнение в качестве судебного решения; а также мировых соглашений, которые не были оформлены и не могут быть приведены в исполнение в качестве арбитражного решения, и, как следствие, предпосылки для широкого использованию примирительных процедур (не только медиации), как минимум, в деятельности международных (арбитражных) третейских судов.

В этой связи, полагаем, что отечественный законодатель должен учитывать мировые тенденции и активизировать аналогичную работу по совершенствованию действующего законодательства в указанных выше направлениях применительно к «внутренним» третейским судам, которая актуальна, как никогда, и в полной мере отвечает целевой установке по переходу от модели разрешения правовых споров к модели, при которой подавляющее большинство правовых споров в результате применения комбинированных форм защиты права прекращали свое существования как вид правового конфликта.

ЛИТЕРАТУРА

1. О медиации : Закон Республики Беларусь, 12 июля 2013 г., № 58-З // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2013. – 2/2056.
2. UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation with Guide to Enactment and Use 2002, 24 Jun. 2002 [Electronic resource]. - Mode of access: http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/03-90953_Ebook.pdf. - Date of access: 16.06.2016.
3. Документы ЮНСИТРАЛ размещаются на веб-сайте ЮНСИТРАЛ www.uncitral.org.

РАБОЧЕЕ ВРЕМЯ И ЕГО НОРМИРОВАНИЕ. РАБОТА СВЕРХ УСТАНОВЛЕННОЙ ПРОДОЛЖИТЕЛЬНОСТИ РАБОЧЕГО ВРЕМЕНИ

Воловикова М.В. (БНТУ)

Рабочее время – время, в течение которого работник в соответствии с трудовым, коллективным договорами, правилами внутреннего трудового распорядка обязан находиться на рабочем месте и выполнять свои трудовые обязанности. К рабочему относится также время работы, выполненной по предложению, распоряжению или с ведома нанимателя сверх установленной продолжительности рабочего времени (сверхурочная работа, работа в государственные праздники, праздничные и выходные дни) [1].

При этом рабочим не считается время, отведенное для отдыха и питания. Нормальная продолжительность перерыва для отдыха и питания составляет 40–60 минут. Эта длительность обусловлена назначением

обеденного перерыва: во-первых, количеством времени, необходимым для восстановления физиологических функций до определенного уровня, обеспечивающим снятие утомления и более устойчивую работоспособность человека во второй половине рабочего дня и, во-вторых, количеством времени, необходимым для нормального приема пищи.

Общие вопросы предоставления перерывов и их продолжительности регулируются трудовым законодательством. В частности, статьей 134 Трудового кодекса установлено, что работникам в течение рабочего дня предоставляется перерыв для отдыха и питания (продолжительностью не более 2 часов и не менее 20 минут), который используется ими по своему усмотрению. Точное время предоставления перерывов и их конкретная продолжительность устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка или графиком работ (сменности) либо по соглашению между работником и нанимателем.

Законодательством о труде и, в частности, статьей 110 Трудового кодекса установлено, что рабочее время нормируется путем установления норм его продолжительности на протяжении календарной недели (рабочая неделя) и в течение суток (рабочий день, рабочая смена) [1].

Важно отметить, что при нормировании продолжительности рабочего времени наниматель обязан учитывать ограничения, установленные Трудовым кодексом и коллективным договором. В качестве ограничения статьей 112 Трудового кодекса установлено, что полная норма продолжительности рабочего времени не может превышать 40 часов в неделю. Полная норма продолжительности рабочего времени применяется для работников, работающих в нормальных условиях труда. Для некоторых категорий работников (несовершеннолетних, инвалидов 1 и 2 группы, работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда) предусмотрена сокращенная продолжительность рабочего времени – не более 35 часов в неделю. При установлении сокращенной нормы продолжительности рабочего времени учитываются условия труда, характер трудовой деятельности, физиологические особенности организма и другие факторы [2, с.163].

Однако сокращенную продолжительность рабочего времени следует отличать от неполного рабочего времени. Сокращенная продолжительность рабочего времени устанавливается законодательством для отдельных категорий работников, а неполное рабочее время – в отношении любой категории работников по соглашению между работником и нанимателем. Оплата труда работников с неполным рабочим временем производится пропорционально отработанному времени или в зависимости от выработки, а при сокращенной продолжительности рабочего времени труд оплачивается как за нормальную продолжительность рабочего времени.

Устанавливая нормы продолжительности рабочего времени, законодательство регулирует и вопросы возможного превышения этих норм. Одним из таких исключений является сверхурочная работа. Сверхурочной считается работа, выполненная работником по

предложению, распоряжению или с ведома нанимателя сверх установленной для него продолжительности рабочего времени, предусмотренной правилами внутреннего трудового распорядка или графиком работы (сменности).

Привлечение к сверхурочным работам допускается только с согласия работника, за исключением случаев, предусмотренных 121 статьей Трудового кодекса (когда допускаются сверхурочные работы без согласия работника). Например, необходимость предотвращения простоев значительного числа работников, продолжения работы при неявке сменяющего работника.

В соответствии со статьей 122 Трудового кодекса сверхурочные работы не должны превышать для каждого работника 10 часов в рабочую неделю и 180 часов в год, а продолжительность ежедневной работы с учетом сверхурочных работ не должна превышать 12 часов. Правительство Республики Беларусь вправе сокращать на определенный срок предельное количество сверхурочных работ в целом по республике либо по отраслям или отдельным территориям с тем, чтобы расширить возможности трудоустройства незанятого населения [1].

Наниматель обязан вести точный учет сверхурочных работ, выполненных каждым работником. Информация об их количестве предоставляется работнику по его требованию.

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З: с изм. и доп. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

2. Трудовое право : учеб. пособие / Т. Н. Важенкова, Л. А. Киселёва, Н. А. Солянкина. – Минск : Акад. упр. при Президенте Респ. Беларусь, 2017. – 295 с.

ПОНЯТИЕ НОВАЦИИ, ФОРМА СОГЛАШЕНИЯ О НОВАЦИИ

Гордиенко М.А. (БИП)

Новация как способ прекращения обязательств была известна еще римскому гражданскому праву. Так, известный римский юрист Гай писал, что при новации «возникает новое обязательство, причем первоначальное прекращается с переходом его в новое» [1, с. 313]. Требовалось, чтобы новирующее обязательство в чем-нибудь отличалось от первоначального – «новация только тогда имеет место, когда во второй стипуляции содержится что-либо новое. Это новое может состоять в том, что меняется характер обязательства, либо меняется личность кредитора, или личность должника. Изменение характера обязательства может состоять в том, что в новое обязательство вводится условие или срок, либо, наоборот, устраняется условие или срок, имевшие место в первоначальном обязательстве. Может измениться и само основание первоначального обязательства» [1, с.314].

Таким образом, изначально новация имела место, когда изменялось содержание обязательства, либо заменялись кредитор или должник.

В результате рецепции римского гражданского права новация как способ прекращения обязательств перешла в законодательство большинства стран континентальной системы права.

Анализируя особенности новации, Д.И. Мейер разделял новацию на добровольную (когда старое обязательство новировалось по соглашению сторон) и необходимую (когда при разрешении спора суд определял права и обязанности сторон, отличные от прежних: например, вместо передачи имущества в натуре возлагал на обязанную сторону обязательство выплатить денежную компенсацию) [2, с. 341 – 342].

Суждения, приведенные Д.И. Мейером, во многом сохраняют свое значение и в настоящее время. Тем более, что теоретические исследования новации в отечественной цивилистике практически отсутствуют.

Советское гражданское право, начиная со времен первой кодификации, допускало замену одного обязательства другим между теми же лицами как разновидность прекращения обязательств соглашением сторон. Такая замена допускалась, по большому счету, между всеми субъектами права, включая государственные, кооперативные и другие общественные организации [3].

Исходя из положений Гражданского кодекса 1998 г. (далее – ГК), существенным образом уточнившего юридическую природу новирования одного обязательства другим, можно признать, что новация – это имеющее своей целью прекращение первоначального обязательства соглашением сторон о замене этого обязательства другим, новым обязательством между теми же лицами, предусматривающим иной предмет или способ исполнения [4].

Соглашение о новации является консенсуальной сделкой (ст. 154 ГК), то есть вступает в силу с момента достижения сторонами соглашения по всем существенным условиям нового обязательства (ст. 402 ГК). Исходя из буквального толкования ст. 384 ГК это означает, что при новации, в отличие от отступного, правоотношения сторон относительно исполнения первоначального обязательства прекращаются не реальным исполнением нового обязательства (например, передачей должником кредитору имущества), предусмотренного соглашением, а лишь фактом его заключения.

Условие соглашения о новации, в соответствии с которым отождествляется момент реального исполнения нового обязательства и момент прекращения первоначального обязательства, хотя формально и соответствует принципу свободы договора, но противоречит требованиям ст. 384 ГК, то есть правилам, установленным законодательством, а также смыслу новации в целом. В связи с этим полагаем, что придание соглашению о новации характера реальной сделки будет прикрывать такой способ прекращения обязательств, как отступное, которое по смыслу ст. 380 ГК прекращает первоначальное обязательство только после реальной передачи имущества, являющегося предметом отступного. В связи с чем такое соглашение о новации является ничтожным, а к отношениям сторон будут применяться правила ГК об отступном (пункт 2 ст. 171 ГК).

При новации меняется предмет договора и (или) способ его исполнения, но не субъективный состав

(стороны), то есть данное основание прекращения обязательств дает возможность тем же субъектам предпринимательской деятельности исполнять свои обязательства друг перед другом в иной форме, чем было предусмотрено в первоначальном договоре.

Под предметом исполнения, который изменяется при новации первоначального обязательства, понимается объект (материальное или иное благо), предоставление которого должником является необходимым условием для удовлетворения интереса кредитора. Так, предметом исполнения обязательства по возврату кредита являются денежные средства, предоставление которых должником может быть заменено в результате заключенного соглашения о новации поставкой должником товара кредитору на сумму первоначального обязательства.

Под способом исполнения обязательства понимается характер действий, которые должны быть совершены должником для исполнения обязательства. К способу исполнения обязательства относится условие об исполнении обязательства полностью или по частям, выбор формы расчетов и др.

Таким образом, замена одного обязательства другим (новация) допускается по соглашению сторон. При этом новое обязательство прекращает прежнее. При новации на месте прежнего обязательства возникает другое.

ЛИТЕРАТУРА

1. Новицкий, И.Б. Римское частное право / И.Б. Новицкий. - М.: Юриздат, 2015. - 609 с.
2. Мейер, Д.И. Русское гражданское право. В 2-х ч. По исправленному и дополненному 8-му изданию, 1902 г. М.: Статут, 2003. - Ч. 2. - 831 с.
3. Подгруша, В.В. «Проблемные» обязательства лучше новировать / В.В. Подгруша // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
4. Гражданский кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218 - 3: Принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01. 2017 г., № 14 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.

УНИТАРНОЕ ПРЕДПРИЯТИЕ В СИСТЕМЕ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Гринь П.В. (БИП)

В ст. 46 ГК Республики Беларусь [1] в качестве критерия деления юридических лиц выбрана цель извлечения прибыли. Пункт 1 ст. 46 ГК допускает осуществление деятельности, направленной на извлечение прибыли как коммерческими, так и некоммерческими организациями.

Унитарное предприятие на сегодняшний день является одной из наиболее популярных форм коммерческих организаций, предусмотренных законодательством Республики Беларусь. По различным причинам многие лица находят данную организационно-правовую форму весьма привлекательной. Для одних это наиболее выгодная форма для того, чтобы начать

свой бизнес, других привлекает возможность единоличного (без участия иных лиц) осуществления коммерческой деятельности, для третьих значение имеют сохранение права собственности на переданное имущество и широкие полномочия по контролю за унитарным предприятием и управлению им.

В целом институт унитарного предприятия свойственен лишь постсоветским государствам, взявшим в качестве основы своего гражданского законодательства Модельный Гражданский кодекс государств-участников Содружества Независимых Государств. Вместе с тем отечественная модель унитарных предприятий имеет свои особенности, тогда как в Российской Федерации унитарное предприятие в соответствии с Федеральным законом Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» может быть создано лишь Российской Федерацией, субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием [2]. В нашей же стране могут быть созданы как государственные (республиканские или коммунальные) унитарные предприятия, так и частные предприятия. Что касается частных предприятий, то их смело можно причислить к отличительным особенностям белорусского гражданского права. Представляется, что возможность существования частных унитарных предприятий в Беларуси вызвана «необходимостью создания участника гражданских отношений в одном лице» [3, с. 38]. Кроме того, отечественная правовая система сохранила данный институт, так как отводит ему значительную роль в развитии малого бизнеса и стимулировании предпринимательской инициативы граждан.

Название организационно-правовой формы – унитарное предприятие – происходит от латинского слова *unitas*, что означает «единство». У унитарного предприятия единым (единственным) является и учредитель, и собственник его имущества. В неделимости имущества состоит его особенность и принципиальное отличие от других коммерческих организаций.

Следует отметить, что вступление в силу Указа Президента Республики Беларусь от 28 июня 2007 г. № 302 «Об утверждении Положения о порядке создания индивидуальным предпринимателем частного унитарного предприятия и его деятельности» (далее – Указ № 302) [4] вызвало огромный резонанс в предпринимательской среде, а именно у такой категории, как индивидуальные предприниматели. Указ № 302 ввел существенные ограничения, связанные с осуществлением предпринимательской деятельности в форме индивидуального предпринимательства, в результате чего актуальным стал вопрос перехода в частное унитарное предприятие. Тем не менее, индивидуальным предпринимателям, у которых работали наемные работники, не являющиеся близкими родственниками по отношению к ним, не оставалось иного выхода, кроме как пройти процедуру перехода в унитарное предприятие согласно вышеуказанному документу.

Говоря о данной процедуре, следует отметить, что численность частных унитарных предприятий в тот период сократилась. Это, несомненно, связано с принятием Указа № 302. Подобное явление можно объяснить тем, что многие индивидуальные предприниматели,

проходя процедуру перехода в частное унитарное предприятие, не представляли тех трудностей, которые возникнут в новой организационно-правовой форме (налогообложение, обязательность ведения бухгалтерского учета, что влечет дополнительные расходы в связи с наймом соответствующих работников, если учредитель не будет сам вести бухгалтерию).

Дальнейшее развитие унитарных предприятий связано с Декретом Президента Республики Беларусь от 23.11.2017 № 7 «О развитии предпринимательства», который внес ряд важнейших изменений в порядок регистрации и деятельности индивидуальных предпринимателей и юридических лиц, в том числе унитарных предприятий.

Унитарное предприятие (УП (ЧУП)), являясь пространенной в Беларуси формой организации, имеет ряд преимуществ и недостатков.

К преимуществам частного унитарного предприятия следует отнести:

- возможность собственника единолично учреждать частное унитарное предприятие;
- возможность нахождения частного унитарного предприятия в жилом помещении (квартира, жилой дом) учредителя. Однако осуществление производственной деятельности в таком помещении запрещено без перевода его в нежилое;
- право учредителя занимать должность директора своего предприятия и самостоятельно вести бухгалтерский учет, составлять бухгалтерскую отчетность.

Недостатком частного унитарного предприятия является сложность выхода из бизнеса (сложность смены учредителя в унитарном предприятии). Продажа частного унитарного предприятия возможна только путем продажи предприятия как имущественного комплекса (который необходимо предварительно зарегистрировать) либо путем реорганизации в хозяйственное общество с последующим выходом учредителя унитарного предприятия из состава участников общества.

В случае, если учредитель УП (ЧУП) примет решение продать, подарить либо иным образом передать свой бизнес – свое унитарное предприятие другому лицу, процедура оформления и реализации такого решения будет дольше, дороже и сложнее, чем аналогичная процедура в других формах коммерческих организаций. Например, в ООО произвести смену участников возможно достаточно быстро и просто: участник вправе выйти из состава участников ООО либо путем подачи заявления о выходе либо путем продажи своей доли, причем в обоих случаях такая смена состава участников занимает несколько дней и не требует оформления большого объема документов.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218-З (с изм. и доп.) // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – 11.01.2014. – 2/2106.
2. О государственных и муниципальных унитарных предприятиях: Федеральный закон Российской Федерации, 14 нояб. 2002 г., № 161-ФЗ [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». – Дата доступа: 12.02.2018.
3. Алейников, Д. Проблемы возвратности средств, предоставленных унитарному предприятию его собственником / Д. Алейников // Юрист. – 2007. – № 10. – С. 38–39.

4. Об утверждении Положения о порядке создания индивидуальным предпринимателем частного унитарного предприятия и его деятельности: Указ Президента Респ. Беларусь, 28 июня 2007 г., № 302 (с изм. и доп.) // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2007. – № 159. – 1/8700; 2012. – № 72. – 1/13579.

НАСЛЕДОВАНИЕ ПО ЗАВЕЩАНИЮ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

Гросс А.С. (БИП)

Согласно статье 1040 Гражданского Кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) [1], завещанием признается волеизъявление гражданина по распоряжению принадлежащим ему имуществом на случай смерти. Завещание может быть совершено гражданином, обладающим дееспособностью в полном объеме.

В случаях практики нередко, когда у нотариуса возникают сомнения в дееспособности гражданина, обратившегося за составлением завещания либо у гражданина, имеются наследники, которые впоследствии будут оспаривать завещание в суде, им предлагается пройти психологическую экспертизу в Государственном комитете судебных экспертиз. Выданное заключение дает гарантию для наследников по завещанию и самому завещателю, о том, что данное завещание потом не будет отменено в суде.

Завещание должно быть совершено лично. Совершение завещания через представителя не допускается. В завещании могут содержаться распоряжения только одного лица. Совершение завещания двумя или более лицами не допускается. Завещание является односторонней сделкой, действительность которой определяется на момент составления завещания. Гражданин может завещать все свое имущество или часть его одному либо нескольким лицам, как входящим, так и не входящим в круг наследников по закону, а также Республике Беларусь и ее административно-территориальным единицам [2, с. 714].

Завещатель вправе без объяснения причин лишить наследства одного, нескольких или всех наследников по закону. Лишение наследства наследника по закону не распространяется на его потомков, наследующих по праву представления, если из завещания не вытекает иное.

В случаях, когда при составлении, подписании или удостоверении завещания должны присутствовать свидетели, не могут быть такими свидетелями, а также не могут подписывать завещание вместо завещателя: 1) нотариус или иное лицо, удостоверяющее завещание; 2) лицо, в пользу которого составлено завещание или сделан завещательный отказ, супруг такого лица, его дети, родители, внуки и правнуки; 3) наследники по завещанию или по закону; 4) граждане, не обладающие полной дееспособностью; 5) лица, имеющие судимость за дачу ложных показаний; 6) граждане с такими физическими недостатками, которые не позволяют им в полной мере осознавать существо происходящего; 7) лица, не владеющие в достаточной степени языком, за исключением случаев, когда нотариусом принимается закрытое завещание.

Исходя из содержания статьи 1044 ГК, завещание должно быть составлено в письменной форме и удостоверено нотариусом. Удостоверение завещания

другими лицами допускается в случаях, предусмотренных ГК.

Завещание должно быть собственноручно подписано завещателем. Если завещатель в силу физических недостатков, болезни или неграмотности не может собственноручно подписать завещание, оно по его просьбе может быть подписано в присутствии нотариуса или иного лица, удостоверяющего завещание в соответствии с законом, другим гражданином с указанием причин, в силу которых завещатель не мог подписать завещание собственноручно. В завещании должны быть указаны фамилия, имя, отчество и место жительства этого гражданина.

Нотариально удостоверенное завещание должно быть написано завещателем либо записано с его слов в присутствии свидетеля нотариусом. Завещание, записанное нотариусом со слов завещателя, должно быть полностью прочитано завещателем в присутствии нотариуса и свидетеля до подписания завещания. Если завещатель в силу физических недостатков, болезни или неграмотности не в состоянии лично прочитать завещание, его текст оглашается для него свидетелем в присутствии нотариуса, о чем в завещании делается соответствующая запись с указанием причин, по которым завещатель не смог лично прочитать завещание. Если нотариально удостоверенное завещание составляется в присутствии свидетеля, в завещании должны быть указаны фамилия, имя, отчество и место жительства свидетеля. Нотариус обязан предупредить свидетеля и лицо, подписывающее завещание вместо завещателя, о необходимости соблюдать тайну завещания [там же, с. 719].

В соответствии со статьей 1049 ГК, завещатель вправе в любое время отменить сделанное им завещание в целом либо изменить его путем отмены, изменения или дополнения отдельных содержащихся в нем завещательных распоряжений, сделав новое завещание

Завещание может быть отменено путем уничтожения всех его экземпляров завещателем или по письменному распоряжению завещателя – нотариусом. Завещание, составленное ранее, отменяется последующим завещанием полностью или в части, в которой оно ему противоречит. Ранее сделанное завещание, отмененное полностью или частично последующим завещанием, не восстанавливается, если последнее будет в свою очередь отменено или изменено завещателем [там же, с. 724].

Нередко граждане путают завещание с договором дарения и просят удостоверить договор дарения после смерти.

В соответствии со статьей 543 ГК, договор дарения – это когда одна сторона (даритель) безвозмездно передает или обязуется передать другой стороне (одаряемому) вещь в собственность, либо имущественное право (требование) к себе или к третьему лицу, либо освобождает или обязуется освободить ее от имущественной обязанности перед собой или перед третьим лицом, а завещанием – признается волеизъявление гражданина по распоряжению принадлежащим ему имуществом на случай смерти. Завещание составляют в основной массе граждане уже преклонного возраста и им сложно разграничить эти два понятия.

По желанию завещателя нотариус удостоверяет закрытое завещание, то есть исходя из статьи 1046 ГК, без ознакомления с его содержанием. Закрытое завещание должно быть собственноручно написано и подписано завещателем и передается в присутствии двух свидетелей. Данный вид завещания является не распространенным для граждан и случаи его удостоверения единичны в Республике Беларусь.

Исходя из выше изложенного, видится целесообразным составление завещания если:

1) у завещателя несколько наследников, а конкретное имущество или все имущество завещатель хочет оставить одному из них или распределить заранее имущество между наследниками, например, сыну – автомобиль, дочери – квартиру;

2) при наличии наследников по закону первой очереди (дети, супруг, родители), завещатель хочет оставить имущество наследнику предыдущей очереди, например, родному брату или лицу, не входящему в круг наследников;

3) существует проблема с документами, подтверждающими родственные отношения (не сохранились довоенные документы, имеются расхождения в написании фамилии или имен).

Составлять или не составлять завещание – это решает сам завещатель. А нотариус поможет грамотно изложить его волю, разъяснит все последствия составления завещания, ответит на интересующие завещателя вопросы. Как завещатель, так и нотариус всегда должны помнить главный рецепт хорошего завещания: душевный покой, зрелое размышление, здравый ум и твердая память. Представляется целесообразным дальнейшее детальное исследование данной темы.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 7 декабря 1998 г., №218-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 03.07.2011 г. №285-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология проф. [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Колбасин, Д.А. Гражданское право. Особенная часть: учебное пособие. 2-е изд., перераб. и доп. / Д.А. Колбасин. – Минск: Амалфея, 2007. – 784 с.

РАСТОРЖЕНИЕ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА НА НЕОПРЕДЕЛЕННЫЙ СРОК ПО ИНИЦИАТИВЕ НАНИМАТЕЛЯ

Губич А.С. (БНТУ)

В настоящее время законодатель обратил особое внимание на комплекс норм, регламентирующих заключение, изменение и расторжение трудового договора. Трудовому договору как основе трудовых правоотношений в юридической науке всегда уделялось соответствующее внимание. Важным направлением трудовправовых исследований является изучение правовых отношений по увольнению работника по инициативе нанимателя. Одной из общих причин прекращения трудового договора является расторжение трудового договора по инициативе нанимателя. В соответствии со статьей 42 Трудового кодекса трудовой

договор, заключенный на неопределенный срок, а также срочный трудовой договор до истечения срока его действия может быть расторгнут нанимателем. Существуют следующие причины расторжения трудового договора по инициативе нанимателя:

- Ликвидации организации, прекращения деятельности филиала, представительства или иного обособленного подразделения организации, расположенных в другой местности, прекращения деятельности индивидуального предпринимателя, сокращения численности или штата работников;

- Несоответствие работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие состояния здоровья, препятствующего продолжению данной работы;

- Несоответствие работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие недостаточной квалификации, препятствующей продолжению данной работы;

- Систематического неисполнения работником без уважительных причин обязанностей, возложенных на него трудовым договором или правилами внутреннего трудового распорядка, если к работнику ранее применялись меры дисциплинарного взыскания;

- Прогула (в том числе отсутствия на работе более трех часов в течение рабочего дня) без уважительных причин;

- Неявки на работу в течение более четырех месяцев подряд вследствие временной нетрудоспособности (не считая отпуска по беременности и родам), если законодательством не установлен более длительный срок сохранения места работы (должности) при определенном заболевании. За работниками, утратившими трудоспособность в связи с трудовым увечьем или профессиональным заболеванием, место работы (должность) сохраняется до восстановления трудоспособности или установления инвалидности;

- Появления на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения, а также распития спиртных напитков, употребления наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, токсических веществ в рабочее время или по месту работы;

- Совершения по месту работы хищения имущества нанимателя, установленного вступившим в законную силу приговором суда или постановлением органа, в компетенцию которого входит наложение административного взыскания;

- Однократного грубого нарушения требований по охране труда, повлекшего увечье или смерть других работников.[1]

Порядок и условия расторжения трудового договора по инициативе нанимателя определены в статье 43 Трудового кодекса.

Возможности расторжения трудовых договоров по инициативе нанимателя предусмотрены также Декретом Президента Республики Беларусь от 15 декабря 2014 г. №5 «Об усилении требований к руководящим кадрам и работникам организации» (далее – Декрет №5).

Декретом №5 руководителю организации предоставлено право расторгать трудовой договор (контракт) с

работником, допустившим нарушение производственно-технологической, исполнительской или трудовой дисциплины, повлекшее причинение организации ущерба в размере, превышающем три начисленные среднемесячные заработные платы работников Республики Беларусь. При этом указанное действие (бездействие) работника признается грубым нарушением трудовых обязанностей, а увольнение по данному основанию производится с одновременным уведомлением (в день увольнения) соответствующего профсоюза [2].

Нормативным предписанием Декрета №5 установлено, что трудовые договоры (контракты) до истечения срока их действия могут быть расторгнуты нанимателем по основаниям, признаваемым дискредитирующими обстоятельствами увольнения.

Таким образом, расторжение нанимателем трудового договора, заключенного на неопределенный срок, и срочного трудового договора до истечения срока его действия регулируются ст.42-43 Трудового кодекса, а также Декретом Президента Республики Беларусь от 15 декабря 2014 г. №5 «Об усилении требований к руководящим кадрам и работникам организации». Трудовое законодательство предусматривает специальные правовые средства, способствующие обеспечению трудовой дисциплины. К ним, в частности, относятся увольнения по определенным основаниям. Рассматривая увольнение с работы как крайнюю меру, применяемую к работнику за нарушение трудовой дисциплины, законодатель установил ряд условий, при которых увольнение может быть признано правомерным.

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З: с изм. и доп. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Об усилении требований к руководящим кадрам и работникам организаций: Декрет Президента Республики Беларусь, 15 декабря 2014 г. № 5 // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

ИСК - ВАЖНОЕ СРЕДСТВО ЗАЩИТЫ СУБЪЕКТИВНЫХ ПРАВ И ОХРАНЯЕМЫХ ЗАКОНОМ ИНТЕРЕСОВ

Деминская А.В. (БИП)

В ст. 60 Конституции Республики Беларусь закреплено положение, согласно которому каждому гарантируется защита его прав и свобод компетентным, независимым и беспристрастным судом в определенные законом сроки. Кроме того, в этой же статье Основного Закона нашего государства указано, что с целью защиты прав, свобод, чести и достоинства граждане в соответствии с законом вправе взыскать в судебном порядке как имущественный вред, так и материальное возмещение морального вреда [1].

Необходимо при этом отметить, что процессуально - правовым средством возбуждения искового производства является иск. Одновременно иск выступает

также средством и способом защиты прав в случае их нарушения или оспаривания.

Процессуальной формой иска выступает исковое заявление, в котором формулируется сущность требований лица, обращающегося в суд, их фактическое и правовое обоснование.

Иск является одним из наиболее сложных институтов гражданского процессуального права, а также хозяйственного процессуального права, где также как и в гражданском процессе подлежат рассмотрению посредством предъявления искового заявления, но только хозяйственные (экономические) споры и иные вопросы, возникающие из гражданских правоотношений, что в свою очередь получило закрепление в ст. 7 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее - ХПК) [2].

Исковая форма защиты характерна и для третейского (арбитражного) разбирательства гражданско - правовых споров.

В то же время следует отметить, что согласно ст. 3 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее - ГПК) гражданское процессуальное законодательство регулирует порядок рассмотрения и разрешения судами гражданских, семейных, трудовых, других исковых дел, дел, возникающих из административно - правовых отношений, дел особого производства, дел приказного производства, а также иных дел и порядок исполнительного производства [3].

В соответствии со ст. 2 ХПК правосудие в сфере предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности осуществляется судами, рассматривающими экономические дела, по правилам, установленным законодательством о судопроизводстве в судах, рассматривающих экономические дела, путем разрешения хозяйственных (экономических) споров, возникающих из гражданских, административных, земельных, финансовых и иных публичных правоотношений, и рассмотрения иных дел, отнесенных к их компетенции указанным Кодексом и иными законодательными актами.

Таким образом, на данный момент, как общие суды, так и экономические суды областей (г. Минска) - суды, рассматривающие экономические дела, входят в систему судов общей юрисдикции.

Традиционно иск рассматривается как средство защиты права, присущее только гражданскому процессу, однако относительно неоднозначности этой позиции уже высказано мнение и об искомом средстве защиты в хозяйственном процессе. Вместе с тем, данная трактовка иска получила в литературе условное название цивилистической [4, с. 183]. В то же время в юридической науке существуют сторонники выказанного еще в конце прошлого - начале нынешнего века мнения, согласно которому иск является универсальным процессуальным средством защиты, присущим всем процессуальным отраслям права. Так, сторонники данного мнения указывают на то, что иск может быть направлен на защиту прав заинтересованного лица в порядке гражданского судопроизводства (гражданский иск), уголовного судопроизводства (уголовный иск), административного процесса (административный иск) [5, с. 396]. Вместе с тем данная

позиция не является безупречной, но поскольку она не входит в рамки исследования, предусмотренного в настоящей работе, то можно отметить, что она требует отдельного изучения и рассмотрения.

В литературе по гражданскому процессуальному праву высказаны различные точки зрения на понятие и сущность иска, по-разному трактуется вопрос о принадлежности иска как правового института к материальному или процессуальному праву.

Вместе с тем, развитие законодательства и правоприменительной практики предопределило появление новых форм и способов защиты права, что, в свою очередь, требует дальнейшего развития учения об иске.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Респ. Беларусь, 15 мар. 1994 г., с изменениями, принятыми на республиканских референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
2. Гражданский процессуальный кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 11 янв. 1999 г., № 238 - 3: Принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 18 дек. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.01.2018 г., № 94 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
3. Хозяйственный процессуальный кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 15 дек. 1998 г., № 219 - 3: в ред. Закона Респ. Беларусь, 6 августа 2004 г., 314 - 3: Принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 26 нояб. 1998 г., с изменен. и дополнен., действ. в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г., № 19 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
4. Гражданский процесс. Общ. часть: учебник / Т.А. Белова [и др.]; под общ. ред. Т.А. Беловой, И.Н. Колядко, Н.Г. Юркевича. - Минск: Амалфея, 2001. - 576 с.
5. Тихиня, В.Г. Гражданское процессуальное право Республики Беларусь: общ. часть: произв. - практич. издание /В.Г. Тихиня. - Минск: Молодежное научное общество, 2002. - 254 с.

К ВОПРОСУ ОБ ОПЛАТЕ ТРУДА

Дергай В.С. (БНТУ)

Закон Республики Беларусь № 124-З от 17 июля 2002 г. "Об установлении и порядке повышения заработной платы" (далее - Закон № 124-З) определяет правовую основу установления и порядка повышения минимальной заработной платы [1].

Статьей 1 данного нормативного правового акта определяется понятие месячной минимальной заработной платы (далее - месячная МЗП). Это установленный законодательством низший размер оплаты труда работников за календарный месяц, и часовой минимальной заработной платы (далее - часовая МЗП), который рассчитывается из установленной законодательством месячной минимальной заработной платы низший размер оплаты труда работников за один час рабочего времени. Месячная минимальная заработная плата применяется в отношении работников, оплата труда которых производится на основе месячных тарифных ставок (окладов, должностных окладов) [1].

Правительством Республики Беларусь ежегодно с 1 января устанавливается размер МЗП. Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 28

декабря 2017 г. № 1022 устанавливает размер месячной минимальной заработной платы в размере 305 рублей [3].

В соответствии с законодательством об индексации доходов населения с учетом инфляции, в случае получения доходов из бюджетных источников, месячная минимальная заработная плата в течение года индексируется. Размер месячной минимальной заработной платы может варьироваться коллективным договором (соглашением), но не может быть ниже размера месячной минимальной заработной платы, установленного Законом №124-З [2].

Размер часовой МЗП определяется нанимателем путем деления размера месячной МЗП на соотношение расчетной нормы рабочего времени календарного года, установленной для конкретных профессионально-квалификационных групп работников нанимателем согласно законодательству о труде, и количество месяцев в календарном году [1].

Согласно ст. 61 Трудового кодекса Республики Беларусь оплата труда работников производится на основе часовых и (или) месячных тарифных ставок (окладов), определяемых в коллективном договоре, соглашении или нанимателем, а в бюджетных организациях и иных организациях, получающих субсидии, работники которых приравнены по оплате труда к работникам бюджетных организаций, – Правительством Республики Беларусь или уполномоченным им органом [2].

Часовая тарифная ставка рассчитывается путем деления оклада (месячной тарифной ставки) на среднемесячное количество расчетных часов соответствующего периода. С учетом этого стоит установить порядок расчета среднемесячного количества рабочих часов в локальных нормативных правовых актах.

На сегодняшний день, можно выделить наиболее распространенные способы расчета:

1. исходя из оклада и расчетной нормы продолжительности рабочего времени, которая определяется в производственном календаре согласно режиму рабочего времени, установленным у нанимателя;
2. путем деления расчетной нормы рабочего времени в календарном году на 12 месяцев;
3. путем деления суммарной расчетной нормы рабочего времени в нескольких календарных годах на количество месяцев в соответствующем периоде.

ЛИТЕРАТУРА

1. Закон Республики Беларусь от 17 июля 2002 г. №134-З : "Об установлении и порядке повышения заработной платы" : принят Палатой представителей 21 июня 2002 г.: одобр. Советом Республики 28 июня 2002 г.
2. Трудовой кодекс Республики Беларусь: принят Палатой Представителей 8 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : с изм. и доп. : текст по состоянию на 20 февраля 2012 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2012. – 240 с.
3. Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 28 декабря 2017 г. №1022 "Об установлении месячной минимальной заработной платы".

ПРИВАТИЗАЦИЯ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СОБСТВЕННОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Ефременко К.М. (БИП)

В настоящее время в Республике Беларусь имеют место две формы собственности. Собственность может быть государственной и частной. Государственная собственность в свою очередь подразделяется на республиканскую и коммунальную.

Государственная собственность как экономическая категория означает принадлежность имущества народу в лице избранных им представительных органов государственной власти.

Право государственной собственности в объективном смысле представляет собой совокупность правовых норм, закрепляющих и охраняющих принадлежность материальных благ народу, населению соответствующей территории в лице избранного или представительного органа государственной власти, а также устанавливающих порядок приобретения, использования и отчуждения государственного имущества [2, с. 240]

Процессы преобразования государства, вызванные изменением политического режима в связи с распадом СССР, переход Республики Беларусь от командно-административных методов управления к социально-ориентированной экономике объективно вызвали необходимость пересмотра отношений собственности.

Передача части государственных предприятий в частную собственность обусловлена направлением экономического развития Республики Беларусь, а также тем, что, находясь в частной собственности, указанные предприятия будут наиболее целесообразно и эффективно использоваться без вложения государственных средств в их модернизацию. При этом, в случае сохранения целевого использования приватизированных предприятий, будут сохранены вид выпускаемой продукции рабочие места, что имеет немаловажное значение. Естественное желание собственника, переданного в частные руки предприятия получать наибольшую прибыль от своей деятельности приведет к внедрению новых технологий, увеличению объемов и качества выпускаемой продукции, осуществлению производственной деятельности с наименьшими сырьевыми и энергетическими затратами. Это в целом положительно скажется на стабилизации экономики государства и повышении уровня благосостояния населения [1, с. 315].

В конце 70-х – начале 80-х годов XX века приватизация превратилась в общемировое явление. Более 80 стран мира приняли программы сокращения государственного сектора. Приватизация стала важнейшим элементом процесса экономического обновления постсоциалистического мира, развития частной собственности и на ее основе рыночного хозяйства. Смена социально-экономической модели потребовала прежде всего глубокой перестройки отношений собственности.

Приватизация продолжает оставаться в зоне особого внимания как со стороны различных органов власти, так и ученых: юристов, экономистов, философов,

политологов, социологов и т.д. К настоящему времени в области приватизации сложилась ситуация, требующая своего осмысления для определения стратегии дальнейшего проведения экономических реформ.

С одной стороны, подвергается сомнению необходимость продолжения осуществления приватизации, демонополизации и финансовой стабилизации. С другой – трудности, с которыми сталкивается отечественная экономика в современный период, накладывают свой отпечаток на выбор приоритетных направлений реформирования экономики страны. Приватизация государственной собственности остается важным источником пополнения бюджета, но на первый план выходит задача поворота процесса приватизации в русло структурной перестройки экономики.

В связи с вышеизложенным, тема является актуальной для рассмотрения.

ЛИТЕРАТУРА

1. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в Республике Беларусь: практ. пособие / В.А. Витушко, А.А. Головко, М.Г. Пронина, В.И. Семенов [и др.]; под общ. ред. В.А. Витушко, В.И. Семенкова. – Минск: МНО, 2007. – 622 с.

2. Правовое регулирование хозяйственной деятельности: учеб. / В.В. Авдеев, А.В. Ананько, Н.Л. Бондаренко [и др.]; под общ. ред. В.А. Витушко, Р.И. Филипчик. – Минск: Книжный Дом, 2004. – 832 с.

ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ ПО ГРАФИКУ С РЕЖИМОМ «СУТКИ ЧЕРЕЗ ТРОЕ»

Каптурович М.Г. (БНТУ)

Составление графика сменности подразумевает соблюдение режима рабочего времени, который определяет начало и окончание рабочего дня, обеденного и других перерывов, последовательность чередования работников по сменам, рабочие и выходные дни. Разрабатывается график в зависимости от условий производства, экономической целесообразности, особого характера труда и иных обстоятельств. Варианты графиков, будь то «сутки через трое», «два через два» или любые другие, наниматель устанавливает самостоятельно по согласованию с профсоюзом [1, с. 74].

График работ (сменности) должен устанавливаться с соблюдением полной нормы продолжительности рабочего времени не более 40 часов в неделю, а занятым во вредных или опасных условиях труда – не более 35 часов. В соответствии со статьей 125 Трудового кодекса Республики Беларусь, продолжительность смены не должна превышать 12 часов. Однако постановлением Совета Министров от 25 января 2008 года №104 определены категории специалистов, которым можно устанавливать продолжительность смены 12–24 часа. В этот перечень, в частности, входят рабочие и служащие военной охраны, охраны гражданских объектов, пожарные, сотрудники медучреждений и организаций социального обслуживания, санаторно-курортных организаций, оперативно-дежурных отделов таможен, а также обеспечивающие работу котельных в организациях [2].

Согласно вышеизложенному, при графике работы «сутки через трое» сложно соблюсти установленную трудовым законодательством продолжительность ра-

бочего времени, ведь работник должен находиться на рабочем месте 24 часа. В неделю выпадает 2 рабочих смены, продолжительность которых в сумме составляет 48 часов, в то время как законодательство разрешает только 40. В таком случае в организации по согласованию с профсоюзом вводится суммированный учет рабочего времени, чтобы продолжительность рабочего времени за учетный период (месяц, квартал и др.) не превышала нормальное число рабочих часов. Учетный период при суммированном учете рабочего времени не может превышать один календарный год [1, с. 76].

График работ (сменности) составляется на учетный период с таким расчетом, чтобы в данном графике не планировались сверхурочные работы, продолжительность которых не должна превышать 180 часов в год [1, с. 73]. За каждый час работы в сверхурочное время, как и в государственные праздники, праздничные и выходные дни, полагается доплата: при сдельной оплате – не ниже сдельных расценок, при повременной – не ниже часовых тарифных ставок (окладов). Взамен доплаты с согласия работника может предоставляться неоплачиваемый день отдыха [1, с. 47].

В течение рабочего дня работникам должен быть предоставлен перерыв для отдыха и питания продолжительностью не менее 20 минут и не более двух часов, который используется работниками по своему усмотрению и в рабочее время не включается. А непосредственно время предоставления перерыва и его конкретная продолжительность устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка (далее – ПВТР), графиком работ (сменности) либо по соглашению между работником и нанимателем [1, с. 82].

Из вышеизложенного следует, что наниматель обязан установить единственный перерыв для отдыха и питания, однако при желании может быть установлено два и большее их количество. В таком случае оформляется режим «разделение рабочего дня на части». Обязанностью нанимателя является урегулирование не только вопросов предоставления таких перерывов, но и порядка замены работниками друг друга на их время [1, с. 76].

Однако в ситуации с режимом «сутки через трое» речь идет о работах, учитывая характер производственного процесса которых, не представляется возможным предоставить работникам полноценный перерыв для питания и отдыха. Примерами являются круглосуточное дежурство или непрерывное производство, при которых работник должен выполнять свои обязанности на протяжении всей смены без перерывов. В данных случаях наиболее целесообразным является применение не перерыва, а времени для приема пищи без указания его продолжительности.

Понятие «время, необходимое для приема пищи на тех работах, где по условиям производства перерыв установить нельзя» введено в части третьей статьи 134 Трудового кодекса Республики Беларусь, согласно которой данное время для приема пищи включается в рабочее время. В свою очередь наниматель обязан установить перечень таких работ, порядок и место приема пищи в коллективном договоре, соглашении либо ПВТР. Таким образом, работнику, в отличие от перерыва, предоставляется регламентированная нанимателем возможность приема пищи в рабочее время [1, с. 82].

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь: принят Палатой Представителей 8 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : с изм. и доп. : текст по состоянию на 18 сентября 2017 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2017. – 256 с.
2. О продолжительности смены свыше 12 часов для отдельных категорий работников: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 25 янв. 2008 г., № 104 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – 5/26710.

ОТЛИЧИЕ УСТАНОВЛЕНИЯ ФАКТА СМЕРТИ В СУДЕБНОМ ПОРЯДКЕ ОТ ОБЪЯВЛЕНИЯ ГРАЖДАНИНА УМЕРШИМ

Каранкевич В.И. (БИП МФ)

Объявление гражданина умершим действующее законодательство отграничивает от установления в судебном порядке факта смерти. В соответствии с ст. 364 ГПК Республики Беларусь суд устанавливает факт смерти лица в определенное время и при определенных обстоятельствах в случае отказа органов загса в регистрации смерти. Порядок регистрации смерти в органах загса регулируется Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 7 июня 2000 г. №821 «Об утверждении Положения о порядке регистрации актов гражданского состояния в Республике Беларусь».

По общему правилу факт смерти лица удостоверяется надлежаще оформленным врачебным свидетельством о смерти. Документ выдается родственникам умершего или лицам, взявшим на себя обязанности по захоронению. Выдача медицинского свидетельства, без личного установления врачом факта смерти, запрещается. В исключительных случаях свидетельство о смерти может быть выдано врачом, установившим смерть только на основании осмотра трупа (при отсутствии подозрения на насильственную смерть). Это положение не распространяется на судебно-медицинских экспертов, которым запрещается выдавать медицинское свидетельство о смерти только на основании наружного осмотра [1, с.34].

В некоторых случаях заинтересованные лица требуют от судебно-медицинского эксперта выдачи свидетельства без направления трупа на исследование, в том числе в случаях, когда труп не может быть предоставлен ввиду его не обнаружения либо разрушения. При отсутствии свидетельства о смерти орган загса может отказать в регистрации смерти. Основанием для такой регистрации является: документ установленной формы о смерти, выданный медицинской организацией или частнопрактикующим врачом; решение суда об установлении факта смерти или об объявлении лица умершим, вступившее в законную силу; документ, выданный компетентными органами, о факте смерти лица.

Получается, что при отсутствии врачебного свидетельства о смерти и отказе органов загса зарегистрировать факт смерти заинтересованное лицо вправе обратиться в суд с заявлением об установлении факта смерти лица в определенное время и при определенных обстоятельствах. Но это не исключает возможности заинтересованного лица обратиться в суд с заяв-

лением об объявлении гражданина умершим, как пропавшего без вести при обстоятельствах, угрожающих смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая.

Предположение факта смерти лица, если оно пропало без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая или установление факта смерти лица в определенное время и при определенных обстоятельствах. Возникает вопрос, в чем разница оснований. Например, если нет трупа и нет лица, то откуда известно, что есть смерть. Очевидно, что было обстоятельство, угрожавшее смертью, и есть факт длительного отсутствия гражданина в месте жительства, и есть невозможность установить место нахождения гражданина.

Разница оснований заключается в следующем: при объявлении гражданина умершим суд предполагает его смерть, а при установлении факта смерти – устанавливает факт смерти, хотя основания для объявления умершим и установления факта смерти идентичны. Можно сделать вывод: один из юридических фактов, подлежащих судебному установлению, является лишним. Возможно, объявление гражданина умершим, которое может поглощаться признанием гражданина безвестно отсутствующим. Эти серьезнейшие вопросы требуют дальнейшего изучения.

Можно сказать, что юридический факт смерти устанавливается тогда, когда событие является очевидным, однако по объективным причинам, ввиду отсутствия трупа, невозможности его предоставления судебно-медицинскому эксперту для исследования, медицинское свидетельство о смерти не может быть выдано. В этой ситуации суд устанавливает факт смерти. При этом сроки, по истечении которых устанавливается данный юридический факт, законодательством не установлены.

Следует отметить, что разница только заключается в отсутствии сроков. Значит, объявление гражданина умершим поглощает установление факта смерти лица в определенное время и при определенных обстоятельствах.

Вышеизложенное позволяет сделать вывод, что нормы, регулирующие основания и порядок признания гражданина безвестно отсутствующим или объявления умершим, а также нормы, регулирующие факт установления смерти лица в определенное время и при определенных обстоятельствах в порядке особого производства, требуют дополнительного нормативного урегулирования.

ЛИТЕРАТУРА

1. Булаевский Б. А. К вопросу об объявлении гражданина умершим / Б. А. Булаевский // Юридическая литература. – 2008. – № 1. – С. 34–41.

О ЖИЛИЩНЫХ ПРАВАХ ЧЛЕНОВ СЕМЬИ СОБСТВЕННИКА ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ, ПРИОБРЕТЕННОГО В РЕЗУЛЬТАТЕ ПРИВАТИЗАЦИИ ИЛИ С ПРИВЛЕЧЕНИЕМ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОДДЕРЖКИ

Карпенков В.В. (БИП)

Правовое регулирование имущественных отношений, объектом которых являются жилые помещения, обладают значительной спецификой по сравнению с гражданско-правовыми отношениями. Анализ соответствующих правовых норм заставляет сделать вывод о том, что их содержание неоднозначно определяет права участников жилищных правоотношений в случае приобретения жилого помещения в результате приватизации или с привлечением государственной поддержки.

Во главу угла поставлен вопрос соотношения права владения и пользования жилым помещением с правом собственности.

Правовые основы пользования и владения жилым помещением членами семьи собственника жилья закреплены в гл. 18 «Право собственности и другие вещные права на жилые помещения» Гражданского Кодекса Республики Беларусь (далее – ГК).

По мнению известного российского ученого-цивилиста Е.А. Суханова, когда речь идет о правах членов семьи собственника жилого помещения за ними закон признает «право пользования этим помещением на условиях, предусмотренных жилищным законодательством», а удовлетворение ими своих жилищных потребностей не зависит от воли собственника жилья. Указанное право пользования сохраняется за ними и при переходе права собственности на жилье к другому лицу. Кроме следования такого «права пользования жильем» за недвижимостью, характерного для вещного права, оно защищается законом от всяких посягательств любых лиц, включая и самого собственника жилого помещения [1].

Это утверждение применительно к законодательству Республики Беларусь.

В соответствии с п. 1 ст. 175 ЖК члены семьи собственника жилого помещения, проживающие совместно с ним, не имеющие доли в праве общей собственности на это жилое помещение, имеют право пользоваться жилым помещением наравне с его собственником, если иное не установлено письменным соглашением о порядке пользования жилым помещением. Кроме того, данные лица могут предоставить право владения и пользования жилым помещением без согласия собственника своим несовершеннолетним детям. Проживание других лиц допускается лишь с письменного согласия собственника жилого помещения. Лица, имеющие право владения и пользования жилым помещением вправе требовать устранения нарушения их права владения и пользования жилым помещением от любых лиц, включая собственника жилого помещения.

В соответствии с п. 4 ст. 95 ЖК члены, бывшие члены семьи собственника приватизированного жилого помещения, проживавшие совместно с ним на момент приватизации, но не принявшие участия в при-

ватизации или помещения, построенного с государственной поддержкой, выделенной собственнику, в состав семьи которого входили эти члены, бывшие члены семьи, они не подлежат выселению из жилого помещения, за исключением случаев, предусмотренных абзацем четвертым п. 1 ст. 85 ЖК.

Сравнивая содержание ст. 275 ГК, ст. 95, 157 ЖК, следует сделать вывод о том, что законодатель все же наделяет правом владения и пользования жилым помещением гражданина, при наличии совокупности условий, если он: является членом или бывшим членом семьи собственника помещения; проживает в помещении на момент перехода права собственности на него; право собственности на помещение приобретено членом его семьи вследствие приватизации или с привлечением государственной поддержки; гражданин, претендующий на право пользования и владения жильем, не имеет права собственности на занимаемое помещение.

Суды, рассматривая споры о разделе жилого помещения, приобретенного с государственной поддержкой в виде безвозмездной субсидии, ссылаются на п. 9 постановления Пленума Верховного Суда Республики от 26.03.2003 N 2 "О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с правом собственности на жилые помещения" (далее постановление № 2), в котором указано, что если на возведение, приобретение жилого помещения была использована безвозмездная субсидия, то члены семьи, с учетом которых начислялась субсидия, также могут требовать признания за ними права на долю в праве собственности на жилое помещение исходя из размера субсидии, приходящейся на долю каждого из них. В этом случае спорное жилое помещение может быть разделено между всеми членами семьи, с учетом которых начислялась субсидия [2],[3].

Если разделу будет подлежать жилое помещение, построенное с государственной поддержкой, то делиться оно будет не на две части, а на количество членов семьи, каждый из которых станет сособственником спорного жилого помещения.

Описанный подход логически объясним, однако, на наш взгляд, нуждается в дополнительном правовом обосновании. Приходится признать, что у лица одновременно может быть на одну и ту же вещь (жилое помещение) – «основное» право (право собственности) и «запасное» право (право владения и пользования).

Отметим, что содержание нормы п. 9 постановления № 2 не в полной мере согласуется положениями ГК и ЖК, регулирующими отношения возникновения права собственности (в том числе общей). Вместе с тем, из ст. 246 ГК и 153 ЖК следует, что законодательные акты могут содержать иные правила в области возникновения права собственности на жилые помещения.

Согласно части 5 ст. 1 Закона Республики Беларусь от 10.01.2000 N 361-З "О нормативных правовых актах Республики Беларусь" к законодательным актам относятся Конституция Республики Беларусь, законы Республики Беларусь, декреты и указы Президента Республики Беларусь. Таким образом, норма, на которую ссылаются суды по рассматриваемому вопросу, не может устанавливать правила иные, чем установлены ГК или ЖК.

В таких условиях не совсем понятен правовой режим спорного жилья и объем правомочий членов семьи лица, являющегося титульным собственником этого помещения.

Представляется, что при предоставлении гражданам (супругам) государством государственной поддержки в виде безвозмездной субсидии для целей приобретения ими в собственность жилых помещений такие помещения подлежат оформлению в общую долевую собственность лиц, входивших в состав семьи, а не становятся совместной собственностью супругов, обремененной правами требования.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданское право: В 4 т. Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: Учебник. Том 2. (3-е издание, перераб. и доп.) под ред. Е.А. Суханова («Волтерс Клувер», 2008) // Консультант Плюс : Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2018.
2. Определение судебной коллегии по гражданским делам областного суда от 02.09.2015 // Консультант Плюс : Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Мн., 2018.
3. Постановление президиума областного суда от 08.09.2014 // Консультант Плюс : Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Мн., 2018.

К ВОПРОСУ ПРЕКРАЩЕНИЯ СРОЧНОГО ТРУДОВОГО ДОГОВОРА В СВЯЗИ С ИСТЕЧЕНИЕМ СРОКА ЕГО ДЕЙСТВИЯ

Карпицкая Н.Ю. (БНТУ)

В настоящее время в Республике Беларусь широкое распространение как способ регулирования трудовых отношений получил договор. Трудовой договор, заключенный на определенный срок является срочным трудовым договором. На сегодняшний день прекращение подобного договора является достаточно актуальной проблемой, а регулирование данной сферы трудовых отношений является необходимым процессом. Так как продолжают существовать злоупотребления нанимателями своими правами в отношении работников. На практике расширенное применение срочных трудовых договоров приводит к ущемлению трудовых прав работника, с которым заключается подобный вид договора.

Само по себе истечение срока действия срочного трудового договора не влечет автоматического его прекращения – необходимо еще соответствующее изъяснение воли одной из сторон трудовых отношений.

Как видно из самого основания, применяется оно только в отношении случаев, когда между нанимателем и работником заключен срочный трудовой договор. Одной из разновидностей срочного трудового договора также является контракт. В соответствии с Декретом Президента Республики Беларусь от 26 июля 1999 г. № 29 “О дополнительных мерах по совершенствованию трудовых отношений, укреплению трудовой и исполнительской дисциплины” контракт – трудовой договор, заключаемый в письменной форме на определенный в нем срок, содержащий особенности по сравнению с общими нормами законодательства о труде [2]. Срок действия контракта является его обязательным условием (пункт 5 части второй статьи 19 Трудового Кодек-

са Республики Беларусь), а потому правильное определение срока контракта имеет существенное значение для дальнейшей судьбы трудовых правоотношений между работником и нанимателем. Максимальный срок заключения такого трудового договора составляет 5 лет, установленных статьей 17 Трудового кодекса Республики Беларусь [1]. Конкретный срок контракта определяется при его заключении. Продление контракта в пределах максимального срока его действия (пяти лет) осуществляется по соглашению сторон на срок не менее одного года. На меньший срок, как это закреплено в Указе Президента Республики Беларусь от 12 апреля 2000 г. №180 “О порядке применения Декрета Президента Республики Беларусь от 26 июля 1999 г. №29”, контракт продлевается с письменного согласия работника, если иное не установлено Президентом Республики Беларусь [3].

По истечении срока договора контракт может быть расторгнут. При этом каждая из сторон, заключивших контракт, не позднее чем за один месяц до истечения срока его действия письменно предупреждает другую сторону о решении продолжить или прекратить трудовые отношения. В случае истечения максимального срока действия контракта, по договоренности сторон заключается новый контракт на срок не менее одного года. Наниматель с письменного согласия работника, не допускающего нарушений трудовой и исполнительской дисциплины, проработавшего у данного нанимателя не менее 5 лет, по окончании срока действия контракта вправе заключить с работником трудовой договор на неопределенный срок [1].

Также необходимо обратить внимание на особенность продления либо заключения нового контракта с отдельными категориями работников. Так, срок его действия определяется:

- с работающей женщиной, находящейся в отпуске по беременности и родам, матерью (отцом ребенка вместо матери, опекуном), находящейся (находящимся) в отпуске по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет, - не менее чем до окончания указанных отпусков.

Наниматель с согласия матери (отца ребенка вместо матери, опекуна), приступившей (приступившего) к работе до или после окончания отпуска за ребенком до достижения им возраста трех лет, обязан продлить (заключить новый) контракт на срок не менее чем до достижения ребенком возраста 5 лет;

- с работником, добросовестно работающим и не допускающим нарушений трудовой, исполнительской и производственно-технологической дисциплины, которому до достижения общеустановленного пенсионного возраста остается не более двух лет, – не менее чем до достижения указанного возраста;

- с беременной женщиной с ее согласия контракт продлевается на период беременности либо иной срок по соглашению сторон.

Что касается срочных трудовых договоров, которые могут заключаться на время выполнения определенной работы, время выполнения обязанностей временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с Трудовым кодексом Республики Беларусь сохраняется место работы, время выполнения сезонных

работ, то они расторгаются соответственно по ее завершении с выходом указанного работника на работу (по окончании сезона).

Таким образом, срок в трудовом договоре играет неодинаковую роль, выступая моментом, с которым связано возникновение прав и обязанностей, периодом времени, которым определяется действие определенных условий трудового договора, а также периодом времени, которым ограничено действие самого трудового договора. Существуют основания утверждать, что срок действия трудового договора является его видообразующим признаком. Это препятствует рассмотрению срока трудового договора одним из рядовых условий его содержания, который может быть изменен соглашением сторон в отсутствие оснований, предусмотренных законом. При этом целесообразным представляется внести в Трудовой кодекс Республики Беларусь изменения и дополнения, усиливающие ответственность работодателя за нарушение им установленного законом порядка прекращения срочного трудового договора.

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З: с изм. и доп. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. О дополнительных мерах по совершенствованию трудовых отношений, укреплению трудовой и исполнительской дисциплины: Декрет Президента Республики Беларусь, 26 июля 1999 г., № 29 // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. О порядке применения Декрета Президента Республики Беларусь от 26 июля 1999 г. №29: Указ Президента Республики Беларусь, 12 апреля 2000 г., №180 // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

ТЕНДЕНЦИИ ТРАНСФОРМАЦИИ ПРАВОВЫХ ПОДХОДОВ В СФЕРЕ ОТДЕЛЬНЫХ СЕМЕЙНЫХ ПРАВ СЕКСУАЛЬНЫХ МЕНЬШИНСТВ В КОНТЕКСТЕ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Кириллова Е.Ю. (НЦЗПИ)

Рассмотрим тенденции изменения правовых подходов в области отдельных семейных прав (право на отцовство и право на усыновление) сексуальных меньшинств в рамках анализа судебной практики Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ).

Отметим, что семейные права, как правило, рассматриваются ЕСПЧ в контексте прав человека, поскольку непосредственно в тексте Хартии Европейского союза об основных правах (далее – ЕКПЧ) практически нет соответствующих специальных норм. При этом решения ЕСПЧ являются обязательными для государств – участников ЕКПЧ⁷, а правовые позиции носят рекомендательный характер [1].

Так, дело от 22 апреля 1997 г. по жалобе № 21830/93 «Х., Y. и Z. против Соединенного Коро-

левства» касалось Х. – транссексуала, который поменял пол с женского на мужской и жил в стабильном союзе с женщиной Y. и их ребенком Z., родившимся в результате искусственного оплодотворения донорской спермой. Заявители подали жалобу на то, что роль Х. как отца Z. не признается и их ситуация равносильна дискриминации.

ЕСПЧ пришел к выводу, что нарушения ст. 8 ЕКПЧ допущено не было: «учитывая, что транссексуальность ставит сложные вопросы, по которым нет общего подхода в Европе, тот факт, что законодательство Соединенного Королевства не допускает юридического признания отношений между Х. и Z., не является неуважением семейной жизни по смыслу данного положения» [2].

В соответствии с делом от 21 декабря 1999 г. по жалобе № 33290/96 «Salgueiro da Silva Mouta против Португалии» отец был лишен права на совместное воспитание ребенка в связи с его гомосексуализмом.

ЕСПЧ указал, что решение португальских судов во многом основывалось на том, что заявитель был гомосексуалистом и что «ребенок должен проживать в традиционной португальской семье». Суд решил, что такое различие, основанное на соображениях, связанных с половой ориентацией, не соответствовало ЕКПЧ. В данном случае имело место нарушение ст. 14 «Запрещение дискриминации» в совокупности со ст. 8 «Право на уважение частной и семейной жизни» ЕКПЧ [2].

Еще одним показательным примером в исследуемой области является спор от 22 января 2008 г. по жалобе № 43546/02 «Е. В. против Франции»: отказ одинокой незамужней женщине, имевшей устоявшиеся отношения с другой женщиной, в выдаче предварительного разрешения на усыновление ребенка.

ЕСПЧ установил, что национальный суд отменил гомосексуализм заявительницы как решающий фактор при отказе в выдаче разрешения, несмотря на то, что французское право позволяет одиноким людям усыновлять детей, следовательно, дает такую возможность и одиноким гомосексуалистам. В данном деле имеется нарушение ст. 14 «Запрещение дискриминации» в совокупности со ст. 8 «Право на уважение частной и семейной жизни» ЕКПЧ [3].

Акцентируем внимание на ст. 1 проекта Федерального закона Российской Федерации от 5 сентября 2013 г. № 338740-6 «О внесении дополнений в статью 69 Семейного кодекса Российской Федерации», в рамках которой предлагалось дополнить ст. 69 Семейного кодекса Российской Федерации новым абзацем следующего содержания: «... допускают нетрадиционные сексуальные отношения». Указанное дополнение было направлено на расширение количества оснований лишения родительских прав в связи с наличием факта нетрадиционной сексуальной ориентации родителей или одного из них. Однако в последующем данный проект был снят автором с рассмотрения, что, на наш взгляд, видится рациональным, поскольку практическая реализация предложенного основания лишения родительских прав представляется весьма затруднительной (особенно в части сбора доказательственной базы для вынесения надлежащего судебного решения). Итак, в Российской Федерации как флагмане законодательных инициатив

⁷ Республика Беларусь не ратифицировала ЕКПЧ.

государств-участников Содружества Независимых Государств прослеживается тенденция сохранения традиционных семейных ценностей.

Таким образом, анализ судебной практики ЕСПЧ свидетельствует о значительной трансформации легальных подходов в сфере отдельных семейных прав (право на отцовство и право на усыновление) сексуальных меньшинств. Так, в 1997 г. ЕСПЧ вынес решение об отсутствии дискриминации в связи с транссексуальностью отца ребенка и, как следствие, отрицал факт наличия нарушения ст. 8 «Право на уважение частной и семейной жизни» ЕКПЧ. Однако уже в 1999 г. правовая позиция ЕСПЧ по указанному вопросу изменилась. В частности, гомосексуализм отца выступил как основание для вынесения ЕСПЧ решения о наличии нарушения ст. 14 «Запрещение дискриминации» в совокупности со ст. 8 «Право на уважение частной и семейной жизни» ЕКПЧ. Также в 2008 г. по сходному делу ЕСПЧ вынес аналогичное решение. Таким образом, указанные прецеденты свидетельствуют о тенденции усиления гендерной толерантности в отношении сексуальных меньшинств в большинстве государств – участников ЕКПЧ (преимущественно в странах Европейского союза), нашедшей отражение в решениях международных и национальных судебных органов.

В свою очередь, проведение политики гендерной толерантности касательно сексуальных меньшинств, поддерживаемой большинством государств Европейского союза, предполагает детальную проработку национального правового регулирования (в настоящий момент весьма фрагментарного) в области усыновления детей однополыми парами, возможности использования такими субъектами услуг суррогатных матерей, порядка разрешения семейных конфликтов между однополыми членами семьи, ребенком и государством, а также ряд других вопросов (например, однополый брачный союз предполагает возможность развода, а также возникновения последующих споров о месте проживания ребенка и др.).

ЛИТЕРАТУРА

1. Практика Европейского суда по правам человека по делам, связанным с защитой прав и свобод ребенка [Электронный ресурс] // Евразийский юрид. журнал. – Режим доступа: https://www.eurasialaw.ru/index.php?id=5306&Itemid=697&option=com_content&showall=1&view=article. – Дата доступа: 10.03.2018.
2. Права родителей [Электронный ресурс] // European Court of human rights. – Режим доступа: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Parental_RUS.pdf. – Дата доступа: 10.03.2018.
3. Половая ориентация [Электронный ресурс] // European Court of human rights. – Режим доступа: http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Sexual_orientation_RUS.pdf. – Дата доступа: 10.03.2018.

ВНЕДРЕНИЕ ИНФОРМАЦИОННОЙ СИСТЕМЫ В ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ НОТАРИУСОВ: ОСОБЕННОСТИ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

Климантович М.А. (БИП)

Современный мир предъявляет высокие требования к поиску, получению, обмену, передаче информации. Использование электронного документооборота, имеет много преимуществ, одним из которых являет-

ся решение вопросов в электронной форме, что значительно упрощает и ускоряет процедуру взаимодействия государственных органов, организаций и граждан между собой.

Целью данной работы являются: рассмотрение информационных систем в нотариальной деятельности, использование их возможностей для повышения качества услуг, предоставляемых нотариусом, его статуса и роли в обеспечении прав и законных интересов граждан и юридических лиц. Для достижения указанной цели ставятся следующие задачи:

- 1) ознакомиться с работой единой электронной системы нотариата Республики Беларусь;
- 2) изучить практику использования единой электронной системы нотариата нотариусами;
- 3) подвести итоги по выбранной теме.

Указом Президента Республики Беларусь от 27 ноября 2013 г. № 523 «Об организации нотариальной деятельности в Республике Беларусь» Министерству юстиции Республики Беларусь до 1 января 2017 г. было поручено обеспечить разработку и внедрение Белорусской нотариальной палатой (далее – БНП) в нотариальных конторах и нотариальных бюро единой электронной системы учета нотариальных действий и наследственных дел (далее – единая электронная система) [2].

БНП с 1 июля 2016 г. в тестовую эксплуатацию была запущена единая информационная система нотариата (далее – ЕИС), а с 1 января 2017 г. ЕИС заработала в полноценном режиме. Собственником ЕИС является БНП. В настоящее время ЕИС включает в себя единую электронную систему.

Единая электронная система – это комплекс программно-технических средств, предназначенный для поиска, получения, передачи, сбора, обработки, накопления, хранения, использования и (или) предоставления информации о нотариальной деятельности и обеспечения всех видов информационного взаимодействия [1].

При работе с единой электронной системой нотариусы руководствуются Законом «О нотариате и нотариальной деятельности» [1], Инструкцией, утвержденной Постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 15 июля 2016 № 137, которая устанавливает порядок внесения нотариусами сведений в единую электронную систему учета нотариальных действий и наследственных дел и предоставления из этой системы сведений государственным органам, иным организациям и физическим лицам [3].

В единую электронную систему нотариусы вносятся сведения: о совершении нотариальных действий; об открытии наследственных дел; иные сведения справочного и аналитического характера, касающиеся нотариальной деятельности. Основанием для внесения сведений в единую электронную систему является регистрация: совершенного нотариального действия в реестре для регистрации нотариальных действий, реестре депозита нотариуса; заявлений, указанных в п. 2 ст. 81 Закона Республики Беларусь «О нотариате и нотариальной деятельности» [1].

Сведения, внесенные в единую электронную систему, составляю нотариальную тайну, нотариусы не

вправе выдавать эти сведения третьим лицам, за исключением случаев, установленных Законом.

БНП обеспечивает государственным органам, иным организациям и физическим лицам ежедневно и круглосуточно свободный доступ к сведениям из единой электронной системы **об открытых наследственных делах, об отмененных доверенностях** [1].

Сведения из единой электронной системы размещаются в глобальной компьютерной сети Интернет на официальном сайте БНП по адресу: www.belnotary.by.

Для поиска информации об открытом наследственном деле заинтересованному лицу на сайте необходимо заполнить поисковую форму с указанием: фамилии, собственного имени и отчества наследодателя; даты смерти наследодателя, по результатам поиска лицо получает сведения о ФИО нотариуса, открывшего наследственное дело, месте осуществления этим нотариусом нотариальной деятельности [3].

Что бы получить информации об отмененных доверенностях заинтересованное лицо на сайте открывает вкладку «поиск отмененных доверенностей», где заполняет поля о: ФИО нотариуса, удостоверившего доверенность; дату удостоверения доверенности; порядковый номер регистрации доверенности в реестре для регистрации нотариальных действий, по итогам поиска будут выданы сведения, о том отменена или нет данная доверенность [3].

Система поиска является доступной, достаточно простой и понятной, чтобы ей могло воспользоваться лицо для истребования необходимой ему информации.

Введение в 2017 году в деятельность нотариусов единой электронной системы положительно сказалось на качестве оказываемых нотариусами услуг, сделало возможным предоставление неограниченному кругу лиц online доступа к сведениям, не составляющим нотариальную тайну об отмененных доверенностях, открытых наследственных делах, все это позволило защитить права лиц, заключающих сделки по отчуждению недвижимого и движимого имущества, а также лиц, имеющих права на отчуждаемое имущество; проверить легитимность лиц, обращающихся к нотариусу; своевременно реагировать на открытие наследства и т. д. В итоге можно со смелостью заявить, что все это значительно повысило статуса нотариуса и его роль в обеспечении прав и законных интересов граждан и юридических лиц.

ЛИТЕРАТУРА

1. О нотариате и нотариальной деятельности: Закон Республики Беларусь от 18 июля 2004 г. № 305-З: с изм. и доп.: текст по состоянию на 5 января 2016 г. // ЭБДПИ «Эталон-online» [Электронный ресурс]: Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2018.
2. Об организации нотариальной деятельности в Республике Беларусь: Указ Президента Республики Беларусь от 27 ноября 2013 г. № 523: с изм. и доп.: текст по состоянию на 16 октября 2017 г. № 367// ЭБДПИ «Эталон-online» [Электронный ресурс]: Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2018.
3. Об утверждении Инструкции о порядке внесения нотариусами сведений в единую электронную систему учета нотариальных действий и наследственных дел и предоставления из этой системы сведений: Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 15 июля 2016 г. № 137: с изм. и доп.: текст по состоянию на 12 января 2018// ЭБДПИ «Эталон-online» [Электронный ресурс]: Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2018.

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ДОГОВОР КАК ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКТ

Ковалевич М.И. (БИП МФ)

Суть соглашения сводится к «определению позиций сторон относительно существенных элементов договора» [2, с. 59]. Однако одной только воли, направленной на наступление правового результата, явно недостаточно для того, чтобы вызвать такой правовой результат. Воля должна реализовываться в одном из признанных правопорядком типовых актах правовой сделки, состоящим из совокупного состава сделки. Договор может рассматриваться как одно из основных юридико-технических средств, с помощью которого волеизъявление находит свое выражение в определенной юридической форме. Итак, исключение буквального отождествления сделки и договора, по сути, снимает проблему признания договора в качестве юридического факта.

Договор – это соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Договор – это разновидность сделки. Термином договор обозначают также гражданское правоотношение, возникшее из договора, и документ, в котором изложено содержание договора, заключенного в письменной форме. Участниками договора могут быть граждане, лица юридические, государство. Договор относится к числу наиболее распространенных юридических фактов; это удобная и эффективная правовая форма установления разнообразных хозяйственных и иных связей между гражданами, предприятиями и организациями [1, с. 615].

Таким образом, по нашему мнению, наиболее правильной классификацией юридических фактов по волевому признаку будет следующая классификация:

- 1) юридические события (абсолютные; относительные);
- 2) юридические действия (правомерные: юридические акты, юридические поступки; неправомерные) [4, с. 98].

Соответственно, бывают договоры консенсуальные и реальные, возмездные и безвозмездные и др. Договоры принято делить на имущественные и организационные. Такое деление осуществляется исходя из объекта и содержания правового отношения, порождаемого договором. Имущественным, является договор, на основе которого возникает имущественно правовая связь (имущественное отношение); он обеспечивает перемещение материальных благ (товарообмен). Организационный договор направлен на то, чтобы обеспечить возникновение в будущем имущественных отношений, упорядочить эти имущественные отношения. Подавляющее число договоров являются имущественными: купля-продажа, мена, дарение, аренда и т.д. Организационных договоров сравнительно немного. Ими являются учредительный договор, о котором уже говорилось при рассмотрении учредительных документов юридических лиц, договоры об организации перевозок и др. Одной из разновидностей организационных договоров является предварительный договор.

Для признания реального договора заключенным требуется передача вещи, денежных сумм, другого имущества, то такой договор вступает в силу с момента передачи. К реальным договорам относятся: розничная купля-продажа, прокат и др.

Консенсуальный договор отличается от реального тем, что он считается заключенным с момента его подписания сторонами. К консенсуальным договорам относятся большинство договоров (аренда, кредит, подряд и др.). Для договора, подлежащего государственной регистрации, момент заключения и вступления его в силу связан с актом регистрации. Из правила о вступлении договора в силу с момента его заключения допускается исключение. Стороны могут распространить действие условий договора на отношения, возникшие до момента вступления договора в силу. Обычно такое соглашение сторон связано с реальными отношениями по передаче товара, аренде и др., возникшими до момента, с которого договор считается заключенным.

Договор-сделка, т.е. юридический факт действий лиц, направленных на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (условная аналогия – создание писателем литературного произведения). Сама по себе сделка не имеет юридического содержания, но имеет юридические последствия в виде совокупности договорных правоотношений. Договор – соглашение двух и более сторон, которое направлено на установление, изменение или прекращение обязательства. В данном случае он является сделкой [3, с. 14].

Безвозмездным признается договор, по которому одна сторона обязуется предоставить что-либо другой стороне без получения от нее платы или иного встречного предоставления. К безвозмездным договорам, можно отнести: договор дарения, договор безвозмездного пользования (ссуда), договор безвозмездного оказания услуг.

Договор предполагается возмездным, если из закона, иных правовых актов, содержания или существа договора не вытекает иное. К возмездным договорам относятся: договор купли-продажи, договор поставки, договор контрактации, договор ренты, договор аренды, договор подряда, договор возмездного оказания услуг, договор финансирования под уступку денежного требования, договор страхования, договор комиссии, договор коммерческой концессии, договор цессии.

Безвозмездным и возмездным может быть договор хранения. При этом его безвозмездность предполагается (презюмируется). Возмездность договора хранения может быть предусмотрена в договоре либо для отдельных видов этого договора – в законе. Возмездными также являются другие договоры хранения, в которых хранителем выступает организация, занимающаяся такой деятельностью в качестве профессиональной. Также двойственностью обладают договор займа, договор поручения [1, с. 801].

Таким образом, договор как самостоятельная правовая категория не может в принципе отождествляться с юридическими фактами. Всякий договор, являясь «законом для лиц, его заключивших», обладает нормативным характером. Фактические и нормативные

явления, хотя и не исключают совпадения, но все же отнюдь не тождественны.

ЛИТЕРАТУРА

1. Белов, В.А. Гражданское право. Т. II. Общая часть. Лица, бланка, факты: учебник для бакалавров / В.А. Белов. М.: Издательство Юрайт, 2012. – 1093 с.
2. Зинченко, С.А. Юридические факты в механизме правового регулирования / С.А. Зинченко. – М.: ИД «Волтерс Клувер», 2007. – 152 с.
3. Полищук, Н.И. Эволюция и состояние теоретической модели взаимосвязи нормы права, правоотношения и юридического факта: автореф. дис. д-ра юрид. наук: 12.00.01; 12.00.08 / Н.И. Полищук. – Юрид. ин-т (СПб). – М., 2009. – 54 с.
4. Рафикова, З.Р. Классификация юридических фактов в гражданском праве / З.Р. Рафикова. – Изд. Брянского университета, Брянск, 2015. – 173 с.

К ВОПРОСУ НАДЕЛЕНИЯ РАБОТНИКА ДРУГОЙ КВАЛИФИКАЦИОННОЙ КАТЕГОРИЕЙ

Ковалевич О.А. (БНТУ)

В организации с июня 2016 года работает работник в должности бухгалтер II категории, имеющий высшее образование по специальности «Статистика», работодатель же хочет повысить данного работника до I квалификационной категории по должности бухгалтера.

Согласно изменениям и дополнениям, внесенным в квалификационную характеристику по должности «Бухгалтер» постановлением Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь от 10 февраля 2017г. № 7, бухгалтеру для присвоения ему I квалификационной категории необходимо иметь высшее образование по специальностям 1-25 01 04 «Финансы и кредит», 1-25 01 07 «Экономика и управление на предприятии», 1-25 01 08 «Бухгалтерский учет, анализ и аудит (по направлениям)», 1-25 01 11 «Аудит и ревизия» или среднее специальное образование по специальностям 2-25 01 31 «Финансы», 2-25 01 32 «Банковское дело», 2-25 01 34 «Страховое дело», 2-25 01 35 «Бухгалтерский учет, анализ и контроль» и стаж работы в должности бухгалтера II квалификационной категории не менее 2 лет [1]. Вместе с тем наниматель имеет право принять самостоятельно решение о присвоении работающему у него бухгалтеру I квалификационной категории.

Следует отметить, что квалификационные требования по любой должности работника включают в себя два критерия: уровень образования и стаж работы [2]. Эти критерии также учитываются нанимателем при приеме работника на работу.

При присвоении квалификационной категории уже принятому на работу работнику имеет смысл обращать внимание только на требования, относящиеся к стажу работы в этой должности, так как оценка уровня образования уже состоялась при приеме его на работу. А согласно квалификационным требованиям по должности бухгалтера I квалификационная категория присваивается работнику по вышеуказанной должности при условии наличия у него стажа работы в должности бухгалтера II квалификационной категории не менее двух лет.

Упомянутый бухгалтер занимает эту должность почти 6 лет, у него уже имеется II квалификационная категория, следовательно, он имеет право на присвоение ему I квалификационной категории. Однако такое решение остаётся только за нанимателем.

Аттестация проводится в порядке, установленном локальным нормативным правовым актом, действующим в организации. Последовательность проведения аттестации состоит из таких действий как:

1. Издание нанимателем приказа о проведении аттестации;

2. Создание аттестационной комиссии.

Таким образом, в организации в зависимости от её структуры, осуществляемых видов деятельности и других особенностей может создаваться одна или несколько аттестационных комиссий, имеющих различный количественный и качественный состав. Комиссии могут быть как постоянно действующими, так и могут создаваться лишь для проведения аттестации определённой группы специалистов.

1. Оформление необходимых документов (например, характеристика, аттестационный лист и т.д.);

2. Проведение заседания аттестационной комиссии (результаты заседания оформляются протоколом, исходя из которого наниматель может принять решение о присвоении работнику квалификационной категории);

3. Издание нанимателем приказа о присвоении специалисту квалификационной категории;

4. Соответствующая запись в трудовой книжке работника [2].

ЛИТЕРАТУРА

1. О внесении изменений в постановление Министерства труда Республики Беларусь от 30 декабря 1999 г. № 159 [Электронный ресурс] : постановление Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь, 18 февр. 2017 г., № 7 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Режим доступа: http://www.pravo.by/upload/docs/op/W21731794p_1487365200.pdf. – Дата доступа: 09.03.2018.

2. Об утверждении Общих положений Единого квалификационного справочника должностей служащих [Электронный ресурс] : постановление Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь, 2 янв. 2012 г., № 1 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Режим доступа: http://www.pravo.by/pdf/2012-16/2012_16_8_24739.pdf. – Дата доступа: 09.03.2018.

ОТКАЗ В ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА (ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ)

Комиссарова А.В. (БИП)

В соответствии с ч. 1 п. 23 Положения о государственной регистрации [1] уполномоченный сотрудник регистрирующего органа не осуществляет государственную регистрацию создаваемых (реорганизуемых) субъектов хозяйствования в случае:

- непредставления в регистрирующий орган всех необходимых для государственной регистрации документов, определенных Положением;

- оформления заявления о государственной регистрации с нарушением требований законодательства;

- представления документов в ненадлежащий регистрирующий орган.

При неосуществлении государственной регистрации субъекта хозяйствования уполномоченный сотрудник регистрирующего органа в день подачи документов ставит на заявлении о государственной регистрации соответствующий штамп и указывает основания, по которым не осуществлена государственная регистрация [1, ч. 2 п. 23].

Неосуществление либо отказ в какой-либо форме по основаниям, не предусмотренным выше, не допускается. При этом осуществление либо неосуществление регистрирующим органом государственной регистрации субъектов хозяйствования может быть обжаловано в хозяйственный суд, в том числе лицами, чьи права и законные интересы нарушены в результате осуществления (неосуществления) государственной регистрации [15, ч. 3 п. 23].

Между тем следует учитывать и специальные нормы об отдельных субъектах хозяйствования:

- 1) для учредителей банка, небанковской кредитно-финансовой организации законодательством установлены основания для отказа в государственной регистрации юридического лица в качестве банка, небанковской кредитно-финансовой организации (основания для отказа предусмотрены в ст. 82 Банковского кодекса Республики Беларусь, порядок отказа - нормами Инструкции о государственной регистрации банков и небанковских кредитно-финансовых организаций и лицензировании банковской деятельности, утвержденной постановлением Правления Национального банка Республики Беларусь от 28.06.2001 № 175);

- 2) для учредителей страховых организаций также предусмотрены специальные основания для неосуществления государственной регистрации страховой организации в случаях, предусмотренных в законодательных актах о государственной регистрации, а также в следующих случаях:

- неподтверждения в установленном порядке происхождения собственных денежных средств учредителей (участников) для внесения в уставный фонд страховой организации (в соответствии с заключением аудиторской организации или аудитора - индивидуального предпринимателя);

- превышения квоты иностранных инвесторов в уставных фондах страховых организаций Республики Беларусь;

- профессиональной непригодности кандидатов на должности руководителя, его заместителей и главного бухгалтера страховой организации;

- необходимости обеспечения национальной безопасности Республики Беларусь, в том числе в экономической сфере, защиты интересов национальных страховых организаций (п. 24 Положения о страховой деятельности в Республике Беларусь, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 25.08.2006 № 530 "О страховой деятельности");

- 3) право отказать в государственной регистрации в качестве резидента свободной экономической зоны имеется у администрации свободной экономической зоны, в этом случае последняя обязана в течение трех рабочих дней письменно уведомить юридическое лицо

или индивидуального предпринимателя о принятом решении. Отказ в регистрации в качестве резидента свободной экономической зоны может быть обжалован юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем в хозяйственный суд в месячный срок со дня принятия соответствующего решения [2, ч. 7];

4) если речь идет о государственной регистрации средства массовой информации, то Министерство информации Республики Беларусь в соответствии с п. 1 ст. 15 Закона Республики Беларусь от 17.07.2008 N 427-З "О средствах массовой информации" (далее – Закон N 427-З) вправе отказать в государственной регистрации средства массовой информации в случаях:

- несоблюдения требований, предъявляемых к составу учредителей (иностранные юридические лица, а также иностранные граждане и лица без гражданства, постоянно не проживающие на территории Республики Беларусь, могут учреждать средства массовой информации только совместно с гражданами и юридическими лицами Республики Беларусь), а также требований к лицам, которые не могут выступать в качестве учредителя СМИ [3, п. 2 и 3 ст. 10];

- несоответствия действительности сведений, указанных в заявлении о государственной регистрации средства массовой информации;

- несоответствия названия, специализации (тематике) средства массовой информации требованиям, установленным ст. 38 Закона № 427-З;

- наличия в Государственном реестре средств массовой информации средства массовой информации с таким же названием;

- возложения функций редакции средства массовой информации на юридическое лицо (коммерческую организацию), в уставном фонде которого доля иностранных инвестиций составляет 30% и более;

- возложения функций редакции средства массовой информации на юридическое лицо (некоммерческую организацию), 30% и более учредителей (участников, членов) которого составляют иностранные юридические лица, иностранные граждане и (или) лица без гражданства, постоянно не проживающие на территории Республики Беларусь.

ЛИТЕРАТУРА

1. Положение «О государственной регистрации и ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования», утвержденное Декретом Президента Республики Беларусь от 23 ноября 2017 г. № 7 (Нац. правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 25.11.2017, 1/17364) (с изм. и доп., вступившими в силу 26 февраля 2018 г., за исключением изм. и доп., которые вступят в силу 23 июля 2018 г.) <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0= pd0900001>. – Дата доступа: 12.03.2018.

2. Закон Республики Беларусь от 07.12.1998 № 213-З (ред. от 22.12.2011) "О свободных экономических зонах". – (с изм. и доп. Законом Республики Беларусь от 13 июля 2016 г. № 397-З // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 16.07.2016, 2/2395).

3. Закон Республики Беларусь от 17.07.2008 N 427-З "О средствах массовой информации". – Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 17.05.2016, 2/2360.

ОСОБЕННОСТИ СУБЪЕКТНОГО СОСТАВА ДОГОВОРА НАЙМА ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ КОММЕРЧЕСКОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОГО ЖИЛИЩНОГО ФОНДА

Корень Т.А., Бураков В.Н. (БИП МФ)

Государственный фонд жилых помещений коммерческого использования существует в Беларуси с 2012 г. и предназначен для предоставления в аренду за плату по договору найма. За первые годы, 2013–2015 гг., в республике было введено 454,7 тыс. кв. м такого жилья, увеличение количества квартир коммерческого использования предусмотрено Государственной программой «Строительство жилья на 2016–2020 годы». На 01.01.2018 только в столице насчитывается уже более 3 500 квартир такого фонда, при этом на одну квартиру приходится 30 потенциальных нанимателей. В настоящее время это жилье пользуется опережающим спросом граждан на рынке арендного жилья, что объясняется рядом достоинств по сравнению со сдаваемыми в наем квартирами частного фонда: предоставление жилых помещений, отвечающих техническим, санитарным и гигиеническим требованиям; фиксированный размер платы; меньшая стоимость аренды в сравнении с частным сектором; максимальный срок аренды 5 лет, возможность продления.

Жилые помещения коммерческого использования предоставляются гражданам на основании решения местного исполнительного и распорядительного органа, государственной организации в соответствии с договором найма жилого помещения. Типовой договор данного вида жилого помещения утвержден постановлением Совета Министров Республики Беларусь «О некоторых вопросах предоставления жилых помещений коммерческого использования» от 31.12.2014 № 1297 в ред. от 26.02.2016 [1].

Субъектами договора найма жилого помещения выступают наймодатель и наниматель. Наймодателем, по общему правилу, может быть только собственник. Жилые помещения коммерческого использования относятся к государственному фонду и могут находиться в республиканской (собственность Республики Беларусь) или коммунальной собственности (собственность административно-территориальных единиц). Следовательно, в договоре найма жилого помещения наймодателем может выступать местный исполнительный и распорядительный орган или другой государственный орган или государственная организация, в хозяйственном ведении или оперативном управлении которых находится жилое помещение.

Нанимателем может быть только гражданин (физическое лицо). В договоре указываются фамилия, имя, отчество нанимателя, а также согласно п. 2 ст. 50 Жилищного кодекса Республики Беларусь члены семьи нанимателя жилого помещения, которые постоянно проживают совместно с ним в жилом помещении [2].

Арендная квартира, по общему правилу, может быть предоставлена любому лицу независимо от нуждаемости в улучшении жилищных условий. Как известно из теории гражданского права, субъектами

договорных правоотношений могут быть дееспособные лица. В то же время согласно п. 1.9. Указа Президента Республики Беларусь «О некоторых вопросах регулирования жилищных отношений» №563 от 16.12.2013 в редакции Указа от 19.05.2016 №176 в ред. от 06.04.2017 (далее - Указ №563) от имени несовершеннолетнего члена семьи выбывшего (умершего) нанимателя жилого помещения договор найма жилого помещения коммерческого использования государственного жилищного фонда в соответствии с подпунктами 2.3, 2.31, частью второй подпункта 2.4 и части второй подпункта 2.5 пункта 2 Указа договор заключается законным представителем несовершеннолетнего. От имени детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в возрасте до четырнадцати лет договор найма жилого помещения коммерческого использования государственного жилищного фонда заключается опекунами, приемными родителями приемной семьи, родителем-воспитателем детского дома семейного типа с предварительного согласия органов опеки и попечительства либо по инициативе указанных органов [3].

Законодательством предусмотрены категории граждан, обладающих первоочередным правом на предоставление арендного жилья, которые условно можно разделить на две группы: государственные служащие и лица, проживающие (работающие) на территориях, загрязненных от аварии на ЧАЭС. Так, согласно п. 77 Положения об учете граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий, и о порядке предоставления жилых помещений государственного жилищного фонда, утвержденного Указом №563, первоочередное право на предоставление жилых помещений коммерческого использования коммунального жилищного фонда, в частности, судьи, прокурорские работники, государственные служащие согласно перечню должностей, дающих право на получение жилых помещений коммерческого использования, определяемому Президентом Республики Беларусь; военнослужащие, лица рядового и начальствующего состава, проходящие военную службу (службу) в Министерстве обороны, Министерстве внутренних дел, Следственном комитете, Государственном комитете судебных экспертиз, органах и подразделениях по чрезвычайным ситуациям, Комитете государственной безопасности, Государственном пограничном комитете, Службе безопасности Президента Республики Беларусь, Оперативно-аналитическом центре при Президенте Республики Беларусь, Комитете государственного контроля, др.

Жилые помещения коммерческого использования коммунального жилищного фонда, построенные за счет средств республиканского бюджета, направляемых на преодоление последствий катастрофы на Чернобыльской АЭС, предоставляются, в частности, специалистам, прибывшим по распределению на работу в организации, расположенные на территориях с уровнем радиоактивного загрязнения свыше 5 кюри на квадратный километр и приравненных к ним территориях, а также в населенных пунктах, выведенных из зоны последующего отселения и зоны с правом на отселение (в жилых домах, построенных до вывода населенных пунктов из указанных зон); научным работни-

кам, направляемым на работу в научные организации г. Гомеля, занимающиеся научными проблемами преодоления последствий катастрофы на Чернобыльской АЭС; др. (п. 78 указанного выше Положения).

В случае отсутствия заявлений граждан, имеющих первоочередное право, жилые помещения коммерческого использования предоставляются гражданам, состоящим на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий. В случае отсутствия заявлений граждан, состоящих на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий, жилые помещения коммерческого использования предоставляются гражданам, не состоящим на таком учете, в порядке очередности поступления заявлений.

Таким образом, при имеющемся спросе, превышающем предложение, на государственное жилье коммерческого использования законодательно установлен особый порядок его предоставления, предусматривающий перечень субъектов первоочередной категории потенциальных нанимателей из числа государственных служащих, молодых специалистов и др. При этом сохраняется формальное равенство всех граждан на заключение договоров найма жилого помещения государственного фонда. Как представляется, решение жилищного вопроса граждан может иметь место путем приращения государственного фонда, а также привлечения частных инвесторов в строительство арендного жилья.

ЛИТЕРАТУРА

1. О некоторых вопросах предоставления жилого помещения коммерческого использования государственного жилищного фонда [Электронный ресурс]: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 31 дек. 2014 г., № 1297 в ред. от 26.02.2016 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Жилищное право: курс лекций: в 2 ч. / Т.Д. Трэмбачева, В.Н. Бураков. – Могилев: МГУ имени А.А. Кулешова, 2016. – Ч. 1. – 232 с.
3. О некоторых вопросах правового регулирования жилищных отношений [Электронный ресурс]: Указ Президента Респ. Беларусь, 16 дек. 2013 г., № 563 в ред. Указа от 06.04.2017 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

СОБСТВЕННОСТЬ И ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ И ИХ ТЕОРЕТИКО – ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Косяк А.А. (БИП)

В любом обществе осуществляется непрерывный процесс производства, распределения, обмена и потребления, в основе которого находится присущий данному обществу тип собственности. Суть собственности состоит в присвоении предметов и благ природы в процессе производства.

Присвоив вещь, собственник действительно относится к ней как к своей, но дело не только в том, как человек относится к принадлежащим ему вещам. Собственник может относиться к вещи как к своей при неперемennom условии, что все другие члены общества признают это отношение собственника к определенной вещи, относятся к ней как к чужой,

воздерживаются от любых действий по отношению к чужому имуществу, нарушающих отношение собственника к своему имуществу. Таким образом, собственность – это общественное отношение. Его содержание раскрывается посредством многочисленных связей, в которые вступает собственник по поводу присвоенного им имущества. Такие общественные отношения именуются экономическими (фактически) отношениями собственности.

В то же время экономические отношения собственности – это исторически сложившийся тип общественных отношений, в рамках которых осуществляется присвоение средств производства и предметов потребления.

Экономические отношения собственности регулируются нормами права. При этом совокупность правовых норм, закрепляющих принадлежность определенного имущества соответствующим физическим или юридическим лицам, определяющих содержание их правомочий и обеспечивающих защиту прав и законных интересов собственника, именуется правом собственности в объективном смысле [1, с. 165].

Тем не менее право собственности в объективном смысле следует рассматривать с точки зрения того, что нормы права собственности регулируют не все отношения, а лишь те из них, которые устанавливают принадлежность того или иного имущества определенным лицам. Установив принадлежность, право собственности закрепляет в своих нормах обладание материальными объектами, а также возможность пользования и распоряжения ими, то есть правомочия собственника по владению, пользованию и распоряжению имуществом [2, с. 271 – 272].

Кроме того, право собственности рассматривается и в субъективном смысле, означая возможность индивида или коллектива по своему усмотрению и независимо от кого – либо владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом в пределах, установленных законом (ст. 210 Гражданского кодекса Республики Беларусь) (далее – ГК) [3].

Субъективное право собственности предоставляет возможность собственнику по своему усмотрению использовать имущество в различных целях, не запрещенных законодательством, совершать в отношении собственного имущества любые действия не противоречащие законодательству. Лицо, владеющее имуществом на праве собственности, может передавать другим лицам эти правомочия (например, по его владению и пользованию, заключив договор аренды), отчуждать (продать, подарить, завещать), обременять это имущество долгами (например, пользоваться в качестве предмета залога) [2, с. 272].

Основу такой принадлежности, предусматривающую равную защиту собственников, их право владеть, пользоваться и распоряжаться этой собственностью составляют базовые положения, касающиеся прав и гарантий в отношении собственности, получившие закрепление в ст. 13, 44 Конституции Республики Беларусь [4].

Необходимо кроме того, учитывая изложенное, отметить, что конкретные экономические отношения принадлежности (присвоенности) определенного имущест-

ва в соответствии с нормами права собственности приобретают форму правоотношений собственности.

Управомоченный субъект правоотношения собственности, именуется собственником. Обязанными субъектами в правоотношении собственности являются все другие субъекты гражданских прав. Они обязаны воздерживаться от любых нарушений прав собственника (ст. 282 и 285 ГК).

Следовательно, на основании сказанного можно сделать вывод, что если право собственности в объективном смысле рассматривается как совокупность правовых норм, закрепляющих и охраняющих отношения по владению, пользованию и распоряжению средствами и продуктами производства как таковыми, то право собственности в субъективном смысле всегда принадлежит определенному лицу (лицам) и относится к конкретному имуществу, что по существу, и определяет их отличие друг от друга.

ЛИТЕРАТУРА

1. Беляева, О.А. Право собственности: актуальные проблемы / О.А. Беляева, Ф.О. Богатырев, М.И. Брагинский. – М.: Статут, 2008. – 731 с.
2. Колбасин, Д.А. Гражданское право: учебник: в 2 ч. / Д.А. Колбасин. – Минск: Академия МВД, 2016. – Ч. 1. – 492 с.
3. Гражданский кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218 - 3: Принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01. 2017 г., № 14 – 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
4. Конституция Респ. Беларусь, 15 мар. 1994 г., с изменениями, принятыми на республиканских референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.

ДОВЕРЕННОСТЬ КАК ДОКУМЕНТ, УДОСТОВЕРЯЮЩИЙ ПРАВО НА ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО

Кравцова Т.С. (БИП)

В отличие от двусторонних и многосторонних сделок, какими являются договоры, доверенность отнесена к сделке односторонней, наряду с завещанием, обязательством о принятии наследства или отказом от него, так как доверенность оформляется, как правило, от имени одного лица, волеизъявления которого достаточно для наступления предусмотренных законом правовых последствий.

Следует отметить, что основанием возникновения представительства является выдача доверенности, но не сама доверенность. Доверенность – один из наиболее распространенных способов выражения содержания полномочия вовне, но не основание полномочия. Полномочие может явствовать из доверенности, но его основание – выдача доверенности как односторонне управомочивающая сделка доверителя.

Отказ от использования термина «доверенность» в значении юридического факта, порождающего полномочие, диктуется и практическими соображениями. Дело в том, что письменная форма односторонних сделок не столь тесно связана с самим волеизъявлением,

как письменная форма договора. Договор порождает предусмотренные им юридические последствия в момент подписания его сторонами, т.е. письменная форма договора неразрывно связана с договором, как юридическим актом. Документ же, фиксирующий одностороннюю сделку, составляется и подписывается одним лицом (субъектом сделки), а «адресован» другому лицу. До тех пор, пока такой документ не вручен «адресату», не возникает юридических последствий, т.е., по сути дела, нет односторонней сделки, хотя документ, ее фиксирующий, уже существует. Поскольку технически момент письменной фиксации односторонней сделки и момент возникновения предусмотренных ею юридических последствий, никогда не совпадают (даже когда документ вручается адресату непосредственно вслед за ее изготовлением), постольку нет неразрывного единства между письменной формой односторонней сделки и самой сделкой как юридическим актом. Выдача доверенности зависит лишь от воли представляемого, который и после ее составления может воздержаться от передачи ее поверенному. Отсюда следует, что наличие надлежаще оформленной, но не переданной представителю доверенности еще не дает возможности представителю, хотя бы и осведомленному о наличии и содержании доверенности, осуществлять представительство. Считая же основание полномочия доверенность, пришлось бы признать, что уже в момент подписания доверенности, независимо от передачи ее поверенному, последний вправе действовать от имени представляемого, что означало бы представительство вопреки желанию составителя доверенности в тех случаях, когда он воздерживается от ее выдачи [1, с. 125 – 126].

В то же время Е.Н. Невзгодина отмечает, что если полномочие – субъективное право, то уполномочие – юридический факт, в силу которого оно возникает. Доверенность же – документ, а не юридический факт. Да и вряд ли уместно употреблять глагол «выдать» и причастие «выдаваемое» применительно к юридическому факту – уполномочию. Юридический факт может наступить, одно лицо может наделить другое субъективным правом, выдать можно вещи, документы [1, с. 127].

Выдачей доверенности является вручение ее поверенному (или третьим лицам, на представительство перед которыми она выдается) лично доверителем либо через посредство других лиц (например, пересылка по почте).

Доверенность может быть выдана как гражданам – одному или нескольким лицам – так и юридическим лицам, причем доверенность от имени юридического лица, а также юридическому лицу может быть выдана только на совершение сделок, которые не противоречат его уставу (положению).

Недееспособные лица не вправе выдавать доверенности. Нотариус при оформлении доверенностей обязан проверить личность, а также дееспособность доверителя.

В Гражданском кодексе не содержится специального перечня видов доверенностей в зависимости от объема предоставляемых полномочий. Вместе с тем на практике такое деление существует. По объему

полномочий, которыми наделяется представитель, принято различать три вида доверенности:

1) общая доверенность предусматривает полномочия на совершение представителем нескольких различных юридических действий (например, доверенность по управлению имуществом представляемого);

2) специальная доверенность дает представителю право на совершение нескольких однородных юридических действий (например, доверенность на получение всех грузов от железной дороги, поступающих в адрес предприятия);

3) разовая доверенность устанавливает полномочия представителя на совершение какого-либо юридического действия (например, доверенность на однократное получение товарно-материальных ценностей) [2].

Следует согласиться с Р.Р. Томковичем, критически относящегося к практике употребления термина «доверенность» в значении юридического факта. В современном русском литературном языке термин «доверенность» употребляется лишь в значении документа, удостоверяющего чье-либо право на представительство. Поэтому более правильным будет называть доверенностью лишь документ, фиксирующий содержание и пределы полномочий [3, с. 88].

ЛИТЕРАТУРА

1. Невзгодина, Е.Л. Доверенность при представительстве интересов гражданина или юридического лица / Е.Л. Невзгодина. – Омск: Изд-во Омского ун-та, 2012. – 206 с.
2. Мальченко, О.Э. Доверенность в деталях / О.Э. Мальченко // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр» Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Томкович, Р.Р. Представительство и доверенность в деятельности субъектов хозяйствования / Р.Р. Томкович // Вестник Министерства по налогам и сборам Республики Беларусь. – 2015. - № 47. – С. 86 – 93.

ПОТРЕБИТЕЛЬ КАК СУБЪЕКТ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

Кубаткин С.И. (БИП)

Торговля это одна из самых древних и важных областей человеческой деятельности. В современных условиях она будет являться одной из крупнейших сфер экономики любой страны, как по объему деятельности, так и по численности персонала. Розничная торговля это один из самых изменяющихся видов деятельности. С одной стороны – правила ее ведения определяются законодательством, а с другой – управление розницей как централизованной структурой, в принципе, невозможно. Министерство антимонопольного регулирования и торговли в Республике Беларусь принимает постановления, дает указания, которые регулируют различные аспекты торговли, участвует в разработке актов законодательства, но управлять розницей в той же степени, как это делают некоторые другие министерства в рамках своих отраслей, в принципе не может, т.к. каждая покупка является результатом индивидуального решения потребителя.

Несмотря на то, что в настоящее время в Республике Беларусь действует нормативная база, в целом гарантирующая потребителю основные права, которые

соответствуют международным стандартам, несовершенство системы юридического обеспечения прав потребителей порождает множество проблем. Практика свидетельствует о систематических злоупотреблениях со стороны участников рыночных отношений, основанных на отсутствии действенных законодательно закрепленных механизмов защиты потребителями своих прав. К основным видам обмана потребителя можно отнести:

- обмеривание;
- обвешивание;
- обсчет;
- превышение установленных цен;
- продажу товара более низкого сорта по цене более высокого сорта;
- завышение количества израсходованных материалов и др.

На сегодняшний день защита прав потребителей является составной частью деятельности государства по охране прав, свобод человека и гражданина. Законодательная власть находится в поисках эффективных юридических средств воздействия на потребительские отношения, что подтверждается систематическим внесением в действующие нормативные правовые акты изменений, дополнений. Выбор юридических средств осложняется тем, что, с одной стороны, они должны защищать потребителей как уязвимую категорию участников рынка, а с другой стороны не должны нарушать разумный баланс между правами потребителей и их контрагентов.

В качестве определяющих факторов, способствовавших появлению и эволюции общеобязательных формально-определенных правил в сфере защиты прав потребителей, выступают взятые во взаимосвязи и взаимообусловленности природа потребительских отношений, развитие элементов товарно-денежных отношений, а также правосознание потребителей.

Правовой статус потребителя является специальным правовым статусом, включающим элементы общего и индивидуального правовых статусов личности, и характеризуется значительным количеством прав при минимальном объеме обязанностей, что особо подчеркивает отношение законодателя к данному субъекту права и существенно отличает его от других участников потребительских правоотношений. Действующее законодательство Республики Беларусь содержит определение понятия «потребитель» в ст. 1 Закона «О защите прав потребителей», согласно которой потребитель – это «физическое лицо, имеющее намерение заказать или приобрести либо заказывающее, приобретающее товар (работу, услугу) или использующее товар (результат работы, услугу) исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности» [1].

Правовая защита прав потребителя представляет собой совокупность зафиксированных в нормах конституционного права и отраслевого законодательства способов защиты (возмещение убытков, взыскание неустойки, компенсация морального вреда, прекращение или изменение правоотношения), форм защиты (судебная, государственная, общественная и органов местного самоуправления), видов защиты (граждан-

ско-правовая, административная, уголовная) в отношении таких субъектов права как потребитель.

Потребитель в случае продажи ему товара ненадлежащего качества, если недостатки товара при продаже не были оговорены продавцом, вправе предъявить продавцу одно из требований, предусмотренных в пунктах 1–3 ст. 20 Закона «О защите прав потребителей», а именно вправе требовать:

- 1) замены недоброкачественного товара товаром надлежащего качества;
- 2) соразмерного уменьшения покупной цены товара;
- 3) незамедлительного безвозмездного устранения недостатков товара;
- 4) возмещения расходов по устранению недостатков товара;
- 5) расторжения договора розничной купли-продажи и возврата уплаченной за товар денежной суммы [1].

Таким образом, специальный правовой статус потребителя – это проявление общего гражданско-правового статуса физического лица, выражающегося в приобретении им дополнительных прав в целях преодоления экономического и правового неравенства с реальным и / или возможным контрагентом при приобретении (намерении приобрести, использовании) товаров (работ, услуг) для удовлетворения личных, бытовых, семейных и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, совокупность прав и обязанностей, предусмотренных законодательством о защите прав потребителей, а так же гарантий осуществления этих прав путем закрепления особого гражданско-правового механизма их защиты.

Приоритетными направлениями национальной политики в сфере защиты прав потребителей должны стать:

- 1) информирование и просвещение населения по вопросам защиты прав потребителей.
- 2) развитие и укрепление национальной системы защиты прав потребителей, консолидация усилий всех ее ветвей в целях обеспечения эффективной защиты законных интересов потребителей.
- 3) усиление мер административной ответственности за нарушение прав потребителя;
- 4) принятие единого консолидированного акта, который объединил бы всю совокупность разноуровневых по субъекту принятия и юридической силе нормативных правовых актов по защите прав человека.

ЛИТЕРАТУРА

1. О защите прав потребителей [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 9 января 2002 г., № 90-З : принят Палатой представителей 05.12.2001 г. : одобрен Советом Респ. 20.12.2001 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 29.10.2015 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

СУРРОГАТНОЕ МАТЕРИНСТВО: ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ, ПРОБЛЕМЫ

Куманьева Т.А. (БИП)

Важным моментом в правоотношении суррогатного материнства является вопрос о том, насколько все вовлеченные в его процесс стороны отдают себе отчет в возможных рисках. В толковом словаре С.О. Ожегова понятие материнства определяется как “свойственное матери сознание родственной связи ее с детьми. Чувство материнства” [1].

Как показывает статистика, в конце 70-х годов XX в. количество бесплодных пар в мире составляло 5%. Сегодня эта цифра равна 10 – 15% по обращаемости и доходит до 18 – 20%, а по некоторым данным с учетом активного выявления – до 30%. В то время как 15% является свидетельством того, что проблема приобрела государственное значение (по определению ВОЗ) [2]. Как правило, чувство материнства и отцовства основывается на естественном происхождении детей. Вместе с тем люди, которые сталкиваются с проблемой зачатия ребенка, могут эту проблему решить путем заключения анонимного договора о суррогатном материнстве, который в настоящее время в мировой практике используется достаточно широко. Его сущность состоит в соглашении об имплантации эмбриона, вынашивании и рождении женщиной (суррогатной матерью) ребенка, зачатого из яйцеклетки, изъятной из организма другой женщины (генетической матери). Данный процесс обозначается аббревиатурой ЭКО. Договор суррогатного материнства заключается между суррогатной матерью и генетической матерью. Внешним выражением заключения договора является его письменная форма. Договор подлежит обязательному нотариальному удостоверению. Матерью по договору признается его генетическая мать, а не женщина, выносившая и родившая ребенка. Соответственно отцом ребенка, рожденного суррогатной матерью, признается супруг генетической матери (ее муж), давший согласие на такое материнство.

В силу относительной «молодости» данного института его законодательная база еще не достаточна, что порождает определенные практические проблемы. Нормативная база суррогатного материнства в Республике Беларусь содержится только в части второй статьи 53 Кодекса о браке и семье. В развитие данной нормы, принято постановление Совета Министров Республики Беларусь от 4.11.2006г. №1470 «О существенных условиях договора суррогатного материнства» [3], а так же постановление Министерства здравоохранения Республики Беларусь №71 от 14.09.2006г. «Об утверждении перечня медицинских показаний и противопоказаний к суррогатному материнству, порядок и объем медицинского обследования суррогатной матери, генетической матери и их супругов» [4].

В действующем законодательстве сейчас четко не определен предмет и объект данного договора ввиду того, что человеческая жизнь и передача ребенка не могут рассматриваться в качестве таковых. Нет единства и в отношении правовой природы суррогатного материнства. В некоторых случаях отрицают его гражданско-правовую природу, не рассматривают договор

суррогатного материнства как гражданско-правовой, а считают его институтом брачно-семейного законодательства и поэтому к таким отношениям рекомендуют применять нормы семейного права. Как следствие, отрицается такой элемент имущественных отношений, как материальное вознаграждение суррогатной матери за вынашивание и передачу ребенка биологическим родителям которые относятся к имущественным отношениям, регулируемым гражданским правом.

Полагаем, что утверждать применение исключительно норм гражданского права к упоминаемому договору, вовсе не следует, так как отношения, складывающиеся в рамках данного договора, имеют сложную правовую структуру. С одной стороны он затрагивает чисто неимущественные, а с другой - связанные с ними имущественные (возмездные) отношения.

Исследуемая проблема имеет не только правовую, но и ярко выраженную нравственную сторону, затрагивает интересы миллионов человек в мире. На сегодняшний день, например, при помощи методов вспомогательных репродуктивных технологий в мире родилось уже более 3 миллионов детей [5].

Тем не менее отношение к этому вопросу в обществе далеко не однозначно и вызывает множество споров. Его, сторонники считают, что суррогатное материнство дает шансы тем супругам, которые отчаялись завести собственного ребенка естественным путем. Другие полагают, что суррогатное материнство превращает детей в вещь, в товар, а материнство становится хорошо оплачиваемой работой.

В 2017 году, нами был проведен статистический опрос, среди людей разных полов и возрастов по вопросу, их отношения к суррогатному материнству. Данный опрос проходил в социальной сети, участие в котором приняло 2632 человека. Суть вопроса «Как бы они определяют суррогатное материнство». Корреспондентами выступали как мужчины, так и женщины. Из них, 201 человек (7,6%) суррогатное материнство понимают, как продажу женского тела на 9 месяцев, 544 человека (20,7%) характеризуют данный процесс как купля-продажа детей, а 1636 человек (62,2%) считают, что это единственная возможность получить ребенка, 251 человек (9,5%) рассматривают данный процесс, как возможность заработать реальные деньги.

Отсюда общество должно выработать четкие и ясные правовые институты в деле регулирования отношений между ребенком, супружеской парой и суррогатной матерью для возможно – правильного и разумного понимания и применения экстракорпорального оплодотворения.

ЛИТЕРАТУРА

1. «О существенных условиях договора суррогатного материнства»: постановление Совета Министров Республики Беларусь от 04.11.2006 N 147.0
2. Малиновская, Е.Г. Правовое регулирование суррогатного материнства в Российской Федерации и в Республике Беларусь // Семейное и жилищное право. – 2007. - N2. – С. 29.
3. Постановление Министерства здравоохранения Республики Беларусь №71 от 14.09.2006г. «Об утверждении перечня медицинских показаний и противопоказаний к суррогатному материнству, порядок и объем медицинского обследования суррогатной матери, генетической матери и их супругов»: Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 14.09.2006 г. №71.

ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ДОКАЗЫВАНИЯ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

Курило А.В. (БИП)

Наше общество живем в информационном обществе, в мире прогресса, в обществе, которое всегда стремится к усовершенствованию. Информационные технологии с огромной скоростью набирают обороты, внедряются в нашу жизнь и становятся необходимыми каждому из нас. Сейчас практически у каждого человека есть свой компьютер, погашение кредитов, оплата коммунальных услуг, штрафов, налогов и других услуг может проводиться с помощью сети Интернет. Таким образом, роль информационных технологий в современном обществе крайне высока.

Следует отметить, что компьютерные технологии коснулись и гражданского процессуального права. Из вышеизложенного видно, что данная тема актуальна для наших дней. Электронные доказательства являются одним из видов доказательств в гражданском судопроизводстве. В соответствии со ст. 229 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК), законодательство относит электронные доказательства к письменным. Письменными доказательствами являются официальные и частные документы, а также общедоступная информация, записанная буквами либо выполненная в форме цифровой, графической записи, размещенная в глобальной компьютерной сети Интернет, полученная в установленном законодательством порядке, переписка и записи делового или личного характера, содержащие сведения о фактах, имеющих значение для дела (ст. 192 ГПК). Законодатель в качестве электронных доказательств предусматривает звукозапись, видеозапись, кино- и видеофильмы, а также записи на иных носителях информации. Те носители, которые содержат в себе аудио- или видеозапись подлежат хранению в суде. При этом, суд должен обеспечить их сохранность и неизменность. Подлинные документы, имеющиеся в деле, по просьбе лиц, представивших эти документы, могут быть им возвращены после вступления судебного постановления в законную силу. В этом случае в деле оставляется засвидетельствованная судьей копия документа (ст. 200 ГПК).

По мнению С.П. Ворожбит, электронные средства доказывания как самостоятельный вид выделяются на основании особенностей источника, т.е. носителя информации [2].

Электронным является источник (носитель) доказательственной информации. Сама же форма информации осталась прежней, это письменные знаки, устные слова, вещественный код, т.е. то, что доступно восприятию и пониманию судьей.

Что касается документов, то они могут быть как бумажными, так и электронными. Электронный документ по своему содержанию не отличается от документов на других видах носителей. В электронном документе может содержаться различная информация, к примеру, сведения о лицах, предметах, фактах и др. Электронный документ отличается от других

документов своей формой, т.к. она создается с помощью ЭВМ, технических средств фиксации, обработки и передачи информации. Использование такого рода документов в гражданском судопроизводстве возможно при соблюдении определенных условий.

Довольно часто встречаются случаи, когда сделка совершается в электронной форме по каким-либо обстоятельствам. К примеру, такими обстоятельствами могут служить отдаленность сторон; болезнь; недостаточное количество времени; сделка с иностранными партнерами и др. В подобных случаях на помощь приходит сеть Интернет, посредством которой осуществляется данный процесс. Стороны обмениваются документами, договорами, сообщениями, оговаривают некоторые аспекты, а затем уже совершают сделку. По мнению М.В. Жижины, технически возможно установить достоверность содержания электронного сообщения и факт его отправки с конкретного IP-адреса [3].

Совершение сделок в электронной форме снижает затраты предпринимателей на продвижение и реализацию результатов своей экономической деятельности, уменьшает издержки на переговоры и заключение электронных договоров, сокращает время совершения сделок. Как справедливо отмечает Я.А. Карев, все это способствует активному применению электронных документов и сообщений в коммерческом обороте [3].

В ходе рассмотрения данной темы, не был затронут вопрос: «Имеются ли какие-либо недостатки электронного обмена документами?» Да, имеются. По мнению Т.А. Боннера, «существенным недостатком электронного обмена документами через каналы Интернет, равно как и недостатком электронного документа вообще, является легкость внесения в него изменений и, как следствие, отсутствие уверенности в достоверности полученного документа» [4].

Поэтому при предъявлении каких-либо электронных доказательств, им необходимо уделять особое внимание. Специалист должен определить, был ли изменен документ после его заключения, обратить внимание на подпись, печать и т.д. Все должно соответствовать тем требованиям, которые касались бы бумажных документов.

В гражданском судопроизводстве данный процесс развит незначительно. Имеют место проблемы при определении достоверности электронных сообщений или же электронных ключей. Указанный вид доказательств в гражданском судопроизводстве упрощает процесс. В ходе исследования данного вопроса, встречались различные мнения, касающиеся электронных доказательств в гражданском судопроизводстве. Некоторые авторы предлагают выделить данные средства доказывания в самостоятельную категорию в рамках принятой в процессуальном законе классификации средств доказывания, другие против, утверждая то, что будет нарушено основное правило классификации – единство основания. По сути, каждый прав в какой-то степени.

Полагая, что в дальнейшем процесс предъявления электронных доказательств будет совершенствоваться и достигнет высокого уровня, а пока он только начинает свое развитие и применение.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 11 января 1999 г. № 238-З: принят Палатой представителей 10 декабря 1998 г.: одобрен Советом Респ. 18 декабря 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 9 янв. 2017 г. № 9-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
2. Ворожбит, С.П. Электронные средства доказывания в гражданском процессе / С.П. Ворожбит // Спб., 2011. С.7.
3. Караев, Я.А. Электронные документы и сообщения в коммерческом обороте: правовое регулирование / Я.А. Караев // М.: Статут, 2006 г.
4. Боннер, А.Т. Доказательственное значение информации, полученной из Интернета / А.Т. Боннер // Закон. 2007. № 12 (СПС «Консультант-Плюс»).

К ВОПРОСУ ОБ ЭКСПЕРТИЗЕ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

Курило Л.В. (БИП)

Как свидетельствует судебная практика, в последнее время возрастает количество дел, для правильного разрешения которых требуется помощь лиц, обладающих специальными познаниями в области науки, техники, искусства и иных сферах деятельности. В таких случаях, как предписывает процессуальный закон, судья должен разрешить вопрос о производстве экспертизы. Ст. 262 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК) предоставляет возможность судье сделать это на стадии подготовки дела к судебному разбирательству.

Если в процессе досудебной подготовки дела у адвоката возникают какие-либо вопросы, требующие специальных познаний в каких-либо сферах деятельности, он может с согласия лица, обратившегося за помощью, запрашивать для решения таких вопросов мнение специалистов. Согласие клиента в данном случае требуется потому, что консультации специалистов, как правило, платные, а действия поверенного в силу договора поручения совершаются за счет доверителя. Для разъяснения возникающих при подготовке дела вопросов, требующих специальных познаний в какой-либо сфере, адвокат может просить у суда назначение экспертизы. Если адвокат намерен использовать заключение эксперта в качестве средства доказывания, он должен приложить к исковому заявлению или объяснениям по делу ходатайство о назначении экспертизы, в котором должны быть ссылки на конкретные факты, для подтверждения или опровержения которых требуются специальные познания. Ст. 50 ГПК 1964 г. предоставляла адвокату право указать лицо, которое, по его мнению, должно быть назначено экспертом. Ст. 220 действующего ГПК не наделяет юридически заинтересованных в исходе дела лиц указанным полномочием.

Представляется, что это упущение законодателя, поскольку если лицо, ходатайствующее о назначении экспертизы, уверено в компетентности, опыте и профессионализме того или иного эксперта, оно должно иметь возможность доверить ему проведение экспертизы. Интересы противоположной стороны в данном случае будут защищены ГПК, т.к. он закрепляет право

отвода эксперта, если обнаружится его некомпетентность или заинтересованность в исходе дела.

Назначение экспертизы обязательно в тех случаях, когда это предусмотрено законом. Например, в соответствии со ст. 374 ГПК судья при наличии достаточных данных о душевной болезни или слабоумии гражданина назначает для определения его психического состояния судебно-психиатрическую экспертизу. В исключительных случаях при явном уклонении лица, в отношении которого возбуждено дело о признании его недееспособным, от прохождения экспертизы суд при участии прокурора и психиатра в судебном заседании может вынести определение о принудительном направлении гражданина на судебно-психиатрическую экспертизу.

При назначении экспертизы должны учитываться требования ст.ст. 216-228 ГПК, в том числе право юридически заинтересованных в исходе дела лиц представлять вопросы для постановки их перед экспертом. О назначении экспертизы судьей выносится определение.

Вопросы, поставленные эксперту, не могут выходить за пределы его специальных познаний.

Чаще всего производство экспертиз назначается в ходе судебного разбирательства. Это свидетельствует о том, что судьями в ходе подготовки дела вопросу возможности назначения производства экспертиз не уделяется должного внимания. Между тем разрешение данного вопроса в стадии подготовки дела к судебному разбирательству важно, поскольку позволяет сократить как сроки проведения экспертиз, так и сроки разрешения дела. Следует отметить, что на этой стадии процесса может быть назначено производство лишь первичной экспертизы. Назначение производства дополнительной или повторной экспертизы на этой стадии процесса невозможно, поскольку и дополнительная, и повторная экспертизы могут быть назначены в случае недостаточной ясности или неполноты экспертного заключения. А недостаточность ясности или неполноты первичного экспертного заключения может быть установлена в ходе его исследования. Исследование же доказательств проводится лишь в ходе судебного разбирательства.

К ВОПРОСУ О РАССМОТРЕНИИ ИСО КАК ОСОБОГО ВИДА ИНВЕСТИРОВАНИЯ В КОНТЕКСТЕ ДЕКРЕТА ПРЕЗИДЕНТА № 8

Лапутько К.В. (БГУ)

После разработки и принятия Декрета Президента Республики Беларусь «О развитии цифровой экономики» № 8 от 21 декабря 2017 года (далее – Декрет № 8) в государстве появился целый спектр новых возможностей для осуществления бизнеса и новых проектов. Для юридических лиц, чьей сферой интереса являются информационные технологии, одной из главных перспектив является использование криптовалюты в качестве привлеченных денежных средств - инвестиций [1].

Блокчейн ICO (initial coin offering), что может быть переведено дословно как первичное предложение монет-токенов, иными словами, это - привлечение денежных средств через использование криптовалюты. ICO подразумевает продажу криптовалюты потенциальным инвесторам. Разработчиком размещается информация о своей идее на соответствующей интернет-платформе, пользователи покупают токены криптовалюты. Впервые блокчейн ICO был использован для сбора инвестиций в 2013 году, а популярность и широкую известность приобрел в 2016-2017 годах.

Правовая природа данного явления в силу его новизны остается пока неопределенной и неизученной юридической наукой. Поскольку инвестирование через ICO входит и активно развивается в практике юридическими лицами во всем мире, возникает необходимость в его правовом регулировании. В настоящее время данный вид инвестиций законодательно не урегулирован должным образом в большинстве стран мира. Это обусловлено тем, что с одной стороны ICO по своей цели и функциям совпадает с классическим инвестированием, однако по способу, инструментам и процессу реализации обладает ярко-выраженными особенностями.

США и Канада уже приравнивали проведение ICO к инвестированию и установили аналогичные ограничительные законодательные меры. Главным органом, в компетенцию которого включено осуществление государственного управления инвестированном через ICO, является Комиссия по ценным бумагам и биржам.

В Республике Беларусь после принятия Декрета № 8 регулирование ICO все еще нуждается в доработке, поскольку в действующем законодательстве отсутствуют правовые нормы, необходимые для комплексной и грамотной регламентации.

В статье 1 Закона Республики Беларусь «Об инвестициях» от 12 июля 2013 г. № 53-З (далее – Закон об инвестициях) инвестиции определены как "любое имущество и иные объекты гражданских прав, принадлежащие инвестору на праве собственности, ином законном основании, позволяющем ему распоряжаться такими объектами, вкладываемые инвестором на территории Республики Беларусь способами, предусмотренными настоящим Законом, в целях получения прибыли (доходов) и (или) достижения иного значимого результата либо в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием» [2].

Пункт 2 Декрета № 8 предусматривает создание условий для внедрения в экономику Республики Беларусь технологии реестра блоков транзакций (блокчейн), иных технологий, основанных на принципах распределенности, децентрализации и безопасности совершаемых с их использованием операций. В частности, через операторов криптоплатформ, операторов обмена криптовалют, иных резидентов Парка высоких технологий, осуществляющих соответствующий вид деятельности, приобретать, отчуждать токены, совершать с ними иные сделки (операции). В данном перечне отсутствует прямое указание на возможность инвестирования юридического лица через ICO. При этом, сама природа этого вида инвестирования вводит ICO в сферу правового регулирования рассматриваемой статьи: через оператора криптоплатформы юридическое лицо продает

токены для привлечения инвестиций (денежных средств). В соответствии с статьей 4 Закона об инвестициях такой способ инвестирования прямо не предусмотрен, однако может быть отнесен к «иным способам, кроме запрещенных законодательством».

Таким образом, существует объективная потребность в регулировании рассматриваемого вида ВЭД в целях совершенствования законодательства и дальнейшей либерализации государственного управления, стимулирования экономики и устранения правовой неопределенности в сфере инвестирования. На наш взгляд, данный способ осуществления инвестиций необходимо предусмотреть его в Законе «Об инвестициях».

ЛИТЕРАТУРА

1. О развитии цифровой экономики [Электронный ресурс] : Декрет Президента Респ. Беларусь, 21 дек. 2017 г., № 8 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Об инвестициях [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 12 июля 2013 г., № 53-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018

ПОРЯДОК УДОСТОВЕРЕНИЯ, ВНЕСЕНИЯ ИЗМЕНЕНИЙ И РАСТОРЖЕНИЯ БРАЧНОГО ДОГОВОРА

*Лемеза Д.А., Ольшевская К.В., Супрунович О.С.,
Цуранова В.А. (БИП)*

Возможность заключения Брачных договоров появилась в Республике Беларусь лишь в 1999 году с принятием Кодекса о браке и семье (далее – КоБС). Распространенность заключения Брачного контракта в нашем государстве невелика, однако с каждым годом спрос на подготовку проектов Брачных договоров, ведение переговоров по их заключению увеличивается.

Брачный договор заключается в письменной форме и подлежит обязательному нотариальному удостоверению. Удостоверить Брачный договор может любой нотариус, который при этом обязан совершить следующие действия: установить личности сторон на основании оригиналов паспортов заявителей, оценить дееспособность, проверить сопутствующую документацию, нотариально заверить Брачный договор после получения согласия мужа и жены (или жениха и невесты), поставивших свои подписи, и внести соответствующие данные в реестр.

Брачный договор составляется в трех экземплярах, один из которых остается в деле нотариуса, два других экземпляра выдаются сторонам договора. Не удостоверенный в нотариальном порядке Брачный договор ничтожен и не несет каких-либо юридических последствий. Право на недвижимое имущество помимо нотариального удостоверения подлежит также государственной регистрации.

С учетом сложившейся нотариальной практики удостоверения Брачных договоров законодатель наиболее детально конкретизировал содержание указанного договора. Согласно ст.13 КоБС в Брачном договоре могут быть определены: права и обязанности супругов по

взаимному содержанию, в том числе после расторжения брака; порядок раздела имущества, являющегося общей совместной собственностью супругов; совместно нажитое имущество, которое будет передано каждому из супругов после расторжения брака; иные условия, связанные с материальными обязательствами по отношению друг к другу, а также с вопросами содержания и воспитания детей [1]. Однако формулировка абз. 7 ч. 2 ст. 13 КоБС о том, что в Брачном договоре могут быть определены "иные вопросы взаимоотношений между родителями и детьми" является некорректной, т.к. дети не могут быть стороной Брачного договора. В данном случае имеется в виду регулирование правоотношений между родителями, касающихся их правомочий по отношению к своим детям.

С популярностью заключения Брачного договора в современном мире, также все наиболее популярным становится вопрос о возможности изменения и расторжения данного договора. В соответствии с ч. 6 ст. 13 КоБС и разъяснениями, содержащимися в ч. 4 п. 11 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 22.06.2000 № 5 "О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака" Брачный договор может быть изменен или расторгнут по взаимному согласию лицами, вступающими в брак, супругами – до расторжения брака, а также бывшими супругами – во время действия Брачного договора. При этом форма договора при его изменении и расторжении должна соблюдаться, также, как и при заключении (ч.1 и ч.2 ст.13¹ КоБС).

Односторонний отказ от исполнения Брачного договора не допускается. Если соглашение об изменении или о расторжении Брачного договора не достигнуто, то по требованию одного из супругов этот спор может быть рассмотрен судом.

К порядку изменения и расторжения Брачного договора применяются правила, установленные главой 29 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) [2]. Основаниями для этого с учетом ст. 420, 421 ГК могут быть существенное нарушение договора другой стороной, существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при его заключении, а также иные основания, предусмотренные в самом договоре. Обоснованность доводов сторон при изменении условий Брачного договора определяет суд с учётом норм законодательства и имеющихся обстоятельств по делу.

Согласно ч.7 ст. 13 КоБС действие Брачного договора прекращается с момента прекращения брака, если иное не предусмотрено Брачным договором. Брачный договор, предусматривающий права и обязанности бывших супругов после прекращения брака, действует до их исполнения.

Подводя итог вышеизложенному, следует отметить юридическую значимость Брачного договора с момента его заключения и до расторжения. Во-первых, он гарантирует защиту имущественных интересов супругов и их детей. Во-вторых, стимулирует ответственность родителей при воспитании детей. В-третьих, позволяет будущим супругам перед заключением брака определить взаимные обязанности, учитывая приоритеты друг друга. В-четвёртых, для рег-

ламентирования отношений в семье Брачный договор является сводом правил, обеспечивающим необходимый для сторон семейный ориентир.

ЛИТЕРАТУРА

1. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье [Электронный ресурс] : принят Палатой представителей 3 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 24.10.2016 г. // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017г. // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

СУЩНОСТЬ ИСКОВОГО ПРОИЗВОДСТВА

Лобович И.А. (БИП)

Исковое производство - это урегулированная гражданским процессуальным правом и возбуждаемая иском деятельность суда по рассмотрению и разрешению споров о субъективном праве или законном интересе, возникающих из гражданских, семейных, трудовых, жилищных, земельных, экологических и иных правоотношений, одной из сторон в которых является гражданин.

Исковое производство является основным видом гражданского судопроизводства. Подавляющее большинство рассматриваемых и разрешаемых судами гражданских дел – это дела искового производства. Дела, возникающие из административно-правовых отношений, и дела особого производства рассматриваются судами по правилам искового производства с учетом особенностей, установленных соответственно главами 29 и 30 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК), и сущности соответствующего вида судопроизводства (ст. 336, 362 ГПК) [1]. Таким образом, правила искового производства носят общий универсальный характер.

Исковое производство имеет определенные специфические признаки, в которых выражается его природа и сущность. Для него характерно:

- 1) наличие материально-правового требования, вытекающего из нарушенного или оспариваемого права;
- 2) рассмотрение и разрешение этого требования судом в установленном законом процессуальном порядке;
- 3) наличие спора о субъективном праве;
- 4) наличие двух наделенных законом равными процессуальными правами сторон с противоположными материально-правовыми интересами, между которыми возник спор о праве гражданском.

Возбуждение гражданского дела - это первая стадия гражданского процесса. На этой стадии заинтересованные лица обращаются в суд с иском (заявлением, жалобой) за защитой своих субъективных прав либо за защитой прав других лиц. Однако подача заявления автоматически дела еще не возбуждает. Чтобы процесс оказался начатым, необходимо принятие судьей заявления к своему производству. Таким образом, возбуждение дела в суде зависит от двух факторов: во-первых, от воли

заинтересованного лица; во-вторых, от воли судьи, который вправе на основании ст. 245 и 246 ГПК отказать в возбуждении дела. Дело возбуждается принятием судьей заявления к своему производству (ст. 244 ГПК).

Вторая стадия - подготовка дела к судебному разбирательству. После принятия заявления судья при активном участии всех заинтересованных лиц должен произвести подготовку дела к судебному разбирательству, цель которой заключается в том, чтобы обеспечить своевременное и правильное разрешение дела в судебном заседании. Данная стадия процесса регулируется ст. 260 - 265 ГПК.

Третья стадия – судебное разбирательство. Это ключевая стадия процесса, в которой дело разрешается по существу и, как правило, заканчивается вынесением судебного решения (в некоторых случаях дело заканчивается без вынесения судебного решения). В данной стадии процесса суд первой инстанции непосредственно заслушивает объяснения сторон и других юридически заинтересованных в исходе дела лиц, показания свидетелей, пояснения специалистов, заключения экспертов, осматривает вещественные доказательства, оглашает письменные доказательства и протоколы, исследует другие доказательства (ст. 266-3347 ГПК) [2, с. 14 - 15].

После того как суд выносит решение по делу, в том числе и после пересмотра его в кассационном, надзорном порядке, в порядке рассмотрения дел по вновь открывшимся обстоятельствам, если дело после его рассмотрения в суде первой инстанции рассматривалось в установленном ГПК порядке в судах вышестоящих инстанций, спор считается разрешенным, следовательно исчезает истец и ответчик, а права и обязанности приобретают определенный характер.

Исковая форма защиты права является наиболее универсальной среди всех существующих форм защиты. Это определяется тем, что она предусматривает наиболее широкий спектр процессуальных возможностей для субъектов по защите своих субъективных прав и законных интересов.

Правила искового производства являются общими для других видов судопроизводства, за исключением отдельных изъятий либо дополнений.

Иск является одним из наиболее сложных институтов гражданского процессуального права. Его понятие неразрывно связано с понятием искового производства, в порядке которого осуществляется защита нарушенного или оспариваемого права.

Целью искового производства является защита субъективных прав путем их признания, присуждения к совершению определенных действий либо воздержанию от них, прекращение или изменение правоотношения.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский процессуальный кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 11 янв. 1999 г., № 238 – 3: Принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г.; Одобр. Советом Респ. 18 дек. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.01.2018 г., № 94 – 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.

2. Тихиня, В.Г. Гражданское процессуальное право Республики Беларусь: общ. часть: произв. – практич. издание /В.Г. Тихиня. – Минск: Молодежное научное общество, 2002. - 254 с.

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ ОХРАНЯЕМОГО ГЕОГРАФИЧЕСКОГО УКАЗАНИЯ

Лосев С.С. (НЦЗПИ)

Планом подготовки законопроектов на 2018 год предусмотрена разработка проекта Закона Республики Беларусь «Об изменении Закона Республики Беларусь «О географических указаниях» [1].

Мировая практика свидетельствует о том, что географические указания становятся все более востребованным инструментом для продвижения товаров на рынке, не уступающим по эффективности товарным знакам. Поэтому географическим указаниям предоставляется охрана как объектам интеллектуальной собственности, при этом институт правовой охраны географических указаний активно развивается как на уровне национального законодательства, так и международного права.

В то же время, анализ норм Закона Республики Беларусь «О географических указаниях» [2] позволяет назвать ряд вопросов, требующих решения в процессе разработки законопроекта, а именно:

- уточнение системы объектов, охраняемых в качестве географических указаний;
- совершенствование процедуры рассмотрения заявок;
- уточнение содержания права на наименование места происхождения товара, а также определения его соотношения с исключительными правами на другие средства индивидуализации;
- совершенствование норм, определяющих механизм гражданско-правовой защиты интересов лиц, наделенных правом пользования географическими указаниями.

Однако наиболее серьезным теоретическим вопросом, требующим решения в процессе разработки законопроекта, является вопрос о том, что следует понимать под географическим указанием как объектом правовой охраны.

Действующий Закон «О географических указаниях» использует термин «географическое указание» как родовое понятие, включающее в себя два объекта правовой охраны: 1) наименование места происхождения товара и 2) указание происхождения товара. Наименование места происхождения товара, которому предоставляется правовая охрана, определяется как обозначение, представляющее собой наименование географического объекта, а также обозначение, производное от такого наименования и ставшее известным в результате его использования в отношении товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами. Указание происхождения товара определяется как обозначение, прямо или косвенно указывающее на место действительного происхождения или изготовления товара, и не предполагает наличия у товара каких-либо особых свойств и причинно-следственной связи между этими свойствами и условиями, существующими в месте происхождения товара [2, ст.1]. При этом в отличие от наименования места

происхождения товара, охраняемого на основании регистрации, указание происхождения товара получает охрану в силу факта его использования [2, ст.2].

Следует отметить, что в законодательстве зарубежных государств и в международных договорах отсутствует единообразный подход в том, как должны соотноситься понятия «географическое указание», «наименование места происхождения товара» и «указание происхождения товара». Парижская конвенция по охране промышленной собственности (1883 г.) в статье 1(2) предусматривает, что объектами охраны промышленной собственности являются указания происхождения **или** наименования происхождения. Лиссабонское соглашение об охране **наименований мест происхождения** и их международной регистрации (1958 г.) в первоначальной редакции предусматривало охрану только наименований мест происхождения, под которыми понималось географическое наименование страны, района или местности, служащее для обозначения продукта, который происходит из данной страны, района или местности и качество и особенности которого обусловлены исключительно или главным образом географической средой, включая природные и человеческие факторы. Женевский акт Лиссабонского соглашения о наименованиях мест происхождения и географических указаниях, принятый 20 мая 2015 г., использует одновременно два понятия: «наименование места происхождения» и «географическое указание». При этом соглашение предусматривает процедуру международной регистрации как наименований мест происхождения, так и географических указаний. Соглашение по торговому аспекту прав интеллектуальной собственности, заключенное в г. Марракеше 15 апреля 1994 года, в статье 22 предусматривает обязанность государств-членов ВТО охранять **географические указания**.

В постсоветской литературе также представлено достаточно много точек зрения о том, как следует соотносить понятия «географическое указание», «указание происхождения» и «наименование места происхождения товара». В качестве примера можно привести мнение украинского исследователя М.И. Архиповой, предлагающей два возможных варианта. Первый состоит в том, что указание происхождения является наиболее широким понятием, включающим географические указания и наименования места происхождения товара; наименование места происхождения товара в свою очередь является разновидностью географических указаний. Второй состоит в том, что географическое указание является наиболее широким понятием, включая как указания происхождения, так и наименования места происхождения товара [3, с.7].

В подготовленном Всемирной организацией интеллектуальной собственности пособии географическое указание определяется как обозначение, используемое на товарах, имеющих особое географическое происхождение и обладающее свойствами или репутацией, которые обусловлены этим происхождением [4, с.8]. В свою очередь, наименование места происхождения определяется как **особый вид географических указаний** [4, с.13].

Именно последний подход представляется наиболее универсальным, позволяющим создать в национальном

законодательстве систему охраны географических указаний, не противоречащую положениям приведенных выше международных договоров. Основываясь на нем, система объектов правовой охраны может быть представлена как: 1) охраняемые на основании регистрации **географические указания**, представляющие собой как словесные, так и графические обозначения, призванные показать связь определенного товара с определенным географическим объектом, влияющим на свойства и репутацию товара, и 2) выделяемые среди прочих географических **указаний наименования места происхождения товара**, представленные в виде названий определенных географических объектов и предполагающие большую степень обусловленности специфических свойств товара природными или человеческими факторами либо их сочетанием, присущими данному географическому объекту, и, соответственно, пользующиеся более высоким уровнем правовой охраны, не позволяющим использовать охраняемое наименование места происхождения товара в отношении не только однородных, а любых товаров.

Соответственно, упоминаемые в настоящее время в качестве объектов правовой охраны указания происхождения товара должны быть исключены из норм Закона «О географических указаниях».

ЛИТЕРАТУРА

1. Об утверждении плана подготовки законопроектов на 2018 год [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 10 янв. 2017 г., № 9 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. О географических указаниях [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 17 июля 2002 г., № 127-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Архипова, М.И. Цивільно-правова охорона географічних зазначень в Україні : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / М.И. Архипова. – Київ, 2006. – 19 с.
4. Geographical Indications. An Introduction. WIPO Publication № 952 E. – Geneva: WIPO, 2013. – 43 p.

К ВОПРОСУ О СТИМУЛИРОВАНИИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В СВЕТЕ ПОСЛЕДНИХ ИЗМЕНЕНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Лунская В.Ю. (БИП)

Новым в законодательстве Республики Беларусь явился Декрет № 7 «О развитии предпринимательства» [1].

Документ предусматривает кардинальное изменение механизмов взаимодействия государственных органов и бизнеса, минимизирует вмешательство должностных лиц в работу субъектов хозяйствования, механизмы его саморегулирования, ответственность за работу перед обществом. При этом сохраняется минимально необходимый уровень контроля со стороны государства [2].

Для достижения этих целей вводится уведомительный порядок осуществления наиболее распространенных видов экономической деятельности. Их перечень определен Декретом: это бытовые, туристические, социальные услуги, деятельность в сфере торговли

и общественного питания, перевозок пассажиров и багажа, производство продукции, стройматериалов и иные распространенные виды деятельности. Таким образом, действие документа охватывает сферы, в которых сосредоточено около 95% малого и среднего бизнеса.

Теперь для занятия данными видами деятельности достаточно будет подать единственное уведомление в исполнительный комитет через службу «одно окно» (допускается почтовое отправление с уведомлением о вручении) либо с помощью портала электронных услуг. На следующий день уже можно будет заниматься заявленным видом деятельности.

Декретом также утверждены общие требования пожарной безопасности, санитарно-эпидемиологические требования, требования в области охраны окружающей среды и ветеринарии к размещению, устройству, оборудованию, содержанию и эксплуатации капитальных строений, изолированных помещений. Эти требования максимально систематизированы и сокращены. Они будут являться обязательными для соблюдения всеми субъектами при осуществлении экономической деятельности.

Положения иных технических нормативных правовых актов, содержащих требования в данной сфере, теперь будут носить для предпринимателей сугубо рекомендательный характер до их отмены.

Декретом максимально упраздняются административные барьеры, связанные с наличием сложных и длительных процедур, получением большого количества справок, согласований и иной разрешительной документации [3].

Так, предприятиям сферы торговли и общественного питания не нужно будет обращаться в исполкомы за согласованием режима работы магазинов, ресторанов и кафе. Исключение сделано только для заведений, работающих в ночное время (с 23 до 7 часов). В сфере транспортной деятельности уходит в прошлое обязательное требование об оформлении путевых листов для перевозок пассажиров и багажа в нерегулярном сообщении.

Отменяются иные излишние и экономически затратные требования и ограничения для бизнеса в сферах производства продукции, строительной и транспортной деятельности, торговли и других.

Субъектам, осуществляющим розничную торговлю через интернет-магазин или размещающим в интернете информацию о таких субъектах, возвращается право на применение упрощенной системы налогообложения с 1 января 2018, а ранее такого права указанные субъекты были лишены с 1 января 2016.

Одновременно Декрет устанавливает административную ответственность руководителя за обеспечение нормальной работы предприятия. В частности, за непринятие руководителем юридического лица необходимых мер по надлежащей организации деятельности этого юридического лица в соответствии с установленными законодательством требованиями, повлекшее причинение вреда государственным или общественным интересам, окружающей среде, жизни, здоровью, правам и законным интересам граждан, если в этом деянии нет состава иного административного правонарушения или состава преступления. Такое правонарушение влечет наложение штрафа в размере от десяти до двухсот базовых величин.

Данная мера призвана на фоне либерализации требований повысить ответственность бизнеса за свою деятельность перед обществом и государством.

Таким образом, Декрет выявил следующие положительные моменты:

- призван придать необходимый импульс развитию предпринимательской инициативы;
- стимулировать деловую активность граждан;
- улучшить инвестиционный климат в стране.

Хочется быть оптимистом и верить в ожидающий нас расцвет предпринимательской активности. Декрет принесет кардинальные перемены и раскрепостит предпринимателей.

ЛИТЕРАТУРА

1. О развитии предпринимательства: Декрет Президента Республики Беларусь № 7 от 23.11.2017 г. Национальный Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Режим доступа : <http://www.pravo.by>. – Дата доступа : 06.02.2018.
2. Национальный Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Режим доступа : <http://www.president.gov.by>. – Дата доступа : 06.02.2018.
3. Национальный Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Режим доступа : <http://www.belta.by/>. – Дата доступа : 06.02.2018.

ПРАВОСПОСОБНОСТЬ КАК СОСТАВЛЯЮЩИЙ ЭЛЕМЕНТ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ

Малиновская А.Ю. (БИП)

В силу п. 2 ст. 47 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК), юридическое лицо считается созданным с момента его государственной регистрации и с этого момента возникает его правоспособность (п. 3 ст. 45 ГК Республики Беларусь) [1].

Правоспособность юридического лица прекращается в момент завершения его ликвидации. Согласно п. 8 ст. 59 ГК Республики Беларусь ликвидация юридического лица считается завершённой, а юридическое лицо – ликвидированным с даты принятия регистрирующим органом решения о внесении записи в Единый государственный регистр юридических лиц и индивидуальных предпринимателей об исключении юридического лица из этого регистра.

Следует отметить, что коммерческие и некоммерческие организации обладают различной правосубъектностью. Так, в отличие от коммерческих организаций, которые, по общему правилу, могут иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом, некоммерческие юридические лица ограничены в праве осуществлять приносящую доход деятельность. Так, некоммерческие организации могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку она необходима для их уставных целей, ради которых они созданы, соответствует этим целям и отвечает предмету деятельности некоммерческих организаций, либо поскольку она необходима для выполнения

государственно значимых задач, предусмотренных в их учредительных документах, соответствует этим задачам и отвечает предмету деятельности данных организаций. Для отдельных форм некоммерческих организаций законодательными актами могут быть установлены требования, предусматривающие их право на занятие предпринимательской деятельностью только посредством образования коммерческих организаций и (или) участия в них.

В то же время в теории гражданского права принято выделять общую и специальную правоспособность.

Н.В. Козлова определяет общую правоспособность как принадлежащее юридическому лицу субъективное право, содержание которого заключается в способности иметь любые гражданские права и обязанности, не запрещенные законом и соответствующие природе юридического лица. Здесь автор исходит из общепризнанного понимания правоспособности как некой способности [2, с. 22].

Е.А. Салей указывает на то, что специальная правоспособность означает, что юридическое лицо обладает только теми гражданскими правами, которые предусмотрены в его учредительных документах и соответствуют цели создания юридического лица. В учредительных документах в этом случае, как правило, указываются конкретные виды деятельности, которыми вправе заниматься юридическое лицо. Иначе говоря, специальная правоспособность предопределяется предметом деятельности юридического лица, когда закрепление его в учредительных документах обязательно в предусмотренных законодательством случаях. В отличие от лиц со специальной правоспособностью юридические лица, наделенные общей правоспособностью, могут заниматься любой, однако не противоречащей законодательству, деятельностью, т. е. иметь любые гражданские права и обязанности, не противоречащие законодательству [3, с. 142].

В.В. Долинская выделяет следующие признаки специальной правоспособности юридических лиц: 1) гражданские права и обязанности всех юридических лиц определяются их целями деятельности; 2) гражданские права и обязанности коммерческих организаций, за исключением унитарных предприятий и иных видов организаций, предусмотренных законом, определяются видами деятельности, не запрещенными законом; 3) в случаях, предусмотренных законом, юридическое лицо может заниматься отдельными видами деятельности только на основании: а) специального разрешения (лицензии); б) членства в саморегулируемой организации или в) выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к определенному виду работ [4, с. 48].

Такие ограничения вызваны тем, что сами юридические лица обычно создаются для достижения вполне конкретных целей, определенных их учредителями, а потому не могут использовать свою самостоятельную правосубъектность в противоречии с этими целями.

Вместе с тем надо полагать, что каждое из высказанных мнений имеет право на существование и развитие, и конкретизацию в законодательстве при его дальнейшем совершенствовании.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218 - 3: Принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: В ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01. 2017 г., № 14 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
2. Козлова, Н. В. Правосубъектность юридического лица: учебник / Н. В. Козлова. - М.: Статут, 2005. - 220 с.
3. Салей, Е. А. Правоспособность юридических лиц по законодательству Республики Беларусь / Е. А. Салей // Проблемы развития юридической науки и совершенствования правоприменительной практики: сб. науч. тр. / редкол. : С.А. Балащенко (гл. ред.) и др. - Минск : БГУ, 2005. - С. 140-146.
4. Долинская, В. В. Общая характеристика и правосубъектность юридических лиц: новеллы гражданского законодательства / В. В. Долинская // Вестн. Волгогр. гос. ун-та. Сер. 5, Юриспруд. - 2015. - № 2. - С. 46 - 52.

ОПЕКА, ПОПЕЧИТЕЛЬСТВО НАД ЛИЦАМИ, ОГРАНИЧЕННЫМИ В ДЕЕСПОСОБНОСТИ И ПРИЗНАННЫМИ НЕДЕЕСПОСОБНЫМИ

Малишевская П.В. (БИП)

Опека устанавливается над малолетними до 14 лет, а также над гражданами, признанными судом недееспособными вследствие психического расстройства (душевной болезни или слабоумия). Попечительство же законом предусмотрено над несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет гражданами, ограниченными в дееспособности вследствие злоупотребления спиртными напитками, наркотическими средствами либо психотропными веществами. Опекунами и попечителями могут назначаться только совершеннолетние дееспособные граждане [1; 2, с. 107].

Установление опеки (попечительства) происходит по решению органа опеки и попечительства (местного исполнительного и распорядительного органа) по месту жительства (нахождения) несовершеннолетних детей, подлежащих опеке (попечительству), или по месту жительства кандидата в опекуны (попечители), если это отвечает интересам подопечного (пункт 4 Положения о порядке организации работы по установлению и осуществлению опеки (попечительства) над несовершеннолетними детьми, утвержденного постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 20 мая 2006 № 637) [3]. На основании решения органа опеки и попечительства о назначении гражданина опекуном или попечителем ему выдается удостоверение на право представления интересов подопечного.

В соответствии со ст. 153 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее - КоБС), опекунами и попечителями могут быть только дееспособные лица обоего пола [4]. Не могут быть опекунами и попечителями: лица, больные хроническим алкоголизмом, наркоманией, токсикоманией; лица, которые по состоянию здоровья не могут осуществлять права и выполнять обязанности опекуна, попечителя; лица, лишённые судом родительских прав; бывшие усыновители, если усыновление было отменено вследствие ненадлежащего выполнения усыновителем своих обязанностей; лица, отстраненные от обязанностей опекуна или попечителя за ненадлежащее выполнение

возложенных на них обязанностей; лица, имеющие судимость за умышленные преступления, а также лица, осуждавшиеся за умышленные тяжкие или особо тяжкие преступления против человека; лица, дети которых были признаны нуждающимися в государственной защите в связи с невыполнением или ненадлежащим выполнением данными лицами своих обязанностей по воспитанию и содержанию детей в соответствии с ч. 1 ст. 85-1 КоБС.

Гражданин, который вследствие злоупотребления спиртными напитками, наркотическими средствами либо психотропными веществами ставит свою семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничен судом в дееспособности в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством. Ограничением дееспособности устанавливается контроль со стороны попечителя, за совершением сделок, включая получение зарплаты, иных доходов и распоряжение ими гражданином, ограниченным судом в дееспособности. Лицо, которое подверглось такому ограничению, вправе совершать самостоятельно лишь мелкие бытовые сделки. Однако такой гражданин самостоятельно несет имущественную ответственность по совершенным им сделкам и за причиненный им вред.

Лицо, которое вследствие психического расстройства (душевной болезни или слабоумия) не может понимать значения своих действий или руководить ими, может быть признан судом недееспособным. Порядок признания гражданина судом недееспособным установлен Гражданским процессуальным кодексом Республики Беларусь [5]. При признании гражданина недееспособным такое лицо не вправе совершать вообще никакие сделки, включая и мелкие бытовые. В этом случае над гражданином устанавливается опека и от его имени все сделки совершает опекун.

Основные цели института опеки и попечительства – защита прав и интересов недееспособных или не полностью дееспособных граждан, а в отношении несовершеннолетних – также и обеспечение их воспитания. Опека устанавливается над малолетними (несовершеннолетними в возрасте до 14 лет), а также гражданами, признанными судом недееспособными, а попечительство – над несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет и гражданами, ограниченными в дееспособности в судебном порядке. Основные различия между опекой и попечительством в объеме гражданско-правовых обязанностей, которые закон возлагает на опекунов и попечителей, исходя из объема дееспособности их подопечных.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218 - 3: Принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г., № 14 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
2. Колбасин, Д.А. Гражданское право: учебник: в 2 ч. /Д.А. Колбасин. – Минск: Академия МВД, 2016. - Ч. 1. - 492 с.
3. Положение о порядке организации работы по установлению и осуществлению опеки (попечительства) над несовершеннолетними детьми, утв. Постановлением Совета Министров Респ. Беларусь, 20 мая 2006 г., № 637: в ред. Постановления Совета Министров Респ. Беларусь от 03.04.2017 г., № 246 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.

4. Кодекс Респ. Беларусь о браке и семье: Кодекс Респ. Беларусь, 9 июл. 1999 г., №278-3 : Принят Палатой представителей 3 июн. 1999 г.: Одобр. Советом Респ. 24 июн. 1999 г.: В ред. Закона Респ. Беларусь от 24. 10. 2016 г., № 439 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.

5. Гражданский процессуальный кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 11 янв. 1999 г., № 238 - 3: Принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 18 дек. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.01.2018 г., № 94 - 3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.

О ПРЕДМЕТЕ ДОГОВОРА ЛИЗИНГА

Маршнев М.Ю. (БИП)

Значимость исследования лизинга определяется тем, что становление рыночной экономики в нашей стране вызвало к жизни новые формы инвестиционной деятельности, одной из которых является лизинг. В недавнем прошлом гражданское законодательство не содержало положений характеризующих лизинговые отношения. Однако в зарубежных странах правовое регулирование лизинговых отношений занимает достойное место, и об этом свидетельствует возрастающая доля расходов на лизинговые операции. Лизинг – потенциально один из важных рычагов оперативного и эффективного обновления основных фондов предприятий и является высокоперспективным направлением для работы, что, соответственно требует актуализации правовой базы в данном вопросе, и, в свою очередь более глубокого теоретического анализа, научного толкования и совершенствования нормативных правовых актов, регулирующих отношения в этой области.

Договор финансовой аренды (лизинга) (далее – договор лизинга) в ГК Республики Беларусь рассматривается в качестве вида договора аренды. Основные признаки, присущие институту арендных отношений, характерны и для договора лизинга, а в качестве специальных признаков, позволяющих квалифицировать отношения по передаче имущества во временное владение и пользование как лизинговые, законодатель определил следующие.

1. В договоре лизинга, кроме лизингодателя и лизингополучателя, в качестве обязанного лица, но не стороны договора, выступает продавец имущества.

2. Арендодатель (лизингодатель) на момент заключения лизингового соглашения не является собственником имущества, которое подлежит передаче в лизинг.

3. Арендатор (лизингополучатель) вправе предъявлять непосредственно продавцу (поставщику) имущества, являющегося предметом договора финансовой аренды, требования, вытекающие из договора купли-продажи (поставки), заключенного между продавцом и арендодателем (лизингодателем).

4. С момента передачи имущества арендатору (лизингополучателю) к последнему переходит риск случайной гибели или случайной порчи имущества (ст. 640 ГК).

Таким образом, в настоящее время в Республике Беларусь выработан официальный подход к трактовке юридической природы договора лизинга, состоящий в признании лизинга разновидностью аренды.

Однако вопросы юридической природы договора лизинга, его места в системе гражданско-правовых обязательств представляются неисчерпанными, обсуждаемыми и требующими дополнительного исследования.

Так существует иное мнение на тему юридической природы договора лизинга, которое состоит в рассмотрении договора лизинга как договора особого рода, сочетающего в себе элементы нескольких договорных конструкций.

Существует мнение и о том, что имеется глубоко объективная основа необходимости признания договора лизинга трехсторонним, поскольку это способствовало бы оптимизации юридической конструкции договора лизинга и в конечном счете целям наиболее эффективного регулирования лизинговых отношений сообразно потребностям каждого их участника [1, с. 7, 21].

По мнению автора, договор лизинга является классической двусторонней сделкой, и отношения по приобретению лизингового имущества оформляются самостоятельным договором купли-продажи в пользу третьего лица (лизингополучателя).

Необходимо отметить, что проблема правовой природы договора лизинга имеет не только теоретический, но и практический аспект, поскольку от правильной квалификации отношений зависит применение предусмотренных законодательством налоговых и амортизационных льгот для участников договора лизинга.

Договор лизинга нуждается в изучении в связи с наличием различных его видов, существование которых имеет спорный характер. Так, в зависимости от условий возмещения лизингодателю лизингополучателем затрат и перехода права собственности на объект лизинга от лизингодателя к лизингополучателю лизинг подразделяется на финансовый, оперативный и иные.

На стороне лизингодателя могут выступать как коммерческие, так и некоммерческие юридические лица. Более того, для устранения противоречий представляется необходимым установить на законодательном уровне возможность участия в лизинговых отношениях на стороне лизингодателя некоммерческих организаций.

Обоснованной является позиция белорусского законодателя, отменившего лицензирование лизинговой деятельности, поскольку лицензировать лизинговую деятельность и тем самым ставить ее в зависимость от воли чиновников – значит, сдерживать развитие лизингового бизнеса.

Участие в договоре лизинга на стороне лизингополучателя физических лиц представляется вполне оправданным, что подтверждается использованием лизинга во многих странах не только для решения хозяйственных задач предприятий, но и для удовлетворения потребностей физических лиц, не осуществляющих предпринимательскую деятельность.

Под предметом договора лизинга следует понимать вещи, которые лизингодатель специально приобретает у продавца по указанию лизингополучателя и передает последнему во временное владение и пользование в соответствии с условиями лизингового договора. При этом возникает закономерный вопрос о том, какие именно вещи могут быть предметом договора лизинга.

Предметом лизинга могут быть любые непотребляемые вещи, в том числе предприятия и другие имущественные комплексы, здания, сооружения, оборудование, транспортные средства и другое движимое и недвижимое имущество, которое может использоваться для предпринимательской деятельности.

Предметом договора лизинга не могут быть земельные участки и другие природные объекты, а также имущество, которое законами запрещено для свободного обращения или для которого установлен особый порядок обращения.

В литературе высказывается мнение о том, что ограничения, установленные законодательством в отношении лизинга потребляемых вещей, на практике вызывают ряд вопросов. Например, при передаче в лизинг предприятия в состав его имущества входят не только его основные средства, но и оборотные фонды (например, сырье, материалы), которые относятся к категории потребляемых вещей, а законодательство не допускает лизинг последних [2, с. 6].

В заключение необходимо отметить, что развитие лизинга способствует решению таких задач, как обновление производственных фондов, повышение конкурентоспособности продукции и эффективности инвестиций, внедрение научно-технических достижений. Во многих странах лизинг превратился в основной инструмент поступления инвестиционных ресурсов в производство, на основании чего можно сделать вывод о необходимости изучения и развития лизинговых отношений в Республике Беларусь.

ЛИТЕРАТУРА

1. Решетник, И.А. Гражданско-правовое регулирование лизинга в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / И.А. Решетник. – Пермь, 1998. – 165 с.
2. Газман, В. Комментарий к Федеральному Закону "О лизинге" / В. Газман // Хоз-во и право. – 1999. – № 8. – С. 3–39.

ИСК О ПРИЗНАНИИ: ТЕОРЕТИКО – ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Матушко А.А. (БИП)

В научной литературе наиболее спорным является вопрос о предмете судебной защиты при рассмотрении исков о признании (установительных исков). Одним из первых ученых - процессуалистов, выдвинувших и обосновавших подход, согласно которому все иски о признании направлены на защиту не субъективного права, а охраняемого законом интереса явился профессор М.А. Гурвич.

К данному подходу присоединился и Е.А. Крашенинников, последовательно отстаивающий точку зрения о том, что установительные притязания являются средством защиты исключительно охраняемых законом интересов [1, с. 67].

Вместе с тем, законные интересы – это те интересы, которые по существу не выражены в правовых актах в виде субъективного права, но признаются и охраняются государством. Они выражены в виде дозволения. В этой связи Н.А. Шайкенов пишет: «Все

интересы, выраженные в праве, находятся под правовой защитой, и поэтому вполне правомерно рассмотрение их как «охраняемых законом». Интересы, которые находятся в сфере правового регулирования, но не обеспечены субъективными правами целесообразно обозначать термином «законные интересы», а интересы, реализация которых обеспечена субъективными правами - юридические интересы [2, с. 82].

Возражая М.А. Гурвичу, Д.М. Чечот пишет: «Если подобный вывод правилен для исков о признании с отрицательным характером требования (да и то не для всех), то в отношении исков о признании с положительным характером требования он неприменим» [3, с. 35].

Исследуя элементы иска, Г.Л. Осокина приходит к аналогичному выводу. Она утверждает, что субъективное право входит в юридическую часть положительных исков о признании, а охраняемый законом интерес всегда входит в юридическое основание отрицательных исков о признании [4, с. 143].

Иной взгляд на данную проблематику выдвинул профессор А.А. Добровольский, последовательно отстаивавший его в своих работах. По его мнению, во всех исках о признании, независимо от их характера, предметом судебной защиты выступает субъективное право, поэтому «иск о признании (отрицательный или положительный) направлен на то, чтобы суд обязал ответчика воздержаться от любых вторжений в правовую сферу истца по поводу спорного права, чтобы ответчик не чинил никаких помех истцу в нормальном пользовании своим правом».

Аккумулируя приведенные точки зрения ученых, характеризующие предмет судебной защиты в исках о признании, можно свести их к следующим научным направлениям.

Так, М.А. Гурвич, Е.А. Крашенинников категорически утверждают, что исками о признании, независимо от их вида, всегда защищается законный интерес.

Д.М. Чечот, Г.Л. Осокина признают предмет судебной защиты: субъективное материальное право или законный интерес в зависимости от вида иска о признании (положительный или отрицательный). Это направление является наиболее распространенным в теории гражданского процессуального права.

А.А. Добровольский придерживается подхода, согласно которому исками о признании защищаются только субъективные права.

Тем не менее представляется, что лишь к моменту вынесения решения по гражданскому делу с полной уверенностью можно ответить на вопросы: что защитил суд и в защите чего он отказал, кто из спорящих сторон (истец или ответчик) прав? Это основное положение, которое позволяет ответить и на другой важный вопрос: что в рассмотренном судом гражданском деле явилось предметом судебной защиты?

В отрицательных исках о признании интерес истца заключается в признании (установлении) факта отсутствия субъективных прав и юридических обязанностей, то есть отсутствия правоотношения с ответчиком. Следовательно, эти иски не основываются на субъективном праве истца, поскольку служат установлению правопрепятствующих и правопрекращающих юридических фактов.

Необходимо также отметить, что отличительной чертой иска о признании является то, что «судебное решение по искам о признании не ведет к действиям по принудительному исполнению, так как в нем нет указаний на присуждение чего - либо истцу. Решением ответчик лишается того спорного права, которое он себе незаконно присвоил и которое ему на самом деле не принадлежит» [5, с. 39].

Таким образом, подводя итог сказанному следует отметить, что выявление предмета судебной защиты при рассмотрении исков о признании следует производить по результатам процесса применения правовых норм, базирующегося на логической схеме «фактические обстоятельства дела - правовая норма - судебное решение». Прохождение приведенного алгоритма приводит к познанию предмета судебной защиты при рассмотрении исков о признании.

ЛИТЕРАТУРА

1. Осокина, Г.Л. Иск (теория и практика) / Г.Л. Осокина. - М.: Городец, 2000. - 192 с.
2. Улетова, Г.Д. К дискуссии о понятии, элементах иска: сквозь призму взглядов профессора А.А. Добровольского / Г.Д. Улетова // Законодательство. - 2015. - № 5. - С. 79 - 85.
3. Егорова, М.А. О некоторых проблемах индивидуализации иска / М.А. Егорова // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия: Право. - 2011. - № 2. - С. 32 - 38.
4. Кляус, Н.В. Теоретические направления понимания предмета судебной защиты при рассмотрении исков о признании / Н.В. Кляус // Вестник Омского государственного университета. Серия: Право. - 2011. - № 1. - С. 142 - 147.
5. Мясникова, Н.К. Виды исков в гражданском судопроизводстве: монография / Н.К. Мясникова. - М.: Приор, 2009. - 117 с.

ПОНЯТИЕ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА И ЕГО КОМПЕНСАЦИЯ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Микалуцкий К. А. (БИП МФ)

В настоящее время определение морального вреда дано в Гражданском кодексе Республики Беларусь (далее - ГК Республики Беларусь). Так, под моральным вредом понимаются нравственные и физические страдания, претерпеваемые потерпевшим в результате совершенного противоправного деяния, посягающего на его личные неимущественные блага и в некоторых случаях на имущественные интересы [1, ст. 152].

В Республике Беларусь институт компенсации морального вреда регулируется следующими нормативными правовыми актами и иными актами законодательства:

- ст. 60 Конституции Республики Беларусь;
- нормы ст. 152, ст.ст. 968-970 Гражданского кодекса Республики Беларусь;
- нормы иных нормативных правовых актов, к которым относятся Закон Республики Беларусь от 9 января 2002 г. «О защите прав потребителей», Закон Республики Беларусь от 16 июля 2008 г. № 405-3 «О защите прав потребителей жилищно-коммунальных услуг» и др.

В соответствии с п. 8 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 28.09.2000 г. «О практике применения законодательства, регулирующего компенсацию морального вреда» нравственные

страдания, как правило, выражаются в ощущениях страха, стыда, унижения, а равно в иных неблагоприятных для человека в психологическом аспекте переживаниях, связанных с утратой близких, потерей работы, раскрытием врачебной тайны, невозможностью продолжать активную общественную жизнь, с ограничением или лишением каких-либо прав граждан и т. п. Нравственные страдания выражаются также в нарушении психического благополучия, душевного равновесия личности потерпевшего, потерпевший испытывает унижение, раздражение, гнев, стыд, отчаяние, ущербность, стеснение свободы личности. Это может быть связано с возможным или уже наступившим ухудшением отношений на работе, в предпринимательской деятельности, в семье, с ограничением выбора профессии, крушением карьеры, и другими психическими переживаниями. Вообще нравственные страдания могут выражаться самым различным способом в зависимости от индивидуальных особенностей потерпевшего, социальной и моральной ценности для него объекта посягательства [2, с. 17].

Компенсация морального вреда относится к обязательствам вследствие причинения вреда и регулируется положениями главы 58 ГК Республики Беларусь. Для возникновения права на получение компенсации морального вреда необходимо одновременно наличие следующих условий:

- наличие морального вреда;
- противоправное деяние;
- причинно-следственная связь между наступлением морального вреда и противоправным деянием;
- вина причинителя вреда (за исключением случаев, когда ответственность возникает без вины).

Во всех случаях при определении размера компенсации морального вреда суды должны исходить из принципа разумности и справедливости. Так, при определении размеров компенсации морального вреда суд принимает во внимание степень вины нарушителя и иные заслуживающие внимания обстоятельства. Суд должен также учитывать степень физических и нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями лица, которому причинен вред [2, с. 29].

Одной из главных проблем института компенсации морального вреда является отсутствие единых правил определения размера компенсации применительно к каждому конкретному случаю. Это связано со следующими причинами: специфический характер морального вреда; значительное количество критериев, влияющих на размер компенсации; необходимость учета субъективных особенностей потерпевшего и других факторов, препятствующих выработке единой формулы для вычисления размера компенсации.

Сегодня ни одно законодательство в мире не содержит указаний, позволяющих суду бесспорно определить размер компенсации морального вреда. Эта дилемма является обсуждаемой во всем мире. Размер компенсации морального вреда определяется судом не на основе расчета, обоснованного документально, а с учетом характера причиненных потерпевшему нравственных страданий, которые оцениваются судом с учетом фактических обстоятельств причинения морального вреда и индивидуальных особенностей потерпевшего. юриди-

ческий справочник таблиц оценки мог бы значительно упростить решение многих спорных вопросов. Однако на сегодняшний момент оптимальным вариантом является именно решение судьи на основе «принципа разумности и справедливости». По мнению Р.И. Филиппик, требование о компенсации морального вреда не связано с неблагоприятными изменениями в имущественном положении гражданина и не направлено на его восстановление. Именно в этом и заключается особенность разрешения подобных исков [3].

Существует и другая точка зрения. Так, Д. А. Щеголихин считает, что при определении размера взыскиваемой в счет компенсации морального вреда денежной суммы суды должны руководствоваться не только индивидуальными психологическими особенностями потерпевшего, но и его материальным положением, а также возможными изменениями в нем [4]. Данное утверждение вполне соответствует требованию ст. 933 «Общие основания ответственности за причинение вреда» ГК Республики Беларусь о праве потерпевшего на возмещение причиненного ему вреда в полном объеме. В связи с вышеизложенным, представляется целесообразным включить материальное положение потерпевшего в число критериев, которые должны учитываться судом при определении размера компенсации морального вреда.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218-З ; принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Корень, Т. А. Компенсация морального вреда : учеб.- метод. пособие / Т. А. Корень. – Минск : НО ООО БИП-С, 2002. – 57 с.
3. Галковский, С. Как определяется компенсация за моральный вред и легко ли ее взыскать [Электронный ресурс] / С. Галковский // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Режим доступа : <http://www.pravo.by/novosti/obshchestvenno-politicheskie-i-v-oblasti-prava/2016/june/4593/>. – Дата доступа : 26.02.2018.
4. Щеголихин, Д. А. Коллизии и проблемы компенсации морального вреда [Электронный ресурс] / Д. А. Щеголихин // КиберЛенинка – научная электронная библиотека. – Режим доступа : <https://cyberleninka.ru/article/n/kollizii-i-probely-kompensatsii-moralnogo-vreda>. – Дата доступа : 14.02.2018.

ПРЕОБРАЗОВАТЕЛЬНЫЙ ИСК И ЕГО НАПРАВЛЕННОСТЬ НА ЗАЩИТУ СУБЪЕКТИВНЫХ ПРАВ И ОХРАНЯЕМЫХ ЗАКОНОМ ИНТЕРЕСОВ

Мироненко А.В. (БИП)

В научной литературе при делении исков в зависимости от их процессуальной цели, как правило, говорится о существовании двух «традиционных» видов исков (признании и присуждении). Некоторые ученые указывают также на преобразовательные иски и выдвигают аргументы в пользу их существования. Вместе с тем признание таких исков обуславливает видное разнообразие судебных решений и, в конечном счете, влияет на определение самого существа акта суда. Решения суда, которые выносятся по результатам

рассмотрения таких исков, являются, по мнению их сторонников, юридическим фактом, преобразующим общественные отношения. Поэтому преобразовательный иск называют также конститутивным, или иском о преобразовательном (конститутивном) решении.

Е. В. Васьковский одним из первых теоретически обосновавших существование преобразовательных исков, указывал, что их целью является «создание, изменение или прекращение юридических отношений», а по своему содержанию они «распадаются на три категории: правосозидающие, правоизменяющие и правопрекращающие».

Данная точка зрения получила развитие в трудах ведущих ученых-процессуалистов М. А. Гурвича, К. И. Комиссарова, Г. Л. Осокиной, Д. И. Полумордвинова и др. Признание преобразовательных исков находит место и в современной литературе. В частности, указывается, что под преобразовательными «понимаются иски о прекращении, изменении, а в ряде случаев и о возникновении нового материального правоотношения. Судебное решение в подобном случае выступает в качестве юридического факта материального права, которое изменяет структуру материального правоотношения» [1, с. 145].

В качестве наиболее характерных примеров преобразовательных исков обычно приводят иски: о признании брака недействительным, о выделении доли в праве собственности, о признании оспоримой сделки недействительной, об установлении отцовства, об изменении размера алиментов, о принудительном обмене жилого помещения, о расторжении брака, о разделе имущества супругов, об обмене и разделе жилого помещения и др.

Однако даже среди сторонников теории преобразовательных исков нет единого мнения в определении того, какие именно иски и судебные решения по ним следует считать преобразовательными. Г. Л. Осокина, проводя обстоятельный анализ разнообразных суждений о видах исков, указывает на ошибку, которую, по ее мнению, допускает М. А. Гурвич, относя иски об освобождении имущества от ареста, а также иски о признании сделки недействительной к преобразовательным. По мнению названного ученого, это - разновидности исков о признании. Действительно, требования об освобождении имущества от ареста направлены на «признание права собственности истца и восстановление этого права путем понуждения ответчика передать спорные вещи (имущество) истцу». Поэтому иски, которые подтверждают существующее право (собственности на арестованное имущество), не могут рассматриваться как преобразовательные, равно как и иски об установлении отцовства. При этом иск о признании сделки недействительной является отрицательным иском о признании, в то время как иск об установлении отцовства, а также иск об освобождении имущества от ареста - положительным иском о признании [2, с. 72].

Существование таких противоположных взглядов на один предмет даже в среде приверженцев выделения конститутивных решений свидетельствует о недостаточности теоретической основы и фактической аргументации выделения преобразовательных исков. Данное обстоятельство было и остается одной из при-

чин их отрицания. Среди противников конститутивных исков и преобразовательных решений суда выступали М. Г. Авдюков, А. А. Добровольский, Н. Б. Зейдер, С. А. Иванова, А. Ф. Клейнман, З. Т. Новичкова, В. М. Семенов, Н. А. Чечина, К. С. Юдельсон [2, с. 74].

Имеющиеся в литературе определения преобразовательных исков (решений) и аргументы сторонников их выделения можно гипотетически разделить на несколько тесно связанных между собой групп:

1. Преобразовательные иски (решения) как осуществление преобразовательных полномочий суда в достижении им целей гражданского судопроизводства.

2. Преобразовательные иски (решения) как способ защиты субъективных гражданских прав.

3. Преобразовательные иски (решения) как результат применения правотворческих полномочий суда.

4. Преобразовательные иски (решения) как средство реализации принадлежащего лицу права на преобразование правоотношения [3, с. 167].

ЛИТЕРАТУРА

1. Ярков, В.В. Гражданский процесс: учебник / В.В. Ярков. - М.: БЕК, 2001. - 365 с.
2. Осокина, Г.Л. Иск (теория и практика) / Г.Л. Осокина. - М.: Городец, 2000. - 192 с.
3. Гражданский процесс: учеб. для вузов / В.А. Мусин [и др.]; под общ. ред. В.А. Мусина. - 2 - е изд., перераб. и доп. - М.: Проспект, 2001. - 480 с.

ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ФИЗИЧЕСКОГО ЛИЦА НА УПЛАТУ АЛИМЕНТОВ СВОЕМУ РЕБЕНКУ

Михолян М.И. (БИП)

Закон обязывает родителей содержать своих несовершеннолетних детей с момента рождения до достижения ими совершеннолетия или до момента приобретения несовершеннолетними детьми полной дееспособности. Так, статьей 91 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье определено, что родители обязаны содержать своих несовершеннолетних детей [1]. В ином случае, т.е. при не предоставлении родителями содержания своим несовершеннолетним детям средства на их содержание (алименты) взыскиваются с родителей в судебном порядке. Требование о взыскании алиментов может быть предъявлено в суд независимо от того, расторгнут брак между родителями или нет. Алименты - однократная или периодическая выплата денежных средств (передача имущества) лицу, имеющему право на материальную помощь, от другого лица. Как правило, получателем и плательщиком алиментов выступают физические лица.

Право на получение алиментов имеют:

1. несовершеннолетние и нетрудоспособные совершеннолетние дети от родителей;

2. бывшая жена от бывшего мужа в течение срока беременности, если беременность наступила до развода;

3. бывшая супруга (супруг) занятая уходом за общим ребенком до 3-х лет или ребенком-инвалидом до 18-ти лет или совершеннолетним нетрудоспособным ребенком;

4. в некоторых случаях, по решению суда, один из бывших супругов, ставший нетрудоспособным и нуждающийся в материальной помощи от другого бывшего супруга;

5. нетрудоспособные родители, нуждающиеся в материальной помощи, от трудоспособных детей.

В Республике Беларусь о браке и семье алименты на несовершеннолетних детей с их родителей при отсутствии Соглашения об уплате алиментов, а также, если размер алиментов не определен Брачным договором, взыскиваются в следующих размерах (ст. 92 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье:

- на одного ребенка – 25 процентов,
- на двух детей – 33 процента,
- на трех и более детей – 50 процентов заработка и (или) иного дохода родителей в месяц.

За взысканием алиментов в суд можно обратиться в любое время, даже если они уплачиваются в добровольном порядке. Родитель, которому положены алименты, может подать иск о взыскании алиментов по своему месту жительства. При этом он освобождается от уплаты госпошлины. Вместо иска может быть подано заявление о возбуждении приказного производства. В этом случае суд сам рассматривает дело без проведения судебного заседания и вызова супругов. Алименты за прошлое время могут быть взысканы не больше чем за 3 предшествующих года и только если судом будет установлено, что до обращения в суд принимались меры к получению средств на содержание, которые оказались безрезультатными по причине уклонения родителя от их уплаты, а также если по новому месту работы этим родителем не было подано новое заявление об удержании алиментов. Если алименты по какой-либо причине не уплачиваются, то родителю-алиментщику начисляется задолженность по алиментам. Ее размер определяется исходя из доходов родителя, полученных им за период времени такой неуплаты. Если родитель-алиментщик в это время не работал или не представил документы, подтверждающие его доходы, задолженность определяется исходя из доходов, получаемых им на момент начисления задолженности по алиментам. А если родитель-алиментщик на момент начисления такой задолженности не работает, ее размер определяется исходя из его заработка такого родителя по последнему месту работы [2, с. 182].

Как правило, алименты уплачиваются только на детей и только до достижения ими 18 лет.

Родители, обязанные платить алименты, должны знать также, что при уклонении от уплаты алиментов более 3 месяцев в течение года может наступить и уголовная ответственность.

ЛИТЕРАТУРА

1. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье [Электрон. ресурс] : Кодекс Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 278-З : принят Палатой представителей 3 июня 1999 года : одоб. Советом Респ. 24 июня 1999 года : в ред. Закона Респ. Беларусь от 24 декабря 2015 г. № 331-З // КонсультантПлюс : Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Антокольская, М. В. Семейное право : учебник / М. В. Антокольская. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрист, 2002. – 366 с.
3. Конвенция о взыскании алиментов от 20 июня 1956 года // Консультант Плюс : Беларусь [Электрон. ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

ДИСТАНЦИОННЫЙ И НАДОМНЫЙ ТРУД: ПРОБЛЕМЫ РАВЕНСТВА СТАТУСА РАБОТНИКОВ, РАБОТАЮЩИХ НА ДИСТАНЦИИ

Мищенко М.С. (БИП)

Труд *работника-надомника* регулируется законодательством о труде и объясняется это, прежде всего, наличием с ним трудового договора. Но этот договор нельзя отнести к традиционному, т.к. наиболее яркой особенностью его является работа в нестандартных условиях, так называемых домашних, а не производственных (офисных), где применяется, как правило, коллективный труд. В связи с этим данный трудовой договор содержит особенности, предусмотренные главой 25 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее – ТК). На работников - надомников распространяется коллективный договор, однако, если в самом договоре не установлены пределы его распространения, то он применяется с теми изъятиями из ТК, которые установлены в самом законе.

Дистанционный работник участвует в рабочем процессе также вне традиционного места работы, предполагающее взаимодействие с нанимателем посредством телекоммуникационных и информационных технологий. Дистанционный работник, также как и работник-надомник работает в домашних, а не в офисных условиях. Важно заметить то, что при дистанционном характере работы прослеживаются существенные положительные моменты: возможность организовать рабочий процесс по своему усмотрению, свободный график работы, отсутствие необходимости ежедневно тратить время и деньги на проезд к месту работы и обратно, экономия расходов на аренду офисных помещений.

В отличие от работника-надомника статус дистанционного работника не закреплен в трудовом законодательстве Республики Беларусь. Несмотря на особенности в регулировании труда дистанционных работников, на практике к ним применяются общие нормы законодательства о труде. С ними заключаются трудовые договоры или чаще, контракты и на них распространяются общие правила регулирования трудовых отношений на базе Трудового кодекса и нормы Декрета Президента Республики Беларусь от 26.07.1999 № 29 «О дополнительных мерах по совершенствованию трудовых отношений, укреплению трудовой и исполнительской дисциплины».

Можно ли говорить о равенстве статуса работника-надомника и дистанционного работника?

Если обратиться к истории надомного труда, то в те далекие времена он именовался рабочим-квартирником (постановление СНК РСФСР 2/УМ – 23 г. «Об изъятиях по распространению Кодекса Законов о труде 1922 на квартирников»). В современном законодательстве он получил статус работника-надомника. Однако, если проследить суть правовых норм действующего трудового законодательства, изменилась терминология, а по существу этот труд не претерпел изменений. Согласно определению понятия «работник-надомник» можно сделать выводы о

том, что, во-первых, результатом надомной работы всегда является материальный продукт (рабочая одежда, обувь и т.д.); во-вторых, сама работа представляет собой последовательность механических действий (изготовление, пошив, сборка, вышивание, упаковка и т.д.). Все это позволяет говорить о том, что ТК не регламентирует особенности интеллектуальной работы на дому высококвалифицированных специалистов: программистов, журналистов, дизайнеров, переводчиков, менеджеров и др. и сделать вывод о том, что дистанционная работа как понятие гораздо шире понятия «работа на дому» и дистанционный работник мог бы выполнять многие виды работ.

Вышеизложенное дает основание сделать более глубокий вывод о том, что деятельность многих категорий работников, следует урегулировать нормами трудового законодательства, с тем, чтобы этот труд и, соответственно дистанционный работник получил официальный статус.

Между тем, кроме указанных выше, самых принципиальных и отличительных моментов в использовании труда работников-надомников и дистанционных работников, обратимся к другим особенностям их статуса.

Работником-надомником может быть любое физическое лицо, главное, чтобы на момент заключения договора он достиг 16 лет, либо 14 лет, но при этом обязательно должно быть получено письменное согласие одного из родителей (опекуна, попечителя). Важными условиями для этого работника являются: практические навыки либо, могут быть обучены этим навыкам для выполнения определенных работ (часть 1 ст.306 ТК) [1]. В то время как, для дистанционного работника, кроме практических навыков, важным условием является, прежде всего, уровень квалификации. Как правило, дистанционный работник должен обладать высоким уровнем квалификации.

Для работника-надомника при равных данных преимущественным правом на заключение трудового договора на дому пользуются лица, перечисленные в ст. 305 ТК. Анализ статуса этих льготных категорий показывает, что законодателем учтен преимущественно личностный, а вместе с ним чисто социальный подход. Преимущественное право на заключение трудового договора о выполнении работы на дому предоставляется:

женщинам, имеющим детей в возрасте до 16 лет (детей-инвалидов до 18 лет);

инвалидам и пенсионерам (независимо от вида назначенной пенсии);

лицам с пониженной трудоспособностью, которым в установленном порядке рекомендован труд в надомных условиях;

лицам, осуществляющим уход за инвалидами или длительно болеющими членами семьи, которые по состоянию здоровья нуждаются в уходе; обучающимся в учреждениях образования в дневной форме получения образования;

лицам, занятым на работах с сезонным характером производства (в межсезонный период);

лицам, которые по объективным причинам не могут быть заняты непосредственно на производстве в данной местности [2, с.175].

Перечисленным категориям граждан сложнее трудоустроиться в силу разных причин, прежде всего личностных. Это говорит о том, что заключение этих договоров, позволяет решать проблемы занятости и, тем самым, снижать социальную напряженность в обществе. Однако в нормах этой статьи закона не упомянуто о преимуществе полученного образования и высокой квалификации предполагаемого работника. По мнению автора, именно эти моменты разграничивают содержание статуса работника-надомника и дистанционного работника.

При определении статуса работника-надомника и дистанционного работника важно отметить, что в нем главенствующую роль имеют следующие моменты:

– они выполняют работу в своем помещении (квартире, частном доме, коттедже и т.д.), принадлежащем им на праве собственности;

– они должны применять исключительно свой личный, а не наемный труд, труд учеников, родственников и др.;

– они должны работать на постоянного нанимателя, т.е. если кто-либо сделает им заказ для своих собственных нужд либо для своей семьи, то он не становится нанимателем надомника и дистанционного работника.

Указанные моменты позволяют делать выводы о том, что работник-надомник и дистанционный работник обладают общим статусом и, вместе с тем, каждый приобретает свой особый статус. Специфика статуса работника-надомника заключается в том, что он состоит из личностного, бытового и иных элементов, а в содержании статуса дистанционного работника важную роль играет профессиональный (квалификационный) элемент.

Другими словами, так или иначе, государство только выигрывает, легализуя эти виды труда. И, с другой стороны, работники, занятые дистанционно, имея квалификацию, навыки, желание, бытовые и жилищные возможности работать, при этом, не нарушают и не изменяют свой личный режим, работая в своей привычной домашней обстановке. Таким образом, работа на расстоянии от нанимателя дает возможность создать личные удобства работнику, поднять его благосостояние и решать вопросы занятости в целом.

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь, 26 июля 1999 г. //Консультант Плюс. Беларусь. [Электрон. ресурс]/ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Мищенко, М.С. Трудовое право: краткий курс / М.С.Мищенко. – Минск: Витпостер, 2016. – 268 с.

ОСОБЕННОСТИ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА СТРАН ЕВРАЗИЙСКОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО СОЮЗА

Москалевич Г.Н. (БИП)

Антимонопольные законодательства стран — участниц Евразийского экономического союза (ЕАЭС), несмотря на имеющиеся отличия, связанные с особенностями национальных правовых систем, все же содержат сходные нормы, регулирующие монополистическую деятельность и направленные на защиту конкуренции. Это связано с тем, что государства, входящие в состав ЕАЭС (а это все бывшие советские республики), прошли практически одинаковый путь экономического и политического развития, начиная с момента выхода из Советского Союза, приобретения суверенитета и перехода к рыночным отношениям, сопровождающегося возникновением аналогичных проблем. Эту же закономерность мы наблюдаем и в сфере антимонопольного законодательства.

В мире возникли две модели антимонопольного законодательства: американская и европейская. Участникам ЕАЭС предстояло выбрать одну из этих моделей, поскольку о создании собственной модели антимонопольного законодательства речь не шла, да и идти не могла, так как в советские времена практически все монополии были государственными, и бороться с ними не имело никакого смысла. Соответственно, и приобрести опыт антимонопольной деятельности не представлялось возможным.

Итак, выбор пал на европейскую модель антимонопольного законодательства, которая больше подходила странам — членам ЕАЭС, чем американская модель. Американская модель построена на принципе противоправности всех монополий. При сильно развитом в советские времена государственном монополизме бывшие советские республики не могли рассматривать государственные монополии как противоправные. Полагаем, что такая позиция вступает в противоречие с закономерностями развития экономических структур. Ведь монополии известны с давних времен, они всегда существовали, и полагаем, что и в дальнейшем будут существовать, поскольку они являются неотъемлемым признаком рыночной экономики и создаются в процессе конкурентной борьбы. Монополии приносят не только вред, но и пользу (достаточно вспомнить о естественных монополиях, без которых мы не можем пока еще обойтись).

Другой подход к монополиям наблюдается в европейских странах, в частности в странах Евросоюза, где борются не с самими монополиями, а с теми злоупотреблениями монополистического характера, которые допускают монополии, стремясь увеличить свою прибыль. С этой целью осуществляется контроль за монополиями — чтобы не допустить ограничения и устранения добросовестной конкуренции.

Создание антимонопольного законодательства началось практически одновременно во всех странах — участницах ЕАЭС, ставших суверенными государствами, — с разработки и принятия законов о конкуренции и о ее защите. Законодательная база постоянно

обновляется, за основу берутся лучшие образцы. В связи со спецификой экономического развития государств и особой роли, которую играют естественные монополии, в каждом из государств, входящих в ЕАЭС, был принят Закон о естественных монополиях. В развитие названных законов разрабатываются подзаконные акты, например, Постановление Министерства экономики Республики Беларусь от 29 апреля 2003 года № 98 «Об утверждении Положения о Государственном реестре субъектов естественных монополий» [1]. На основании законов, подзаконных актов издаются предписания антимонопольных органов, приказы, распоряжения.

В случаях, когда хозяйствующие субъекты совершают противоправные действия, связанные с нарушениями антимонопольного законодательства, когда эти действия приводят или могут привести к ограничению или устранению конкуренции на товарных рынках, к нарушителям применяются меры гражданско-правового, административного или уголовного характера (если иное не установлено в нормах международного права). Антимонопольные законы регулируют отношения, в которые вступают хозяйствующие субъекты, государственные органы, их должностные лица в процессе осуществления деятельности на товарных рынках.

Из сферы действия антимонопольного законодательства исключены отношения, вытекающие из охраны изобретений, промышленных образцов, топологий интегральных микросхем, нераскрытой информации, товарных знаков и авторских прав, за исключением случаев, когда права, связанные с этими отношениями, используются их обладателями в целях ограничения конкуренции, а также отношения, связанные с товарами, изъятыми из гражданского оборота в государстве, на территории которого действует закон о защите конкуренции.

Реализация государственных мер по обеспечению условий для создания и эффективного функционирования товарных рынков, развития добросовестной конкуренции, пресечения монополистической деятельности является функцией антимонопольного органа.

Целью международного объединения ЕАЭС является формирование единого рынка товаров, услуг, капитала и трудовых ресурсов. Данная цель соответствует классической модели развития интеграционных объединений, реализуется в полной мере в Европейском союзе (ЕС). Опыт ЕС в этом плане свидетельствует о том, что для достижения поставленной цели необходимо не только устранение препятствий в виде торговых и административных барьеров, ограничений для взаимного доступа товаров, услуг, капитала и рабочей силы, но и предотвращение тех барьеров, которые могут быть созданы хозяйствующими субъектами. К таким препятствиям для свободного рынка относятся, в частности, антиконкурентные соглашения или акты недобросовестной конкуренции.

В связи с этим нельзя недооценивать роль конкурентной политики, которая является ключевым и неотъемлемым элементом беспрепятственного функционирования единого рынка. Конкурентная политика ЕАЭС сочетает в себе национальное и трансграничное

антимонопольное регулирование, которое осуществляется антимонопольными органами государств-членов ЕАЭС и Евразийской экономической комиссией.

Формирование единой конкурентной политики на территории ЕАЭС уже прошло значительный этап, нацеленный на гармонизацию национального антимонопольного законодательства входящих в ЕАЭС государств и обеспечение эффективности взаимодействия их антимонопольных органов, включая информационный обмен и проведение совместных расследований о нарушении правил конкуренции.

В качестве базового инструментария для гармонизации стало принятие в 2013 г. Модельного закона «О конкуренции» [2], который стал необходимым средством для сближения правового регулирования экономических отношений в области конкурентной политики на территории Единого экономического пространства, диалога государств-членов и выработки взаимоприемлемых подходов к содержанию антимонопольного законодательства.

Таким образом, анализ антимонопольного законодательства позволил констатировать, что в странах ЕАЭС создана законодательная база, опираясь на которую можно контролировать, противодействовать развитию монополистических тенденций и способствовать развитию конкуренции.

ЛИТЕРАТУРА

1. Постановление Министерства экономики Респ. Беларусь от 29 апр. 2003 г. № 98 «Об утверждении Положения о Государственном реестре субъектов естественных монополий и внесении изменений в постановление Мин-ва предпринимательства и инвестиций Респ. Беларусь от 7 июля 2000 №13» // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. - 2003. - № 53.-рег.№8/9470.

2. Модельный закон «О конкуренции»: Решение совета Евразийской экономической комиссии от 9 октября 2013 г. № 66. [сайт Евразийской экономической комиссии]. URL: www.eurasiancommission.org. — Дата доступа 11.10.2017.

ПРЕКРАЩЕНИЕ ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ТОВАРНОГО ЗНАКА

Никитенко М.М. (БИП МФ)

В настоящее время среди споров, рассматриваемых коллегией по делам интеллектуальной собственности Верховного Суда Республики Беларусь, в отношении товарных знаков, около 15% составляют иски о досрочном полном или частичном прекращении правовой охраны товарных знаков.

Предоставление правовой охраны товарному знаку может быть признано недействительным полностью или частично:

1. в течение срока действия правовой охраны, если она была предоставлена в нарушение требований регистрации товарного знака в государственном учреждении "Национальный центр интеллектуальной собственности" (далее – патентный орган) в порядке, установленном законодательством о товарных знаках, или в силу международных договоров Республики Беларусь, либо были нарушены абсолютные основания для отказа в регистрации (например, не допускается регистрация в качестве товарных знаков обозна-

чений: не имеющих признаков различия; вошедших во всеобщее употребление как обозначение товаров определенного вида; являющихся общепринятыми символами и терминами; доминирующее положение в которых занимают знаки и (или) указания, используемые для обозначения вида, качества, количества, свойства, назначения, ценности товаров, а также времени, места и способа их производства или сбыта; представляющих собой форму товара или его упаковки, определяющиеся исключительно или главным образом сущностью или природой товара, необходимостью достижения технического результата, существенной ценностью товара и т.д.);

2. в течение срока действия правовой охраны, если связанные с регистрацией действия владельца товарного знака признаны антимонопольным органом или судом недобросовестной конкуренцией;

3. в течение пяти лет с даты публикации сведений о регистрации товарного знака в официальном бюллетене по основаниям, предусмотренным пунктами 1 и 3 статьи 5 Закона Республики Беларусь «О товарных знаках и знаках обслуживания» (далее – Закон).

Любое лицо может подать возражение против предоставления правовой охраны товарному знаку в Апелляционный совет, если правовая охрана была предоставлена в нарушение требований. В свою очередь, решение Апелляционного совета, принятое по результатам рассмотрения возражения против предоставления правовой охраны товарному знаку, может быть обжаловано в Верховный Суд Республики Беларусь в течение шести месяцев с даты его получения.

В случае признания недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку полностью или частично либо досрочного прекращения правовой охраны товарного знака на основании решения Апелляционного совета или суда патентный орган вносит соответствующую запись в Реестр, уведомляет об этом владельца и в установленном порядке публикует сведения о признании недействительным предоставление правовой охраны товарному знаку полностью или частично либо досрочном прекращении правовой охраны товарного знака в официальном бюллетене [1].

В соответствии со ст.26 Закона «Правовая охрана товарного знака прекращается на основании: 1. истечения срока действия регистрации, предусмотренного статьей 13 Закона; 2. решения Верховного Суда Республики Беларусь, принятого в соответствии с пунктом 3 статьи 20 Закона; 3. использования коллективного знака на товарах, не обладающих единственными или иными общими характеристиками (пункт 3 статьи 19 Закона); 4. письменного заявления об отказе от нее владельца товарного знака; 5. прекращения деятельности организации или смерти физического лица - владельца товарного знака, если их исключительное право на товарный знак не перешло к правопреемникам; 6. решения Верховного Суда Республики Беларусь, принятого по заявлению любого лица в связи с превращением товарного знака в обозначение, вошедшее во всеобщее употребление как обозначение товаров определенного вида» [2].

Правовая охрана общеизвестного товарного знака прекращается по решению Апелляционного совета,

принятому по заявлению любого лица, если этот знак утрачивает широкую известность в Республике Беларусь среди соответствующих потребителей в отношении определенной группы товаров, для которой он был признан общеизвестным. Решение Апелляционного совета также может быть обжаловано в Верховный Суд Республики Беларусь в течение шести месяцев с даты его получения лицом, подавшим заявление, либо владельцем общеизвестного товарного знака.

Регистрация товарного знака аннулируется патентным органом в связи с прекращением ее действия или признанием ее недействительной. Запись об аннулировании регистрации товарного знака вносится в Реестр и публикуется патентным органом в официальном бюллетене. Датой внесения в Реестр записи о признании недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку полностью или частично либо досрочном прекращении правовой охраны товарного знака является дата вступления в силу решения Апелляционного совета или суда, если иная дата не указана в соответствующем решении [1].

Следует также отметить, что, если заявление о продлении срока действия регистрации товарного знака на очередной десятилетний срок не подано владельцем в срок, патентный орган вносит в Реестр запись о прекращении правовой охраны товарного знака, уведомляет об этом владельца и в установленном порядке публикует сведения о прекращении правовой охраны товарного знака в официальном бюллетене.

Заявление об отказе от регистрации товарного знака подается владельцем или его патентным поверенным по форме, утвержденной Государственным комитетом по науке и технологиям. Если заявление об отказе от регистрации товарного знака подается патентным поверенным владельца, полномочия патентного поверенного на отказ от регистрации товарного знака должны быть указаны в доверенности. Такое заявление рассматривается патентным органом в течение 15 дней с даты подачи заявления.

Датой прекращения правовой охраны товарного знака является дата подачи заявления об отказе от регистрации товарного знака. Патентный орган вносит в Реестр сведения о прекращении правовой охраны товарного знака, уведомляет об этом владельца и в установленном порядке публикует сведения о прекращении правовой охраны товарного знака в официальном бюллетене.

Заявление о прекращении правовой охраны товарного знака на основании прекращения деятельности организации или смерти физического лица – владельца при условии, что право на товарный знак не перешло к правопреемнику (наследнику) владельца, подается любым лицом. Подобное заявление должно быть подано в патентный орган по истечении шести месяцев с даты смерти физического лица – владельца или объявления его судом умершим.

Таким образом, используя представленный алгоритм действий в случае досрочного полного или частичного прекращения правовой охраны товарного знака, на практике поможет владельцам товарных знаков или другим лицам избежать проблемных ситуаций.

ЛИТЕРАТУРА

1. О порядке регистрации товарного знака и знака обслуживания [Электронный ресурс]: Положение, утв. Постановлением Совета Министров Респ. Беларусь 28.12.2009 № 1719// Консультант Плюс. Беларусь ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. О товарных знаках и знаках обслуживания [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь от 05.02.1993 N 2181-XII (ред. от 05.01.2016) // Консультант Плюс. Беларусь ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

ОСОБЕННОСТИ ДОГОВОРНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ МЕЖДУ СУПРУГАМИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Овчинникова Ю.Н. (БИП МФ)

Введение договорного регулирования в брачно-семейное законодательство Республики Беларусь проводилось последовательно и постепенно. Впервые такая возможность была предоставлена супругам. Начиная с 1999 года, супруги могли в Брачном договоре по своему соглашению урегулировать вопросы имущественного и неимущественного характера, а также договориться о формах, методах, средствах воспитания и содержания детей.

В настоящее время супруги могут достичь Соглашения о детях или совместно нажитом имуществе при расторжении брака путем заключения соответствующих соглашений по правилам, установленным для заключения мировых соглашений (ст. 285 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК)). В частности, предусмотрена возможность заключения соглашения о содержании своих несовершеннолетних либо нуждающихся в помощи нетрудоспособных совершеннолетних детей, в котором родители могут установить размер алиментов, причем он должен быть не ниже, чем установлено законом, продлить срок уплаты алиментов, определить способ и порядок уплаты алиментов, предусмотреть сочетание разных способов уплаты алиментов, определить размер индексации алиментов, уплачиваемых в твердой денежной сумме, а также предусмотреть ответственность за несвоевременную уплату алиментов [1].

Соглашение об уплате алиментов призвано регулировать исключительно алиментные правоотношения между родителями и их несовершеннолетними и (или) нуждающимися в помощи нетрудоспособными совершеннолетними детьми. Между тем данные вопросы могут быть разрешены и в Брачном договоре, и в Соглашении о детях. В этой связи следует обратить внимание на условия заключения Соглашения об уплате алиментов, предусмотренные ч. 7 ст. 91 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС) [2]. Соглашение об уплате алиментов не может быть заключено, если алименты уплачиваются в соответствии с заключенными в установленном законодательством порядке брачным договором или соглашением о детях, а также вынесенным судебным постановлением, в которых разрешены вопросы уплаты алиментов на несовершеннолетних и (или) нуждающихся в помощи нетрудоспособных совершеннолетних детей [3].

Представляется, что лишение родителей в будущем возможности договориться о размере, способах и порядке уплаты алиментов на более приемлемых для лица, уплачивающего алименты, и более материально выгодных для получателя алиментов условиях не соответствует интересам несовершеннолетних или нетрудоспособных совершеннолетних детей.

Отличительной чертой Брачного договора по нашему законодательству является возможность урегулировать в нем широкий круг вопросов. Брачным договором возможно урегулировать как имущественные, так и личные неимущественные правоотношения между супругами, а также права и обязанности супругов в отношении их детей, включая формы, методы и средства воспитания детей, место их проживания, размер алиментов на них, порядок общения с детьми отдельно проживающего родителя и другие вопросы содержания и воспитания детей. В других государствах – участниках СНГ включение в Брачный договор положений, определяющих личные неимущественные правоотношения супругов, невозможно либо исходя из нормативного определения Брачного договора, либо в силу прямого запрета, установленного законодательством. Полагаем, что Брачный договор призван в первую очередь урегулировать личные и имущественные взаимоотношения супругов. Более того, действующее законодательство разрешило его заключать лицам, которые только собираются вступить в брак. У таких лиц, как правило, нет общих детей. Более детально и полно урегулировать взаимоотношения родителей по поводу воспитания и содержания своих детей легче будет в специальных договорах – Соглашениях об уплате алиментов и о детях.

ЛИТЕРАТУРА

1. Подгруша, В. В. Брачный договор / В. В. Подгруша // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье: принят Палатой представителей Республики Беларусь 3 июня 1999 г.; одобрен Советом Респ. 24 июня 1999 г.; в ред. Закона Респ. Беларусь от 24.10.2016 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Рагойша, П. В. Брачный договор в свете последних изменений брачно-семейного законодательства / П. В. Рагойша // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ ПРЕКРАЩЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Паращенко К.А. (БИП)

Прекращение обязательств, так же как и их возникновение или изменение, связано с определенными юридическими фактами. Их принято называть основаниями прекращения обязательств [1].

С наступлением предусмотренного Гражданским кодексом Республики Беларусь (далее – ГК) [2], иными актами законодательства или договором юридического факта должник перестает быть обязанным со-

вершить в пользу кредитора действия, составляющие содержание обязательства, либо вправе воздержаться от их совершения, а кредитор утрачивает право требования к должнику.

Прекращение обязательства не всегда означает, что цель сторонами достигнута. В некоторых случаях в силу тех или иных обстоятельств, указанных в законодательстве, обязательство прекращается, не будучи выполненным, и кредитор остается неудовлетворенным. Поэтому прекращение обязательства не исключает возможности возникновения нового обязательства между теми же сторонами с целью устранения возникшего дисбаланса (например, обязательства вследствие неосновательного обогащения) [3, с.717].

ГК Республики Беларусь в пункте 1 ст. 378 называет два вида прекращения обязательств: полное и частичное. Второе возможно лишь при прекращении обязательств, обладающих свойством делимости, а также длящихся обязательств, исполнение которых возможно частями.

Все предусмотренные в законодательстве способы прекращения обязательств подразделяются на общие (применимые либо ко всем обязательствам, либо к большей их части) и специальные (прекращающие только те обязательства, для которых они специально предусмотрены) [4].

Общие основания прекращения обязательств определены в главе 26 ГК «Прекращение обязательств». Специальные способы прекращения обязательств содержатся в главах, посвященных отдельным обязательствам.

К числу общих оснований прекращения обязательств относятся: 1) исполнение обязательств. Исполнение обязательства является основным способом прекращения его действия. Согласно п. 1 ст. 379 ГК, надлежащее исполнение прекращает обязательство. Исполнением достигается цель обязательства. Оно должно быть надлежащим. Ненадлежащее исполнение не прекращает обязательства, а усложняет его, т.е. возникает ответственность (ст. 367 ГК); 2) отступное. В некоторых случаях обязательства прекращаются взамен их исполнения предоставлением отступного. Этот вопрос решается по соглашению сторон. Предоставление отступного осуществляется путем уплаты денег, выполнения работы и т.п. Размер, сроки и порядок предоставления отступного устанавливаются сторонами (ст. 380 ГК); 3) зачет встречных однородных требований. В соответствии с пунктом 1 ст. 381 ГК Республики Беларусь обязательства прекращаются полностью или частично путем их взаимного зачета. Обязательства могут быть прекращены данным способом при соблюдении предусмотренных в законе (пункт 1 ст. 381 ГК) условий; 4) совпадение должника и кредитора в одном лице. Данное обстоятельство является основанием прекращения возникшего обязательственного правоотношения (ст. 383 ГК); 5) новация. Представляет собой соглашение, по которому стороны заменяют в отношениях между собой одно обязательство другим, предусматривающим иной предмет или иной способ исполнения. В результате одно обязательство прекращается и на его базе возникает другое, новое обязательство (например, арендодатель решил продать предмет

(имущество), а арендатор решил приобрести его в собственность). В этом случае прекращаются и дополнительные (акцессорные) обязательства, в частности залог, задаток, поручительство, если иное не предусмотрено соглашением сторон; 6) невозможность исполнения. Под невозможностью исполнения обязательства понимается такая ситуация, при которой одна из сторон не может совершить действия, составляющие содержание обязательства, если она вызвана обстоятельствами, за которые ни одна из сторон не отвечает (ст. 386 ГК); 7) смерть гражданина или ликвидация юридического лица. Указанные обстоятельства регламентированы ст. 388 и 389 ГК Республики Беларусь.

Смерть гражданина, должника или кредитора, как правило, не прекращает обязательства. В случае его смерти права и обязанности по конкретному обязательству могут переходить к наследникам, т.е. имеет место перемена лиц в обязательстве. Только в определенных случаях, когда права и обязанности неразрывно связаны с личностью должника или кредитора, смерть такого участника обязательства прекращает его.

К обязательствам, обладающим личным характером, относятся, в частности, алиментные обязательства.

Таким образом, прекращение обязательств означает утрату прав и обязанностей их участниками. Основания и порядок прекращения обязательств в большинстве своем содержатся в главе 26 ГК.

ЛИТЕРАТУРА

1. Минец, И.В. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь. Раздел III. Общая часть обязательственного права. Подраздел 1. Общие положения об обязательствах. Глава 26. Прекращение обязательств (статьи 378 - 389) / И.В. Минец // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
2. Гражданский кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218 - 3: Принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01. 2017 г., № 14 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр» Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
3. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь в трех томах (постатейный). Руководитель авторского коллектива и ответственный редактор В.Ф. Чигир; Коллектив авторов. В 3 т. - Минск, 2003. - Т.1. - 776 с.
4. Щемелева, И.Н. Прекращение обязательств / И.Н. Щемелева // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.

АЛИМЕНТНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА РОДИТЕЛЕЙ: СУЩНОСТЬ, ЮРИДИЧЕСКИЕ ВОПРОСЫ

Паращенко В.Н., Куманяева Т.А. (БИП)

Актуальность данной темы обусловлена, прежде всего, периодичностью проблемных вопросов, возникающих с нежеланием отдельных родителей выплачивать алименты. В таких случаях, вопрос об уплате алиментов решается в судебном, как правило, порядке, по иску одного из родителей. Исковое требование может быть подано в суд в любое время до достижения ребенком восемнадцатилетнего возраста. Исходя из смысла ст.46 Гражданского процессуального ко-

декса Республики Беларусь (далее «ГПК») иск подается в суд по месту жительства ответчика. В соответствии с частью 3 ст.47 он может быть предъявлен по месту жительства истца. Требование о взыскании алиментов на основании подпункта 3 ст.394 может быть рассмотрено и в порядке приказного производства (ст.394-398 ГПК) [1].

Статьей 91 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – «КоБС») [2] предусмотрено, что родители обязаны содержать своих несовершеннолетних и нуждающихся в помощи нетрудоспособных совершеннолетних детей. Причем эта обязанность является равной как для матери, так и для отца, независимо от того, с кем из родителей проживает ребенок. В КоБС предусмотрены способы выплаты алиментов не прибегая к судебному взысканию. Сущность первого из них состоит в том, что не проживающий с ребенком родитель выплачивает алименты заранее договорившись об их размере, после чего самостоятельно обращается письменно в бухгалтерию по месту его работы. Возможно решить данный вопрос и в соглашении о детях.

Для заключения следует обратиться к нотариусу представив паспорта и свидетельство о рождении ребенка. Соглашение о детях, также утверждается судом в судебном заседании. И, третий способ, – это добровольность уплаты алиментов. Она выражается в самостоятельном решении выплачивать сумму путем передачи денег лично в руки, почтовым переводом, перечислением на банковский счет. В таких случаях определить относиться это к алиментам или не относиться практически невозможно. Подтверждением может быть расписка или иной письменный документ о том, что другая сторона получила их в качестве алиментов. Это будет полезно плательщику для подтверждения добросовестного исполнения алиментных обязательств в случае возникающих соответствующих вопросов. В случае, если одна из сторон не выполняет оговоренные в соглашении условия, другая сторона может обратиться в суд, после чего контроль за исполнением соглашения будет осуществлять в пределах своей компетенции судебный исполнитель. Следовательно, лицо, выплачивающее алименты, должно своевременно предоставлять квитанции судебному исполнителю и сообщать о месте своей работы. При наличии задолженности по алиментам взыскание может быть обращено на имущество должника, а также к нему могут быть применены меры по обеспечению исполнения исполнительного документа в виде временного ограничения права на выезд из Республики Беларусь.

По просьбе получателя алиментов и, если должник своевременно и в полном объеме выплачивает алименты, либо имеется соглашение между родителями о выплате алиментов, получающий алименты родитель может обратиться к судебному исполнителю с заявлением о выдаче исполнительного документа ему на руки. В этом случае судебный исполнитель уже не будет контролировать выплату алиментов.

Важно отметить, что современное законодательство уравнило всех детей как рожденных вне брака, так и рожденных в браке. Однако, постулируя равенство всех

детей, имеются существенные технические особенности по подтверждению и реализации их алиментных прав.

Важно отметить, что в случае, когда если ребенок рожден в браке, то родительские правомочия матери и отца возникают фактически одновременно и подлежат своевременной регистрации. Что касается отцовства детей рожденных вне брака, то отцовство требуется установить и только с этого момента возникнет возможность взыскивать алименты принудительно.

В настоящее время распространенным стало сожителство мужчины и женщины без заключения официально признанного брака. Такая ситуация может иметь место в силу: 1) обстоятельств личного характера (когда у одного из сожителей уже имеется семья и официально зарегистрированный брак); 2) корыстных интересов статуса матери одиночки; 3) нежелания одной из сторон скреплять себя с другим человеком узами брака и т.д.. При этом забывают о том, что регистрация брака это важный юридический факт, который имеет долгосрочные юридические последствия и влияет на права и обязанности не только между супругами, но и включая права и обязанности родителя и ребенка.

Алиментные правоотношения возможно предусмотреть в брачном договоре. Здесь важно то, что даже после расторжения брака алиментные обязанности в целом сохраняются.

Отдельно стоит вопрос о контроле за разумностью расходования сумм алиментов. Следует сразу отметить, что требовать отчета о расходовании сумм алиментов не в праве ни органы опеки и попечительства, ни родитель уплачивающий их. Такое право за ним сохраняется только в том случае, если в нотариальном соглашении или решении суда о выплате алиментов содержалось такое условие. Во всех прочих случаях он может лишь просить дать ему отчет. Выполнять или не выполнять эту просьбу – целиком желание или нежелание получателя алиментов.

Если взыскание алиментов в установленном законодательством размере невозможно или затруднительно (например, при нерегулярных заработках родителя-алиментщика), алименты могут быть взысканы в твердой денежной сумме, которая, как правило, выражается в базовых величинах.

Освещая проблему алиментных обязательств нельзя не коснуться и такого момента, что составляет юридическую характеристику категории "алименты" и чем она отличается от других денежных выплат, получаемых родителем в статусе алиментов. Действующее брачно-семейное законодательство не называет в какой-либо форме, юридических признаков категории "алименты". Их возможно вывести путем юридического анализа законодательства (КоБС), регулирующего вопросы алиментных обязательств. На этой основе следует назвать следующие из них: плательщиками выступают юридические родители; юридический ребенок; алименты предусматриваются законом; законом определяется их вид и размер; это периодические платежи; цель – содержание несовершеннолетних детей; взыскивается обычно принудительно в судебном порядке; в предусмотренных законом случаях их размер может быть изменен судом.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь от 11 января 1999 года № 238-З (с изменениями и дополнениями по состоянию на 09.01.2017 г.)
2. Кодекс Республики Беларусь от 09.07.1999 № 278-З "Кодекс Республики Беларусь о браке и семье".

ВЗАИМООТНОШЕНИЯ БЫВШИХ СУПРУГОВ ПОСЛЕ РАСТОРЖЕНИЯ БРАКА: ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ

Паращенко В.Н., Шалькевич В.В. (БИП)

Вступая в брак, мужчина и женщина приобретают в силу закона определённые, прежде всего, юридические права, по отношению друг к другу и одновременно возлагают на себя корреспондирующие этим правам юридические обязанности, которые, как правило, неизменны в течение всего брака. С расторжением брака положение кардинально меняется с фактической и юридической точек зрения. Фактические отношения переходят в плоскость консенсуса. Что касается отношений юридического порядка, то их возникновение и реализация поставлены в зависимость от обстоятельств, зафиксированных в законе, что, разумеется, не исключает взаимной инициативы.

С позиций обывателя бывшие супруги абсолютно юридически взаимно- свободны и это состояние, по его мнению, непоколебимо ни при каких условиях. Однако это совсем не так. Согласно ст. 30 Кодекса о браке и семье Республики Беларусь (далее – КОБС) право нуждающегося в материальной помощи нетрудоспособного супруга на получение содержания от другого супруга, обладающего необходимыми для этого средствами, сохраняется и после расторжения брака, если он стал нетрудоспособным до расторжения брака или в течение одного года после его расторжения. Если супруги состояли длительное время (не менее десяти лет) в браке, указанное право сохраняется, но при условии достижения им пенсионного возраста не позднее пяти лет со дня расторжения брака [1].

Нуждающийся в материальной помощи бывший супруг также сохраняет право на получение содержания от другого бывшего супруга, обладающего необходимыми для этого средствами, до достижения общим ребенком трех лет вели он (она) осуществляет уход за этим ребенком; во время осуществления ухода за общим нетрудоспособным совершеннолетним ребёнком; до достижения общим ребёнком-инвалидом восемнадцати лет, если он осуществляет уход за ним.

Нуждающаяся в материальной помощи бывшая жена сохраняет право на получение содержания от бывшего мужа, обладающего необходимыми для этого необходимыми средствами, в период беременности, если беременность наступила до расторжения брака.

Размер средств, взыскиваемых на содержание супруга, определяется судом исходя из материального и семейного положения обоих супругов в кратном отношении к базовой величине, установленной на момент взыскания.

В случае изменения материального или семейного положения одного из супругов каждый из них вправе

обратиться в суд с иском об изменении размера средств, высказываемых на содержание.

Статья 32. КОБС предусматривает возможность освобождения супруга от обязанности по содержанию другого супруга либо ограничения этой обязанности конкретным сроком. В частности, суд может, принимая во внимание непродолжительность срока пребывания супругов в браке или недостойное поведение супруга, требующего выплаты ему алиментов, освободить другого супруга от обязанности по его содержанию или ограничить эту обязанность определенными сроком.

В целях повышения культуры брачных и семейных отношений и ответственности одного супруга перед другим, определения прав и обязанностей супругов в браке и (или) после его расторжения, лица, вступающие в брак, и супруги в любое время и в определенном ими объеме прав и обязанностей вправе заключить «Брачный договор» (ст. 13 КОБС).

В Брачном договоре могут быть определены: права и обязанности супругов по взаимному содержанию, в том числе после расторжения брака; порядок раздела имущества, являющегося общей совместной собственностью супругов; совместно нажитое имущество, которое будет передано каждому из супругов после расторжения брака; условия относительно изменения установленного законодательными актами Республики Беларусь режима общей совместной собственности супругов путём установления долевой собственности или собственности каждого из супругов путём установления долевой собственности или собственности каждого из супругов на все имущество, подлежащее отнесению в соответствии с законодательными актами Республики Беларусь к общей совместной собственности, или на отдельные виды такого имущества; условия относительно невозможности признания имущества каждого из супругов их общей совместной собственностью, если в период брака за счёт общего имущества супругов или личного имущества другого супруга будут произведены вложения, значительно увеличивающие стоимость этого имущества (капитальный ремонт, реконструкция и т.п.), родителями и детьми, если это не нарушает права и законные интересы других лиц и не противоречит законодательству Республики Беларусь.

Брачный договор может быть заключён как в отношении имущества, совместно нажитого супругами до заключения Брачного договора, так и в отношении имущества, которое будет нажито супругами в период брака.

Права и обязанности супругов, предусмотренные Брачным договором, могут ограничиваться определёнными сроками либо ставиться в зависимость от наступления или не наступления определенных условий.

Брачный договор может быть изменен или расторгнут по взаимному согласию лицами, вступившими в брак, супругами – до расторжения брака, а также бывшими супругами – во время действия брачного договора в форме и порядке, предусмотренных для заключения Брачного договора.

Односторонний отказ от исполнения Брачного договора не допускается.

При изменении Брачного договора права и обязанности супругов продолжают действовать в изменен-

ном виде. При расторжении Брачного договора действие прав и обязанностей супругов прекращается. Обязательства сторон считаются прекращёнными или изменёнными с момента заключения соглашения об изменении или расторжении Брачного договора, если иное не установлено в самом соглашении. Если договор был расторгнут в судебном порядке, он прекращается с момента вступления решения суда в законную силу. Помимо этого, действие Брачного договора автоматически прекращается с момента прекращения брака. Брак, в свою очередь, может быть прекращён по двум основаниям: со смертью одного из супругов и по заявлению одного или обоих супругов, а также по заявлению опекуна супруга, признанного судом недееспособным. Однако Брачным договором могут быть предусмотрены иные обязательства, которые продолжают действовать и после прекращения брака.

Брачный договор может быть признан судом недействительным полностью или частично по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Республики Беларусь [2].

Е. А. Чефранова высказала мысль, что Брачным договором за супругом собственника может быть признано ограниченное право: так называемый, жилищный узупфрукт, позволяющий владеть жилым помещением и пользоваться им пожизненно для проживания. При этом право бывшего супруга на пользование жилым помещением может ограничиваться сроком, равным периоду времени, истекшего с момента расторжения брака. Она предлагает установить нижний уровень этого срока. В этой связи ею предлагается предусмотреть право пользования жилым помещением за бывшим супругом в течение трёх лет со дня расторжения брака или вплоть до достижения общими детьми совершеннолетия [3].

С такой постановкой вопроса следует согласиться и полагать необходимым подвести под него законодательную базу.

ЛИТЕРАТУРА

1. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье от 9 июля 1999 года №278-З (В редакции Законов Республики Беларусь от 24.10.2016 г. №439-З). [Электронный ресурс] / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. - Минск, 2005. - Режим доступа: <http://www.pravo.by/>. - Дата доступа: 25.01.2018.
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7 декабря 1998 года №218-З (В редакции Законов Республики Беларусь от 9.10.2017 г. №14-З). [Электронный ресурс] / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. - Минск, 2005. - Режим доступа: <http://www.pravo.by/>. - Дата доступа: 25.01.2018.
3. Чефранова, Е.А. Имущественные отношения супругов: Научно-практ. пособие. М.- Эксмо, 2008. С. 151.

ОХРАНА ТРУДА: КОМПЕНСАЦИЯ РАБОТНИКАМ, ЗАНЯТЫМ НА РАБОТАХ С ВРЕДНЫМИ И (ИЛИ) ОПАСНЫМИ УСЛОВИЯМИ ТРУДА

Пацкалёва А.А., Постоялкин Д. И. (БНТУ)

Согласно статье 221 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее – ТК) охрана труда – система обеспечения безопасности жизни и здоровья работников в

процессе трудовой деятельности, включающая правовые, социально-экономические, организационные, технические, психофизические, реабилитационные и иные мероприятия и средства [1]. Каждый работник имеет право на здоровые и безопасные условия труда, которое закреплено в статье 41 Конституции Республики Беларусь и статье 222 ТК. Также наниматель обязан обеспечивать охрану труда и проводить аттестацию рабочих мест по условиям труда для определения класса условий труда, и работник обязан соблюдать требования и выполнять нормы охраны труда, что закреплено в статье 138 ТК и статье 232 ТК соответственно.

В случае, когда работник занят на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, он имеет право на компенсацию по условиям труда, предусмотренным законодательством о труде, на основании аттестации рабочих мест по условию труда. Согласно Положению о порядке проведения аттестации рабочих мест по условиям труда, утвержденному постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 22 февраля 2008 г. № 253, аттестация рабочих мест по условиям труда проводится в целях выявления на конкретном рабочем месте работника, занятого на нем полный рабочий день, факторов производственной среды, тяжести и напряженности трудового процесса. Размеры (объемы) и порядок предоставления компенсаций по условиям труда устанавливаются Правительством Республики Беларусь [2].

Законодательство о труде устанавливает повышенную оплату труда для работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда в соответствии со статьей 62 ТК. В свою очередь постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 14 июня 2014 г. № 575 “О некоторых вопросах предоставления компенсаций по условиям труда” устанавливает размеры доплат за работу с вредными и (или) опасными условиями труда в размере 0,10% – 0,31% от тарифной ставки первого разряда или фиксированной денежной величины, определенной нанимателем, за 1 час работы в условиях труда, соответствующих классу [3].

Согласно списку производств, цехов, профессий и должностей с вредными и (или) опасными условиями труда, работа в которых дает право на сокращенную продолжительность рабочего времени, утвержденного постановлением Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь от 7 июля 2014 г. №57, а также статье 113 ТК работникам, занятым на работах с вредным и (или) опасными условиями труда, устанавливается сокращенная продолжительность рабочего времени – не более 35 часов в неделю. А общая продолжительность рабочего времени при включении в него времени доставки работников к месту работы под землю и обратно на ее поверхность не может превышать 37 часов 45 минут в неделю [4].

Работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, предоставляется дополнительный отпуск. Порядок, условия предоставления указанных дополнительных отпусков и их продолжительность утверждается Правительством Республики Беларусь по согласованию с Президентом Республики Беларусь. В соответствии с постановлением Совета Минист-

ров Республики Беларусь от 19 января 2008 г. №73 “О дополнительных отпусках за работу с вредными и (или) опасными условиями труда и особый характер работы” утверждена продолжительность дополнительного отпуска в зависимости от установленного по результатам аттестации класса (степени) вредности или опасности труда, которая варьируется от 4 до 28 дополнительных календарных дней [5].

Помимо всех перечисленных способов компенсации для работников, занятых на вредных и (или) опасных работах, полагается бесплатное обеспечение лечебно-профилактическим питанием, молоком или равноценными пищевыми продуктами согласно статье 225 ТК. Нюансы по выделению такого питания для работников регулируются на основании Положения о порядке предоставления и определения объемов компенсации в виде бесплатного обеспечения лечебно-профилактическим питанием работников утвержденного постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 21 мая 2014г. №491 и постановлением Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь и Министерства здравоохранения Республики Беларусь от 17 июня 2014 г. №51/41. Конкретные профессии и должности, дающие право на бесплатное получение лечебно-профилактического питания, в каждой организации определяются руководителем организации (его заместителем, уполномоченным согласно системе управления охраной труда). Также на каждый день составляются меню-раскладки, включающие продукты, предусмотренные рационами.

Наниматель может дополнительно установить работнику по коллективному договору, соглашению или трудовому договору иные меры, компенсирующие вредное влияние на работающих производственных факторов, возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью работника, не предусмотренные законодательством. Таким образом наниматель мотивирует работников на выполнение качественного труда.

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З: с изм. И доп. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. О порядке проведения аттестации рабочих мест по условиям труда: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 23 фев. 2008 г., № 253 // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. О некоторых вопросах предоставления компенсаций по условиям труда: О некоторых вопросах предоставления компенсации по условиям труда в виде сокращенной продолжительности рабочего времени: постановление Министерства труда и социальной защиты Респ. Беларусь, 7 июля 2014 г., №57 // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Совета Министров Респ. Беларусь, 14 июня 2014 г., №575 // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
5. О дополнительных отпусках за работу с вредными и (или) опасными условиями труда и особый характер работы: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 19 янв. 2008 г., №73 // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ КАК ИНСТИТУТ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА: ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Петров Д.Н. (БИП МФ)

Ответственность является одной из основных юридических категорий, которая используется в правоприменительной деятельности во всех без исключения отраслях права. В то же время сам термин «ответственность» рассматривается и употребляется в различных аспектах, таких как: социальная, моральная, политическая, юридическая и т.д. Юридическая ответственность закрепляет последствия ненадлежащего (неправомерного) поведения, нарушающего права и интересы других лиц. Соответственно, ее применение выступает одним из средств защиты нарушенных прав и законных интересов. Важнейшая особенность этого способа состоит в применении мер ответственности с помощью государственного принуждения, т.е. с помощью публичной власти, что отличает его от других мер, применяемых к правонарушителям непосредственно потерпевшими лицами.

Институт ответственности занимает особое место в структуре отрасли гражданского права, концентрируя большинство охранительных гражданско-правовых норм, которые обеспечивают действие отраслевых принципов восстановления гражданских прав и их судебной защиты. Проблемы с реализацией регулятивных норм, устанавливающих права и обязанности, как правило, возникают, в момент их нарушения и, как следствие, в момент обращения к необходимости применения мер ответственности. Нарушение абсолютного или относительного обязательства наносит вред не только контрагенту правоотношения, но и нарушает порядок функционирования гражданского оборота в целом.

Ряд исследователей отмечает, что гражданско-правовой ответственности характерны особенности, обусловленные предметом и методом гражданско-правового регулирования:

1) носит имущественный характер, отрицательно воздействуя на имущественную сферу правонарушителя;

2) является дополнительным обременением для должника, которое не вытекает из ранее существующего правоотношения между сторонами, а обусловлено совершением правонарушения;

3) направлена на компенсацию имущественных потерь потерпевшей стороны и поступление результатов применения санкций в пользу лица, право которого нарушено;

4) подлежит применению только по требованию потерпевшей стороны;

5) может быть согласована сторонами заранее, но лишь в той мере в какой это не противоречит императивным предписаниям гражданского законодательства;

6) возможность добровольного возложения ответственности на себя правонарушителем [1, с. 22; 2, с. 168-169].

Договорная ответственность возникает в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения условий договора при наличии юридических и фактических оснований. К юридическим основаниям отно-

сится конкретная норма нормативно-правового акта или положение договора, в которых закреплена характеристика нарушения и предусмотрена соответствующая мера ответственности за его совершение. Фактическим основанием выступает юридический факт – гражданское правонарушение.

В силу того, что договорная ответственность наступает при нарушении конкретной обязанности должника, она определяется кроме общих положений о гражданско-правовой ответственности нормами того закона, который регулирует данное обязательственное отношение в целом или правилами договора, так как в момент заключения договора стороны могут установить меры ответственности, которые будут применены в случае нарушения одним из участников правоотношения своих обязанностей.

Основаниями возмещения убытков из договорных обязательств являются:

1) факт нарушения права (нормы закона или договора);

2) факт причинения убытков и их размер;

3) причинно-следственную связь между фактом нарушения права и причиненными убытками, а также принятие мер для получения упущенной выгоды и сделанных с этой целью приготовлений (при взыскании упущенной выгоды).

Убытки – это расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Назначение неустойки заключается в том, чтобы стимулировать реальное исполнение договора. Всякая неустойка включает в себя штрафной элемент (будучи установленной заранее она подлежит взысканию независимо от размера убытков и даже при их отсутствии) и компенсационный элемент (засчитывается в сумму убытков, если ставится вопрос об их возмещении, а в случае непредъявления иска об убытках, она компенсирует их фактически).

Таким образом, гражданско-правовая ответственность – это правоотношение, которое возникает на основании закона или договора, имеет как результат неблагоприятные последствия имущественного характера на стороне правонарушителя, в целях восстановления или компенсации нарушенного права потерпевшего, обеспеченное возможностью государственного принуждения и сопровождающееся публичным осуждением правонарушения и его субъекта.

В целях совершенствования правового регулирования гражданско-правовой ответственности в ст. 314 ГК Республики Беларусь необходимо закрепить конкретные критерии снижения судом размера неустойки при ее несоразмерности последствиям нарушения обязательства по действующему законодательству:

а) минимальный и максимальный пределы уменьшения неустойки;

б) установить в качестве критериев уменьшения неустойки вместо понятия «последствия нарушения обязательства» (не имеющего никакой правовой нагрузки) такие показатели, как сумма неисполненного

или нарушенного обязательства; характер правонарушения; исполнено ли обязательство полностью, частично либо с устранимыми нарушениями и т.п.; принятие кредитором мер к предотвращению допущенного нарушения (что органично вписывается в природу неустойки как меры, стимулирующей должника к надлежащему исполнению обязательства).

Необходимо закрепить, что вина кредитора представляет должнику не только право на уменьшение размера возмещаемых убытков, но и является обстоятельством, освобождающим от ответственности. Предлагается дополнить п. 1 ст. 375 ГК Республики Беларусь следующей нормой: «Если иное не установлено законом или договором, должник, отвечающий за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства независимо от своей вины, освобождается от ответственности, если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло исключительно в результате умысла или неосторожности кредитора».

ЛИТЕРАТУРА

1. Ветрова, А.А. Понятие и сущность гражданско-правовой ответственности / А.А. Ветрова // Философия права. – 2013. – № 3. – С. 22 – 24.
2. Дыль, О.В. Требование о взыскании неустойки в связи с ненадлежащим исполнением обязательств по договору поставки / О.В. Дыль // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 декабря 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 октября 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 ноября 1998 г. : текст Кодекса по сост. на 09.01.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Респ. Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНСТИТУТА ВРЕМЕНИ ОТДЫХА

Плохих Э.А. (БИП МФ)

Международное регулирование труда представляет собой систему закрепленных в международных актах стандартов правового регулирования труда, в т.ч. времени отдыха. Формальным выражением такого регулирования являются нормы и стандарты, закрепленные в актах, принятых Организацией Объединенных Наций (далее – ООН) и Международной организацией труда (далее – МОТ).

Возможность участия ООН в международно-правовом регулировании времени отдыха основывается на положениях п. 3 ст. 1 и ст. 55 Устава ООН, определивших задачи международного сотрудничества по разрешению социальных проблем, обеспечению уважения к правам человека и основным свободам [1]. Конкретизация этого осуществлена во Всеобщей декларации прав человека, одобренной Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. в статье 24 которой провозглашено в качестве неотъемлемого права каждого человека право на отпуск и досуг, включая право на разумное ограничение рабочего дня и на оплачиваемый периодический отпуск [2].

Другим важнейшим документом ООН, фиксирующим трудовое право на отдых является Междуна-

родный пакт об экономических, социальных и культурных правах, принятый Резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16.12.1966 г., закрепивший право на отдых, досуг и разумное ограничение рабочего времени и оплачиваемый периодический отпуск, равно как и вознаграждение за праздничные дни (п. d ст. 9) [3].

Одним из важнейших источников международно-правового регулирования времени отдыха являются акты, принятые МОТ. МОТ, созданная в 1919 г. на основании Версальского мирного договора в качестве структурного подразделения Лиги Наций, является специализированным учреждением ООН.

В рамках ООН признана особая ответственность и компетенция МОТ в социально-трудовых вопросах. Конвенции МОТ принимаются на основе консенсуса на сессиях Международной конференции труда и подлежат ратификации государствами-членами МОТ, возлагая юридические обязательства по их применению, а рекомендации МОТ, как правило, развивающие нормы соответствующих конвенций, имеют важное значение, представляя собой модельные акты в сфере трудового права.

За годы своего существования МОТ разработаны десятки конвенций и рекомендаций (в настоящий момент принято 189 Конвенций и 203 Рекомендации) [4], затрагивающих фактически весь круг проблем в сфере труда, включая некоторые основные права человека (свободу объединения, право на организацию и ведение коллективных переговоров, отмену принудительного и детского труда, устранение дискриминации в сфере занятости), регулирование вопросов труда, трудовые отношения, политику занятости, охрану, гигиену и условия труда, социальное обеспечение, занятость женщин и особых категорий, таких как трудящиеся-мигранты и моряки.

Особое место в системе данных документов занимают те, которые касаются времени отдыха. Ежедневному отдыху посвящена Конвенция МОТ № 14 «О еженедельном отдыхе на промышленных предприятиях», заключенная в г. Женеве 25.10.1921 г., закрепившая норму, что весь персонал, занятый на государственном или частном промышленном предприятии, должен иметь в течение каждых семи дней период отдыха, состоящий не менее чем из двадцати четырех непрерывно следующих друг за другом часов.

Конвенция МОТ № 106 «О еженедельном отдыхе в торговле и учреждениях», заключенная в г. Женеве 26.06.1957 г., применяется ко всем работникам, занятым на следующих предприятиях, учреждениях и административных службах.

Оплачиваемым отпускам посвящены Конвенция МОТ № 52 относительно ежегодных оплачиваемых отпусков, заключенная в г. Женеве 24.06.1936 г., Конвенция МОТ № 101 «Об оплачиваемых отпусках в сельском хозяйстве», заключенная в г. Женеве 26.06.1952 г. и Конвенция МОТ № 132 «Об оплачиваемых отпусках», заключенная в г. Женеве 24.06.1970 г.

БССР, правопреемницей которой является Республика Беларусь, присоединилась к Уставу Международной организации труда в 1954 г. За период вхождения в состав Советского Союза БССР присоединилась к 36

Конвенциям МОТ (из них 29 – в силе), включая шесть из восьми основополагающих Конвенций:

- Конвенцию № 29 о принудительном или обязательном труде 1930 г.;
- Конвенцию № 87 о свободе ассоциации и защите права на организацию 1948 г.;
- Конвенцию № 98 о применении принципов права на организацию и на ведение коллективных переговоров 1949 г.;
- Конвенцию № 100 о равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности 1951 г.;
- Конвенцию № 111 о дискриминации в области труда и занятий 1958 г.;
- Конвенцию № 138 о минимальном возрасте для приема на работу 1973 г.

Начиная с 1991 г. Республикой Беларусь ратифицировано 13 Конвенций МОТ, и к настоящему времени всего ратифицировано 49 Конвенций МОТ, в силе – 42 Конвенции [4].

Таким образом, можно сделать вывод, что международно-правовое регулирование отдыха работников представляет собой регламентирование с помощью международных соглашений государств (многосторонних и двусторонних договоров) и других международно-правовых средств вопросов, связанных с применением отдельных видов времени отдыха.

Международные договоры, ратифицированные Республикой Беларусь в сфере времени отдыха, в т.ч. конвенции МОТ, в системе источников трудового права по иерархии уступают Конституции, но имеют приоритет перед Трудовым кодексом Республики Беларусь и законами. Данное место международных договоров определено на основании систематического толкования ст. 8, 116 Конституции Республики Беларусь и ст. 8 Трудового кодекса Республики Беларусь.

ЛИТЕРАТУРА

1. Устав ООН [Электронный ресурс]: подписан в г. Сан-Франциско, 26.07.1945 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Респ. Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Всеобщая декларация прав человека [Электронный ресурс]: принята Резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10.12.1948 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Респ. Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах [Электронный ресурс]: принят Резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16.12.1966 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Респ. Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Министерство труда и социальной защиты Республики Беларусь: официальный сайт [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://mintrud.gov.by/ru/megdunar_org_truda. – Дата доступа: 10.03.2018 г.

ОТСТУПНОЕ: ПОНЯТИЕ, ФОРМА И СОДЕРЖАНИЕ СОГЛАШЕНИЯ ОБ ОТСТУПНОМ

Потапенко Д. В. (БИП)

Как основание прекращения обязательств отступное известно еще со времен римского права. Отступное понималось чаще всего как предоставление одной стороной по обязательству другой стороне опреде-

ленной платы в виде имущества, денег за право отказаться от исполнения основного обязательства.

Как основание прекращения обязательств отступное имело достаточно широкое использование в дореволюционной российской практике. Так, например, В.И. Даль признавал в качестве отступного плату откупщиком или подрядчиком по плутовской сделке товарам своим, чтобы они отстали, отступились от торгов. «За отступку на торгах берут отсталаго» [1, с. 67].

Эффективность отступного в хозяйственных (торговых) правоотношениях обусловила, скорее всего, его легализацию в качестве возможного способа прекращения обязательств и на первом этапе кодификации гражданского законодательства в 1920-е годы, совпавшем во времени с НЭПом. В период действия первого Гражданского кодекса (далее – ГК) отступное трактовалось в качестве разновидности задатка. Однако, уже в период действия Кодекса 1964 г. отступное в качестве способа прекращения обязательств определено не было, хотя в научной литературе такой способ по-прежнему получал определенное признание [2].

ГК 1998 г. не только воспринял нормы действовавшего ранее законодательства, сохранив традиционные основания прекращения обязательств, но и расширил этот перечень указанием на отступное, novацию, прощение долга, рассматривая их в качестве самостоятельных оснований прекращения обязательств со своими особенностями и спецификой.

К сожалению, нормы ГК, касающиеся указанных оснований, изложены довольно схематично, что порождает на практике неоднозначное их понимание и применение. О наличии таких последствий свидетельствуют не только теоретические споры относительно возможного практического решения тех или иных вопросов, но и судебная практика.

Прежде всего, продолжает оставаться дискуссионным вопрос о правовой природе отступного. В отечественной юридической литературе, в частности имеет место точка зрения, что отступное – это частный случай мировой сделки, когда соглашение сторон направлено на прекращение спорного обязательства путем взаимных уступок [3, с. 721].

Представляется, что подобное утверждение далеко не бесспорно. Во всяком случае такая позиция может иметь место только по отношению к взаимным уступкам внесудебного характера. Особенностью же мирового соглашения по уже имеющему место судебному спору является то, что стороны на основе взаимных уступок соглашаются о его прекращении. Условия такого соглашения, хотя и вырабатываются сторонами, требуют оценки суда, подлежат утверждению и занесению в протокол судебного заседания. Если суд не найдет возможным утвердить мировое соглашение сторон, он выносит об этом определение и переходит к рассмотрению дела по существу (ст. 285 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь) (далее – ГПК) [4].

Ст. 121 - 124 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь урегулированы особенности процедуры заключения и утверждения мирового соглашения при разрешении судебных споров в хозяйственном суде [5].

Между тем, отступное, соглашение о котором достигнуто сторонами, в какой-либо оценке либо утверждении не нуждается.

Нельзя признать отступное и в качестве разновидности задатка. Задаток, прежде всего, является способом обеспечения исполнения обязательства, существующего между сторонами, тогда как отступное прекращает это обязательство. При надлежащем исполнении обязательства сумма задатка засчитывается в счет причитающихся со стороны, выдавшей задаток, платежей. Отступное же является самостоятельным платежом, причем не по прежнему обязательству, существовавшему между сторонами, возможно даже обеспеченному задатком, а по новому соглашению, в соответствии с которым предоставление отступного является правопрекращающим фактом. Наконец, в случае неисполнения обеспеченного задатком договора, виновная сторона может и не ограничиться только потерей задатка, поскольку в силу диспозитивной нормы закона сторона, ответственная за неисполнение договора, обязана возместить другой стороне убытки с зачетом суммы задатка, если договором не предусмотрено иное. При предоставлении отступного речь о дополнительном возмещении убытков, вызванных неисполнением обязательства, не идет.

Будучи по своему характеру результатом компромисса сторон, в большей или меньшей степени защищающего интересы как должника, так и кредитора, причем не обязательно в равной степени, отступное является самостоятельным основанием прекращения спорного обязательства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Даль, В.И. Толковый словарь живого русского языка / В.И. Даль. Том 2. С.-Пб., «Диамант», 2008. – 1280 с.
2. Подгруша, В.В. Отступное: правовая природа, особенности применения / В.В. Подгруша // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь в трех томах (постатейный). Руководитель авторского коллектива и ответственный редактор В.Ф. Чигир; Коллектив авторов. В 3 т. – Минск, 2003. – Т.1. – 776 с.
4. Гражданский процессуальный кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 11 янв. 1999 г., № 238 - 3: Принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 18 дек. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.01. 2018 г., № 94 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
5. Хозяйственный процессуальный кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 15 дек. 1998 г., № 219 – 3: в ред. Закона Респ. Беларусь, 6 августа 2004 г., 314 – 3: Принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 26 нояб. 1998 г., с изменен. и дополнен., действ. в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01. 2017 г., № 19 – 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

СТАТУС ЛОКАЛЬНЫХ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ, ИХ ЗНАЧЕНИЕ В РЕГУЛИРОВАНИИ ТРУДОВЫХ И СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ И ОТЛИЧИЕ ОТ ИНЫХ АКТОВ ТРУДО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРА

Примичев Е.В. (БИП)

Источниками регулирования трудовых и связанных с ними отношений у конкретного нанимателя являются локальные нормативные правовые акты (далее – ЛНПА), заключенные и принятые в соответствии с законодательством (п. 3 ч. 1 ст. 7, абз. 2 ч. 1 ст. 1 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее – ТК) [1].

Под ЛНПА понимается нормативный правовой акт, изданный в пределах компетенции должностного лица, действие которого ограничено рамками одной или нескольких организаций, содержащий общеобязательные правила поведения, рассчитанные на неопределенный круг лиц и неоднократное применение [2]. В ТК под ЛНПА понимаются коллективные договоры, соглашения, правила внутреннего трудового распорядка (далее – ПВТР) и иные принятые в установленном порядке нормативные акты, регулирующие трудовые и связанные с ними отношения у конкретного нанимателя [1]. В этом аспекте понимание ЛНПА в белорусском законодательстве несколько отличается от западноевропейских стран, где данный термин используется применительно к нормативным правовым актам местных органов управления и самоуправления [3].

Важно заметить, что под понятие ЛНПА могут подпадать как акты коммерческих и некоммерческих организаций, так и акты государственных органов (должностных лиц) Республики Беларусь, уполномоченных на издание НПА. Данный факт позволяет говорить о том, что ЛНПА - это не качество (т.е. юридическая сила, круг регулируемых вопросов и т.д.) нормативного правового акта, а лишь ограничение сферы его действия по субъектам [3].

К основным критериям ЛНПА в сфере трудовых и связанных с ними отношений можно отнести:

- 1) регулирование таких отношений в рамках одной или нескольких организаций;
- 2) официальный документ установленной формы;
- 3) принятие (издание) ЛНПА в пределах компетенции уполномоченного государственного органа (должностного лица) с соблюдением установленной законодательством Республики Беларусь процедуры;
- 4) закрепление общеобязательных правил поведения;
- 5) распространение на неопределенный круг лиц;
- 6) расчет на неоднократное применение ЛНПА [3].

Исходя из этого, стоит отметить, что не являются нормативными акты, которые принимаются (издаются) с целью осуществления конкретных (разовых) организационных, контрольных или распорядительных мероприятий либо рассчитанные на иное однократное применение [2]. Это относится и к ЛНПА. К примеру, приказ об установлении работникам организации условий оплаты труда является ЛНПА, а приказ о приеме на работу – локальным ненормативным актом.

По смыслу и содержанию отдельных положений ТК некоторые документы организации (в частности, регулирующие трудовой распорядок) являются ЛНПА [1]. Однако существует также и точка зрения, согласно которой эти документы при несоответствии их перечисленным выше признакам ЛНПА таковыми не являются. К примеру, график сменности, график отпусков, штатное расписание не являются ЛНПА, когда в них указаны только фамилии работников (не соответствуют признаку ЛНПА о распространении на неопределенный круг лиц) [4]. Есть и другое мнение: не все из названных признаков обязательны для ЛНПА. Например, третий критерий у ЛНПА организаций частной собственности и коммерческих организаций отсутствует. Пятый критерий вообще противоречит определению ЛНПА, поскольку их действие ограничено числом субъектов, работающих в организации, хотя внутри этих субъектов действие ЛНПА по кругу лиц действительно иногда может быть неопределенным [3].

Отмечая общие признаки ЛНПА в реальной действительности, отличающие их от иных актов трудового характера, мы пришли к следующим выводам:

1. Нормы ЛНПА имеют характер «вторичных», производных от норм законодательства. Большинство ЛНПА состоит из процедурных норм, развивающих нормы других НПА. Реже встречаются «ЛНПА-ретрансляторы», которые доводят до сведения, пересказывают и объясняют НПА государственного органа. Полноценные «первичные» нормы в ЛНПА редки и могут встречаться лишь в случае законодательного пробела (в т.ч. и сознательного). Например, законодательство не регулирует стиль одежды работников организаций, тогда как ЛНПА могут устанавливать определенный корпоративный стиль, или дресс-код. Но, все же, гораздо чаще ЛНПА возникают из диспозитивных, отсылочных либо бланкетных норм законодательства.

2. Значительная часть ЛНПА имеет организационно-распорядительный или методический характер и ограничены рамками одной (реже нескольких) организации. Именно эти ЛНПА можно перепутать с иными актами.

3. Содержащиеся в ЛНПА правила рассчитаны на неоднократное применение и носят деперсонализированный характер. В противном случае документы, рассчитанные на однократное применение или носящие индивидуальный характер, утрачивают признак нормативности, либо вовсе не могут быть названы правовыми актами. Впрочем, неоднократное применение может быть: а) ограничено определенным периодом времени (например, учетная политика организации принимается на 1 год), либо - б) не ограничено во времени (принимается на неопределенный срок, как значительная часть ЛНПА).

4. Юридическая сила ЛНПА, как правило, ниже, чем норм законодательства, за единственным исключением, — за нарушение норм ЛНПА отсутствуют санкции, кроме дисциплинарных. Поэтому локальные нормы имеют структуру регулятивных норм и состоят из гипотезы и диспозиции.

Значение ЛНПА наиболее важно в сферах социально-экономических и трудовых отношений, а также корпоративного управления и трудовых отношений.

Во втором случае они исполняют роль актов управления, причём среди функций у них не только решение внутренних вопросов организации, но и её репрезентация во внешних отношениях. В трудовых же отношениях, которые можно считать своего рода «продолжением» корпоративных, ЛНПА являются одним из основных источников права и даже имеют легальное определение в ТК [1].

На наш взгляд, указанные критерии ЛНПА можно считать наиболее удачными.

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь, 26 июля 1999 г. № 296-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
2. О нормативных правовых актах Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г., № 361-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
3. Локальные нормативные правовые акты организации // АПС «БизнесИнфо»: Беларусь [Электронный ресурс] ООО / «Профессиональные правовые системы». — Дата доступа: 14.12.2017.
4. Путеводитель по кадровым вопросам: локальные нормативные правовые акты // Консультант Плюс : Версия. Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Дата доступа: 14.12.2017.

ПРЕКРАЩЕНИЕ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА ПО СОГЛАШЕНИЮ СТОРОН

Прохоренко Т.Н. (БНТУ)

В соответствии со статьей 37 Трудового кодекса Республики Беларусь, трудовой договор, заключенный на неопределенный срок, а также срочный трудовой договор может быть в любое время прекращен по соглашению сторон трудового договора [1].

Трудовой договор, заключенный на определенный срок, называется срочным трудовым договором. Он заключается на срок не более 5 лет.

Согласно статье 17 Трудового кодекса Республики Беларусь, срочные трудовые договоры могут заключаться в следующих случаях:

- на время выполнения определенной работы;
- на время выполнения обязанностей временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с Трудовым кодексом Республики Беларусь сохраняется место работы;
- на время выполнения сезонных работ.

Контракт — вид срочного трудового договора, заключаемый в порядке и на условиях, предусмотренных законодательством о труде. Нанимателям предоставлено право заключать с работниками контракты на срок не менее 1 года и не более 5 лет.

По данному основанию наниматель и работник могут расторгнуть трудовой договор в любое время, разумеется, при достижении обоюдного согласия. Если стороны пришли к соглашению о прекращении трудового договора, договор прекращается в любое время и в срок, определенный сторонами.

Законодательством Республики Беларусь не установлено специальных требований к порядку оформления факта прекращения трудовых отношений по

данному основанию. Прекращение трудового договора по соглашению сторон может быть оформлено как:

- заявление работника с просьбой о прекращении контракта по соглашению сторон с положительной резолюцией нанимателя;
- приказ нанимателя с письменным согласием работника;
- двустороннее соглашение, оформленное единым документом и подписанное сторонами.

Наниматель обязан выполнить все требования трудового законодательства Республики Беларусь по увольнению работника: издать соответствующий приказ и ознакомить с ним работника под роспись; сделать запись в трудовой книжке работника, в которой должны быть указаны основания прекращения договора с обязательной ссылкой на статью 37 Трудового кодекса Республики Беларусь и на соглашение; выдать ее работнику в день увольнения; произвести с работником полный расчет в день увольнения.

Законодательством запрещено расторгать по соглашению сторон трудовой договор с работником, который является лицом, обязанным возмещать расходы, затраченные государством на содержание ребенка (детей), находящегося на государственном обеспечении. Прекратить трудовые правоотношения с такой категорией работников можно только после полного возмещения расходов по содержанию детей либо после самостоятельного трудоустройства этих лиц на работу с заработной платой, превышающей заработную плату по предоставленному месту работы, а также после освобождения их от уплаты расходов по содержанию детей по решению суда [2].

Таким образом, с инициативой о прекращении трудового договора по соглашению сторон может выступить как работник, так и наниматель. Главное заключается в достижении сторонами договоренности о прекращении трудового договора в определенный ими срок и именно по соглашению сторон. Невыполнение данного условия затрудняет ограничение увольнения по соглашению сторон от увольнения по собственному желанию по статье 40 Трудового кодекса Республики Беларусь, что может выразиться в формулировке основания увольнения, не отвечающей фактическим обстоятельствам.

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь : Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З : принят Палатой представителей 8 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : с изм. и доп. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Положение о трудоустройстве родителей, обязанных возмещать расходы, затраченные государством на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении: постановление Совета Министров Республики Беларусь, 26 января 2007 г., № 105: с изм. и доп. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

ОТЛИЧИЕ ЛИЦЕНЗИОННОГО ДОГОВОРА ОТ ДОГОВОРА ФРАНЧАЙЗИНГА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Прудникова Т.А. (БИП МФ)

Правовая природа лицензионного договора совпадает с договором франчайзинга. В доктрине гражданского права отсутствует общее мнение о том, представляет ли договор франчайзинга отдельный вид договора либо является разновидностью лицензионного договора.

Законодательно лицензионный договор определяется как обязательство, по которому обладатель исключительного права на результат интеллектуальной деятельности либо на средство индивидуализации, представляет либо обязуется предоставить другой стороне право использования соответствующего объекта интеллектуальной собственности [1, ст. 985].

По договору же комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) одна сторона (правообладатель) обязуется предоставить другой стороне (пользователю) за вознаграждение на определенный в договоре франчайзинга срок либо без указания срока лицензионный комплекс, включающий право использования фирменного наименования правообладателя, других объектов интеллектуальной собственности, предусмотренных договором франчайзинга, а также нераскрытой информации в предпринимательской деятельности пользователя [1, ст. 910].

Предметом лицензионного договора выступает передача отдельных объектов исключительных прав, соответственно, могут быть переданы только некоторые объекты интеллектуальной собственности. Целью может служить лишь использования для предпринимательской деятельности, и данная цель должна быть оговорена в соглашении. Стоит отметить, что договор франчайзинга в отличие от лицензионного договора предполагает большую свободу и самостоятельность пользователя в использовании переданных исключительных прав. Еще одно разграничение можно отметить в положении об ответственности. Так на лицензиара ответственность за качество товара и услуг лицензиата не распространяется, а по договору франчайзинга правообладатель несет субсидиарную ответственность. Договором франчайзинга предусмотрено преимущественное право пользователя на заключение нового договора, в свою очередь прекращение лицензионного договора не влечет подобных последствий [2, с. 73].

Общими чертами данных договоров можно назвать такие основания, как правовая характеристика, форма заключения договора, срок, цена, содержание (условие), обязательство не конкурировать на оговоренной территории, заключение субдоговоров [3, с. 413].

Таким образом, договор франчайзинга представляет отдельный вид гражданско-правового договора, а не разновидность лицензионного договора. Особенности же лицензионного договора являются следующие:

1. Правообладатель согласно лицензионному договору передает пользователю конкретный объем исключительных прав. Это может быть вся совокупность

принадлежащих правообладателю исключительных прав, либо только его часть.

2. В договоре может быть указана территория, на которой пользователь может осуществлять свою предпринимательскую деятельность, используя предоставленные ему правообладателем исключительные права.

3. Сторонами лицензионного договора могут быть юридические лица, индивидуальные предприниматели и граждане. Сторонами договора франчайзинга могут быть только индивидуальные предприниматели и коммерческие организации.

4. И лицензионный договор, и договор франчайзинга заключаются в простой письменной форме, ее несоблюдение влечет ничтожность договора. Предоставление права, предусмотренного договором, изменение договора и его расторжение подлежат государственной регистрации, которую должен обеспечить правообладатель.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г. : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г., одобрен Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 8 янв. 2018 г. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Мальцев, В. А. Проблемы содержания круга существенных условий лицензионного договора / В. А. Мальцев // Проблемы экономики и юридической практики. – 2015. – № 3. – С. 72-74.
3. Лукашова, А. С. Проблемы ответственности по договору коммерческой концессии / А. С. Лукашова // Юрист. – 2016. – № 14. – С. 10-14.

СОДЕРЖАНИЕ И СТОРОНЫ ИСКА КАК ЭЛЕМЕНТЫ ИСКА

Радоман А.В. (БИП)

Под содержанием иска при этом понимается вид (способ) судебной защиты, который истец просит применить [1, с. 84]. Содержание иска отражается в «просительной» части искового заявления. Способ судебной защиты избирается истцом в силу принципа диспозитивности по собственному усмотрению исходя из способов защиты права, закрепленных в законе (ст. 7 Гражданского процессуального кодекса (ГПК), ст. 11 Гражданского кодекса (ГК) [2; 3]. Вместе с тем следует напомнить, что принцип диспозитивности - это один из наиболее специфичных принципов гражданского процессуального права. Он действует во всех стадиях процесса (от возбуждения гражданского дела в суде до исполнительного производства), представляет собой «движущее начало» гражданского судопроизводства.

В стадии судебного разбирательства заинтересованное лицо вправе знакомиться со всеми материалами дела, заявлять отводы, представлять доказательства, участвовать в исследовании доказательств, задавать вопросы другим участникам судопроизводства по делу, давать устные и письменные объяснения, высказывать свои доводы и соображения по всем возникающим в ходе судебного процесса вопросам, возражать против ходатайств других лиц, участвующих в деле, пользоваться иными процессуальными правами (ст. 56 ГПК).

Распорядительные действия сторон по гражданскому делу поставлены под контроль суда. Суд не принимает отказа истца от иска, признания иска от-

ветчиком и не утверждает мирового соглашения сторон, если эти действия противоречат закону или нарушают чьи - либо права и охраняемые законом интересы (ст. 61 ГПК) [4, с. 186].

Истец может просить суд признать за ним определенное право (например, право собственности), обязать ответчика совершить определенные действия (например, выселиться из жилого помещения, уплатить деньги и т.д.), подтвердить или опровергнуть существование определенного правоотношения, восстановить положение, существовавшее до нарушения права и т.д. Противники выделения содержания иска в качестве элемента иска указывают, что способ защиты не зависит ни от воли истца, ни от воли суда, он предопределен соответствующей нормой материального права. Представляется, что способ защиты своего права, избранный истцом, формулируется истцом в конкретном обращенном к суду требовании, то есть является составной частью предмета иска, в связи с чем выделять его в качестве самостоятельного элемента иска нет необходимости [5, с. 74].

Стороны иска – истец и ответчик, не являются элементом иска, с изменением субъектного состава сторон существо самого иска не изменяется.

В то же время выделение элементов иска имеет не только теоретическое, но и большое практическое значение.

Во-первых, элементы иска индивидуализируют иск, позволяют его отграничить от иных, сходных исков или установить тождество исков. Тождественными называются иски между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям. Тождественный иск не может быть рассмотрен судом дважды, за исключением случаев, когда спорное материальное правоотношение носит длящийся характер

Во-вторых, выделение элементов иска необходимо для осуществления судом контроля за реализацией истцом своего процессуального права на изменение иска. В силу ст. 61 ГПК истец вправе изменить или предмет, или основание иска. Одновременное изменение предмета и основания иска не допускается, поскольку в этом случае один иск заменяется другим.

В-третьих, основание иска определяет предмет доказывания по делу, устанавливая пределы обязанности истца по доказыванию фактов, на которые он ссылается в обоснование своих требований (ст. 179 ГПК).

В-четвертых, предмет и основание иска определяют пределы судебного разбирательства, границы судебной деятельности. Суд рассматривает дело лишь в пределах заявленного искового требования. Проводить по собственной инициативе судебное разбирательство и выносить решение в отношении не заявленного требования суд вправе лишь в случаях, предусмотренных ГПК и другими актами законодательства (ст. 273, 298 ГПК).

В-пятых, одна из наиболее распространенных классификаций исков осуществляется в зависимости от избранного истцом способа защиты права, закрепленного в предмете иска.

ЛИТЕРАТУРА

1. Диденко, А.В. К вопросу о понятии и видах процессуальных средств защиты интересов ответчика против иска /А.В. Диденко // Евразийский юридический научный журнал. – 2016. – № 11. – С. 81 – 87.
2. Гражданский процессуальный кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 11 янв. 1999 г., № 238 - 3: Принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 18 дек. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.01. 2018 г., № 94 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
3. Гражданский кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218 - 3: Принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01. 2017 г., № 14 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
4. Тихиня, В.Г. Гражданское процессуальное право Республики Беларусь: общ. часть: произв. – практич. издание /В.Г. Тихиня. – Минск: Молодежное научное общество, 2002. - 254 с.
5. Деханов, С.А. Иск как универсальное средство защиты гражданских прав /С.А. Деханов // Евразийская адвокатура. – 2013. - № 6. – С. 73 – 77.

К ВОПРОСУ ОБ ОПТИМИЗАЦИИ ЧИСЛЕННОСТИ ПЕРСОНАЛА ОРГАНИЗАЦИЙ

Рафалович А.В. (БНТУ)

В современном мире многие организации вынуждены сокращать свои расходы. Оптимизация численности персонала – это один из методов сокращения издержек организации.

Первым этапом ОЧП считается анализ общей потребности в персонале, т.е. то количество работников, которое необходимо организации для эффективного выполнения своих задач. Данный анализ можно осуществить посредством описания кадровой политики, планируемого фонда оплаты труда, списочной численности и т.д., т.е. посредством разработки организационно-штатной структуры организации. Однако при этом необходимо учитывать, что Министерством труда и социальной защиты разработаны рекомендации по установлению норм труда, нормативы численности и т.д. Далее, опираясь на выводы, полученные в ходе данного анализа, составляется новый проект штатного расписания и определяется способ сокращения работников.

Выделяют два подхода к проведению ОЧП:

1. «жесткий» подход – классическое сокращение работников. Согласно п. 1 ст. 42 Трудового кодекса трудовой договор, заключенный на неопределенный срок, а также срочный трудовой договор до истечения срока его действия может быть расторгнут нанимателем в случаях: 1) ликвидации организации, прекращения деятельности индивидуального предпринимателя, сокращения численности или штата работников [1, с. 22]. Однако в данном случае необходимо учитывать преимущественное право на оставление на работе при сокращении, т.е. согласно ст. 45 Трудового кодекса при сокращении численности или штата работников преимущественное право на оставление на работе предоставляется работникам с более высокой производительностью труда и квалификацией и в других случаях, предусмотренных законодательством.

При равной производительности труда и квалификации преимущественное право на оставление на работе отдается следующим категориям работников:

- 1) участникам ликвидации последствий катастрофы на Чернобыльской АЭС;
- 2) заболевшим и перенесшим лучевую болезнь, вызванную последствиями катастрофы на Чернобыльской АЭС, других радиационных аварий;
- 3) инвалидам;
- 4) другим категориям работников, предусмотренным законодательством, коллективным договором, соглашением.

Инвалиды, работающие в организациях, имущество которых находится в собственности общественных объединений инвалидов, а также в цехах и на участках, применяющих труд инвалидов, в других организациях, имеют преимущественное право на оставление на работе независимо от производительности труда и квалификации [1, с. 25]. А также при сокращении необходимо помнить о том, что согласно ст. 268 Трудового кодекса запрещается отказывать женщинам в заключении трудового договора и снижать им заработную плату по мотивам, связанным с беременностью или наличием детей в возрасте до трех лет, а одиноким матерям – с наличием ребенка в возрасте до четырнадцати лет (ребенка-инвалида – до восемнадцати лет).

При отказе в заключении трудового договора указанным категориям женщин наниматель обязан сообщить им мотивы в письменной форме. Отказ в заключении трудового договора может быть обжалован в суд.

Расторжение трудового договора по инициативе нанимателя с беременными женщинами, женщинами, имеющими детей в возрасте до трех лет, одинокими матерями, имеющими детей в возрасте от трех до четырнадцати лет (детей-инвалидов – до восемнадцати лет), не допускается, кроме случаев ликвидации организации, прекращения деятельности индивидуального предпринимателя, а также по основаниям, предусмотренным пунктами 4, 5, 7, 8 и 9 статьи 42 и пунктами 1–3 статьи 47 настоящего Кодекса [1, с. 124].

2. «мягкий» подход – снижение численности осуществляется без проведения сокращения, т.е. работники увольняются по собственному желанию, в связи с истечением срока действия контракта, по соглашению сторон и т.д.

В ходе проведения ОЧП нанимателем часто допускаются нарушения законодательства, т.е. безосновательное изменение работнику существенных условий труда, вынуждение работника написать заявление на увольнение по соглашению сторон, проведение всевозможных аттестаций, а также согласно п.3 ст. 42 Трудового кодекса трудовой договор, заключенный на неопределенный срок, а также срочный трудовой договор до истечения срока его действия может быть расторгнут нанимателем в случаях: 3) несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие недостаточной квалификации, препятствующей продолжению данной работы [1, с.22]. Данные нарушения могут стать результатом привлечения нанимателя к административной ответственности, а также результатом материальных выплат уволенному работнику.

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь: принят Палатой Представителей 8 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : с изм. и доп. : текст по состоянию на 20 февраля 2012 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2012. – 240 с.

НОВЕЛЛЫ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ОБ ИСПОЛНИТЕЛЬНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Рачек В.В. (БИП)

Исполнительное производство – самостоятельная стадия гражданского процесса, в которой в установленном законом порядке обеспечивается исполнение решений, определений и постановлений судов по гражданским и административным делам, судебных приговоров в части имущественных взысканий, а также подлежащих исполнению других актов [1, с. 315].

Исполнительное производство является завершающей стадией гражданского процесса. На данной стадии получает конкретную реализацию выраженная от имени государства воля суда по конкретному делу, реально устраняется подтвержденное судом противоречие в спорном правоотношении.

В Республике Беларусь исполнительное производство осуществляется в соответствии с Постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 07.04.2017 № 67 «Об утверждении инструкции по исполнительному производству», а также Законом Республики Беларусь от 24.10.2016 № 439-З «Об исполнительном производстве» (далее – Закон).

Среди нормативных правовых актов, регулирующих общественные отношения в области исполнения актов юрисдикционных и не юрисдикционных органов, следует выделить, прежде всего, Конституцию Республики Беларусь. В Основном Законе отсутствуют нормы, прямо регулирующие указанные отношения, однако ряд норм, пусть и опосредованно, все же регламентируют порядок принудительного исполнения.

Источниками исполнительного производства выступают и материально-правовые нормативные акты. Так, например, Гражданский кодекс Республики Беларусь, который содержит, в частности, нормы, регламентирующие отдельные вопросы обращения взыскания на заложенное имущество, порядок проведения торгов и др.

Кодекс о браке и семье Республики Беларусь определяет порядок исполнения решений судов по делам, связанным с воспитанием детей, взысканием алиментов, а также иные отношения, связанные с принудительным исполнением.

Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях – в части административной ответственности за воспрепятствование законности судебного пристава-исполнителя, находящегося при исполнении служебных обязанностей, и в отношении некоторых норм, касающихся принудительного исполнения административных взысканий, и др. [2, с. 271].

В исполнительном производстве, помимо его сторон (взыскатель и должник) также выделяют и таких участников, как: лица, которых судебный исполнитель обязан совершить какие-либо действия или воздержаться от их совершения (банки и (или) небанковские кредитно-финансовые организации, организации по регистрации недвижимого имущества, третьи лица, собственники имущества (учредители, участники) должника – юридического лица и т.д.); иные лица, которые содействуют исполнению исполнительного документа (переводчик, понятые, специалист, хранитель имущества и т.д.).

В качестве взыскателя от имени государства могут выступать, в частности: органы, ведущие административный процесс, вынесшие постановление о наложении административного взыскания (за исключением суда); налоговые и таможенные органы; Министерство финансов и его территориальные органы, местные финансовые органы и финансовые органы администраций районов [3].

Закон определил две стадии исполнительного производства:

- 1) добровольное исполнение исполнительного документа;
- 2) принудительное исполнение исполнительного документа [3].

Закон «Об исполнительном производстве» ознаменовал новую веху в истории развития отечественной системы принудительного исполнения. По целому ряду моментов он делает регулирование исполнительного производства более совершенным. Однако у этого нормативного правового акта есть и ряд недостатков, которые могут заметно нивелировать положительный эффект от его принятия.

Закон исключил из раздела IX Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК) и раздела IV Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ХПК) все нормы о деятельности судебных исполнителей. Тем не менее, и в общей части ГПК и общей части ХПК сохранилось множество положений, имеющих отношение к исполнительному производству [4].

В.П. Скобелев утверждает, что так как ГПК и ХПК продолжают регулировать исполнительное производство, то это чревато коллизиями. Дело в том, что в Законе есть своя общая часть (главы 1-5), и она не согласуется с нормами общей части ГПК и ХПК. Например, принципы исполнительного производства (ст. 5 Закона) отличаются от принципов гражданского и хозяйственного процесса (ст. 2 ГПК и ст. 2 ХПК) [4].

Принципы исполнительного производства регламентируются в Законе фрагментарно. В ст. 5 называются только шесть принципов: законность, процессуальная экономия, равноправие и добросовестность сторон исполнительного производства, уважение чести и достоинства гражданина, соотносимость объема требований взыскателя и мер принудительного исполнения, беспристрастность. Содержание этих принципов не раскрывается, а их реализация не всегда подкрепляется более конкретными нормами [4].

В.П. Скобелев предлагает урегулировать в Законе ряд других принципов: диспозитивность, прокурорский надзор, независимость органов принудительного исполнения, право пользоваться юридической помощью, государственный язык исполнительного производства и т.п., например, из текста ст. 25 Закона непонятно, на каком языке должно вестись исполнительное производство, хотя в то же время нормы о переводчике присутствуют [4].

Из классификации участников исполнительного производства в ст. 16 Закона выпали представители, эксперты, прокуроры. Последствия данного исключения не столь безобидны, как кажется. В частности, в результате невозможно распространить на представителей те нормы Закона, адресатами которых называются

участники исполнительного производства (ч. 4 ст. 12, ст. 14, ч. 1 ст. 31, 33, 37 Закона и т.д.). Вызывает сомнение и право прокуроров осуществлять надзор в исполнительном производстве, хотя данное полномочие признает ч. 2 ст. 125 Конституции.

В форме запроса об имущественном положении должника отсутствует ссылка на постановление Совета Министров Республики Беларусь от 16.09.2014 № 892 «Об установлении формы сведений об имуществе должника и источниках получения доходов». Данный нормативный правовой акт утвердил так называемую декларацию должника – форму сведений о его имуществе и источниках доходов. Однако, как правило, судебные исполнители направляют запрос без ссылки на данное постановление. В результате должник может предоставить неполную информацию.

Несмотря на все свои достоинства, Закон не решил многих вопросов исполнительного производства, а по ряду моментов создал новые сложности. Поэтому регулирование исполнительного производства в ближайшее время требует значительного усовершенствования, и не за счет принятия новых подзаконных актов (инструкций и т.д.), а в результате внесения изменений непосредственно в сам Закон.

ЛИТЕРАТУРА

1. Тихиня, В.Г. Гражданский процесс : учеб. пособие / В. Г. Тихиня, В. А. Круглов. – Минск : Выш. шк., 2006. – 414 с.
2. Исполнительное производство: учеб. пособие для студентов вузов / Под ред. С.С. Маиляна, А.Н. Кузбагарова. – М., 2009. – 303 с.
3. Макаренко, Л.М., Старовойтова, Т.В. Концептуальные изменения правил принудительного исполнения / Л.М. Макаренко, Т.В. Старовойтова // Промышленно-торговое право. – 2017. – № 5.
4. Скобелев, В.П. Законодательство меняется – проблемы остаются / В.П. Скобелев // Промышленно-торговое право. – 2017. – № 5.

ТРЕТЕЙСКОЕ УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРТИВНЫХ СПОРОВ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Рачек В.В. (БИП)

В настоящее время спортсмены, физкультурно-спортивные организации, спонсоры, спортивные агенты нуждаются в разработке профессионального и, в равной степени, справедливого для всех субъектов спортивной деятельности, подхода к выбору способов защиты их прав. Поскольку «...Спорт, в особенности профессиональный не может существовать без конфликтов (конфликтов между спортсменами, спортивными организациями, тренерами и болельщиками)» [1, с. 3].

Что же такое спортивный конфликт? Ответ на этот вопрос дает Закон Республики Беларусь от 4 января 2014 года №125-З «О физической культуре и спорте», который определяет спортивный спор как конфликт субъектов физической культуры и спорта по поводу взаимных прав и обязанностей в сфере спорта, а также их разногласия, возникающие из отношений, хотя и не являющихся отношениями в сфере спорта, но оказывающих влияние на права и обязанности этих лиц как субъектов физической культуры и спорта» [2].

Для разрешения различных споров на территории Республики Беларусь были созданы третейские суды.

В соответствии со ст. 19 Закона Республики Беларусь «О третейских судах» третейский суд разрешает любые споры, возникающие между сторонами, заключившим третейское соглашение, за исключением определенных категорий споров [3].

Одним из первых специализированных третейских судов стал Спортивный третейский суд при ОО «Белорусский республиканский союз юристов», который был создан в 2012 году. Он осуществляет свою деятельность на основании Положения и Регламента, утвержденные Постановлением Центрального Совета ОО «Белорусский республиканский союз юристов» от 16.05.2017 г., устанавливающие порядок разрешения споров [4, с. 92].

Комиссией по спортивному праву общественного объединения «Белорусский республиканский союз юристов» в 2013 году был разработан проект Спортивного кодекса Республики Беларусь, который, к слову, так и не обрел статус кодекса. В данном проекте кодекса имеется глава, посвященная разрешению спортивных споров. Так, ч. 3 ст. 127 Проекта Спортивного кодекса Республики Беларусь закрепляет следующее определение: «Спортивное третейское разбирательство – процесс разрешения спортивного спора, который осуществляется специализированным спортивным третейским судом, не входящим в судебную систему Республики Беларусь, при наличии третейского соглашения о передаче спора на разрешение спортивного третейского суда».

К преимуществам рассмотрения спортивных споров в Спортивном третейском суде можно отнести следующие обстоятельства:

1. Передача споров в Спортивный третейский суд позволит при рассмотрении дел учитывать специфику проблем, возникающих в сфере спорта;

2. Независимость Спортивного третейского суда от государственных и негосударственных и прежде всего спортивных органов и организаций;

3. В компетенцию Спортивного третейского суда входит разрешение споров с участием не только национальных юридических и физических лиц, но и иностранных;

4. В третейском судопроизводстве нет апелляционной, кассационной и надзорной инстанций, спор по существу и окончательно разрешается судьями, входящими в состав третейского суда;

5. Ставки третейских сборов вполне доступны и сопоставимы со ставками государственной пошлины в хозяйственных судах, значительно меньше аналогичных ставок в зарубежных специализированных спортивных судах;

6. Процесс рассмотрения спора в Спортивном третейском суде строится на принципе автономии воли сторон, означающем, что стороны по предварительному согласованию между собой имеют право самостоятельно решать вопросы, касающиеся порядка третейского разбирательства по возникшему спору;

7. Конфиденциальность. Дело рассматривается в закрытом заседании, присутствие при этом лиц, не являющихся представителями сторон, в том числе работников средств массовой информации, возможно только с согласия сторон;

8. Решения Спортивного третейского суда имеют механизм принудительного исполнения, которое

осуществляется путем выдачи исполнительных документов. В случае необходимости их можно получить, обратившись в государственный суд;

9. Решение третейского суда можно обжаловать, но нельзя пересмотреть по существу;

10. Стороны могут самостоятельно урегулировать возникающие между ними споры на любой стадии третейского разбирательства, инициировать проведение процедуры медиации, которая представляет собой добровольную и неформальную процедуру, в которой каждая сторона в ходе переговоров с другой стороной и при помощи нейтрального третьего лица – медиатора сможет добиться решения возникшего спортивного спора путем заключения мирового соглашения [4, с. 93-96].

Однако в законодательстве о третейских судах отсутствует правовое закрепление возможности специализированных органов по разрешению спортивных споров руководствоваться в процессе рассмотрения споров нормами международных спортивных федераций (которые не рассматриваются в качестве норм международного права) и выносить на основании их решения, т.к. это будет противоречить принципу законности, провозглашающий возможность вынесения решений только на основании положений, действующих в Республике Беларусь нормативных правовых актов [3].

Резюмируя вышеизложенное, видится возможным введение Спортивного кодекса в действие, предварительно включив в него в качестве источников нормы международных спортивных организаций для того, чтобы Спортивные третейские суды имели возможность руководствоваться ими. Введение единого кодифицированного акта в действие также упростит регулирование спортивных отношений, в частности порядок урегулирования спортивных споров, поскольку все нормы регулирующие спортивные отношения будут закреплены в одном нормативном правовом акте.

ЛИТЕРАТУРА

1. Погосян, Е.В. Формы разрешения спортивных споров (сравнительно-правовой аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15 / Е.В. Погосян. – Екатеринбург, 2009. – 22 с.
2. О физической культуре и спорте [Электронный ресурс] : Закон Республики Беларусь, 04 января 2014 г., № 125-З // Консультант Плюс: Беларусь / ООО «Юр Спектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. О третейских судах [Электронный ресурс] : Закон Республики Беларусь, 18 июня 2011 г. №301-З / В ред. Закона от 24 октября 2016 № 439-З // Консультант Плюс: Беларусь / ООО «Юр Спектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Корочкин, А.Ю Спортивный арбитраж в Республике Беларусь / А.Ю. Корочкин // Спортивное право в Республике Беларусь : сб. ст. / Общественное объединение «белорусский республиканский союз юристов», Республиканское государственное общественное объединение «Президентский клуб», Общество с ограниченной ответственностью «ЮрСпектр».; Редакция журнала «Промышленно-торговое право» – Минск, 2015. – С. 92-98.

ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА РАБОТНИКОВ С ОГРАНИЧЕННЫМИ СПОСОБНОСТЯМИ

Репешко А.К. (БИП)

Ограничение жизнедеятельности лица выражается в полной или частичной утрате им способности или возможности осуществлять самообслуживание, передвижение, ориентацию, общение, контроль за своим поведением. Признание лица инвалидом осуществляется Медико-реабилитационной экспертной комиссией.

Согласно ст. 2 Закона Республики Беларусь от 11.11.1991 г. № 1224-ХП «О социальной защите инвалидов в Республике Беларусь» инвалидом признается лицо, которое в связи с ограничением жизнедеятельности вследствие наличия физических или умственных недостатков нуждается в социальной помощи и защите [2]. В соответствии с Законом Республики Беларусь от 23.07.2008 г. № 422-З «О предупреждении инвалидности и реабилитации инвалидов» инвалид – лицо с устойчивыми физическими, психическими, интеллектуальными или сенсорными нарушениями, которые при взаимодействии с различными барьерами мешают полному и эффективному участию его в жизни общества наравне с другими [3].

Степень потери здоровья и группа инвалидности устанавливаются заключением Медико-реабилитационной экспертной комиссии согласно Инструкции о порядке и критериях определения группы и причины инвалидности, перечне медицинских показаний, дающих право на получение социальной пенсии на детей-инвалидов в возрасте до 18 лет, и степени утраты их здоровья [4].

Инвалиды пользуются правом на труд наравне со всеми трудоспособными гражданами. При этом государство обеспечивает им дополнительные гарантии как при трудоустройстве на работу, так и в процессе труда. Особенности регулирования труда инвалидов предусмотрены гл. 21 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее – ТК).

При приеме на работу инвалида необходимо потребовать у него представить индивидуальную программу реабилитации инвалида. В соответствии с ней наниматель определяет для инвалидов необходимые условия труда и отдыха в соответствии с п. 5 ч.1 ст. 26 ТК. Предварительное испытание при приеме на работу инвалиду не устанавливается.

Условия труда, в том числе оплата, режим рабочего времени и времени отдыха, продолжительность трудового отпуска, устанавливаются трудовым договором, коллективным договором, соглашением и не могут ухудшать положение или ограничивать права инвалидов по сравнению с другими работниками. Наниматель вправе уменьшать инвалидам нормы выработки в зависимости от состояния их здоровья [1].

Инвалидам с учетом индивидуальных программ реабилитации инвалидов обеспечивается право работать у нанимателей с обычными условиями труда, а также в специализированных организациях, цехах и на участках. Отказ в заключении или расторжение трудового договора по инициативе нанимателя по

мотивам инвалидности не допускаются, за исключением случаев, когда выполнение трудовых обязанностей противопоказано индивидуальной программой реабилитации инвалида. Увольнение по инициативе нанимателя инвалида по мотивам инвалидности не допускаются, за исключением случаев, когда в соответствии с медицинским заключением состояние его здоровья препятствует выполнению трудовых обязанностей. При сокращении численности или штата работников инвалиды при равной производительности труда и квалификации имеют приоритет в оставлении на работе. Инвалиды, работающие в специализированных организациях, цехах, на участках для использования труда инвалидов, имеют приоритетное право на оставление на работе независимо от производительности труда и квалификации.

Для инвалидов I и II группы необходимо устанавливать сокращенную продолжительность рабочего времени (не более 35 часов в неделю). При этом оплата их труда производится в таком же размере, как оплата труда работников соответствующих профессий и должностей при полной норме продолжительности рабочего времени. Продолжительность ежедневной работы (смены) для инвалидов I и II группы не должна превышать 7 часов. Инвалидам I и II группы невозможно установить ненормированный рабочий день в соответствии с постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 10.12.2007 № 1695 «О категориях работников, которым не устанавливается ненормированный рабочий день». Наниматель обязан устанавливать неполный рабочий день и (или) неполную рабочую неделю инвалидам в соответствии с индивидуальной программой реабилитации инвалида согласно п. 2 ч. 2 ст. 289 ТК. Привлечение инвалидов к сверхурочной работе, работе в ночное время, в государственные праздники и праздничные дни, в выходные дни возможно с их согласия при условии, если такая работа не запрещена им индивидуальной программой реабилитации инвалида.

При составлении графика трудовых отпусков наниматель обязан запланировать отпуск по желанию работника в летнее или другое удобное время работникам, являющимся инвалидами, в отношении которых установлена причинная связь увечья или заболевания, приведших к инвалидности, с катастрофой на Чернобыльской АЭС.

В Приложении 2 к постановлению Совета Министров Республики Беларусь от 24.01.2008 г. № 100 «О предоставлении основного отпуска продолжительностью более 24 календарных дней» установлено, что основной отпуск работников, признанных инвалидами, составляет 30 календарных дней. Замена денежной компенсацией трудовых отпусков, предоставляемых работникам, признанным инвалидами, не допускается. Наниматель обязан по желанию работника предоставить социальный отпуск без сохранения заработной платы продолжительностью до 14 календарных дней инвалидам, работающим на производствах, в цехах и на участках, специально предназначенных для труда этих лиц.

В соответствии с п. 2 ст. 305 ТК инвалиды имеют преимущественное право на заключение трудового договора о выполнении работы на дому.

Наниматели, применяющие труд инвалидов, пользуются преимуществами и гарантиями, предусмотренными законодательством.

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 26 июля 1999 г., № 296-З : принят Палатой представителей 8 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 13.11.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. О социальной защите инвалидов в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 11 нояб. 1991 г., № 1224-ХП : в ред. Закона Респ. Беларусь от 16.11.2010 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. О предупреждении инвалидности и реабилитации инвалидов : Закон Республики Беларусь, 23 июля 2008г., № 422-З // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 184. – 2/1519.
4. Об утверждении Инструкции о порядке и критериях определения группы и причины инвалидности, перечне медицинских показаний, дающих право на получение социальной пенсии на детей-инвалидов в возрасте до 18 лет, и степени утраты их здоровья [Электронный ресурс] : постановление Министерства здравоохранения Республики Беларусь, 25 окт. 2007 г., № 97 : в ред. постановления Министерства здравоохранения Республики Беларусь от 24.10.2012 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

СРОКИ И ПЕРИОДИЧНОСТЬ ВЫПЛАТЫ ЗАРАБОТНОЙ ПЛАТЫ

Рейт Е.В. (БНТУ)

К основным источникам правового регулирования рассматриваемых отношений относится Трудовой кодекс Республики Беларусь (далее – ТК), а также Декрет Президента Республики Беларусь от 26.07.1999 г. № 29 «О дополнительных мерах по совершенствованию трудовых отношений, укреплению трудовой и исполнительской дисциплины» (далее – Декрет № 29) и Декрет Президента Республики Беларусь от 15 декабря 2014 г. № 5 «Об усилении требований к руководящим кадрам и работникам организаций» (далее – Декрет № 5).

Согласно ч. 1 ст. 73 ТК выплата заработной платы производится регулярно в дни, определенные в коллективном договоре, соглашении или трудовом договоре, но не реже двух раз в месяц. Для отдельных категорий работников законодательством могут быть определены другие сроки выплаты заработной платы.

При совпадении сроков выплаты заработной платы с выходными днями или государственными праздниками и праздничными днями выплата должна производиться накануне их [1].

Примерная форма трудового договора утверждена постановлением Министерства труда Республики Беларусь от 27.12.1999 г. № 155 «Об утверждении примерной формы трудового договора». Отметим, что пункт 12 примерной формы трудового договора предусматривает выплату заработной платы в конкретные дни месяца, определенные в соответствии с законодательством, коллективным договором, соглашением или соглашением сторон, и место выплаты заработной платы.

В то же время подп. 2.1 п. 2 Декрета № 29 установлено, что контракт, заключенный с работником, должен предусматривать срок и периодичность (не реже одного раза в месяц) выплаты заработной платы [2].

Таким образом, возможность выплаты заработной платы два раза или один раз в месяц зависит от того, какой трудовой договор заключен с работником (контракт или бессрочный трудовой договор). Тем работникам, которые работают на условиях трудового договора, следует выплачивать заработную плату в соответствии с нормами ТК, т.е. не реже двух раз в месяц. Работникам, с которыми заключены контракты, наниматель вправе производить выплату заработной платы один раз в месяц, если коллективным договором или условиями контрактов не предусмотрена выплата заработной платы не реже двух раз в месяц.

Стоит также отметить, что при определении законодателем в соответствии с законодательными актами периодичности выплаты заработной платы, наниматель не вправе ухудшить правовые условия (изменить в меньшую сторону периодичность выплаты заработной платы) труда работников. Это обусловлено следующими причинами.

Содержание трудового договора подразумевает наличие перечня обязательных условий и требований для сторон, заключивших соглашение, включая условия, предусмотренные законодательством как *существенные*.

На основании ч. 2 ст. 32 ТК можно определить, что изменением существенных условий труда признается изменение системы оплаты труда, режима рабочего времени, включая установление или отмену неполного рабочего времени, изменение гарантий, уменьшение размеров оплаты труда, а также других условий, устанавливаемых в соответствии с ТК. Безусловно, к существенным условиям труда могут быть отнесены и другие условия, которые установлены как локальными нормативными правовыми актами, действующими у нанимателя, так и трудовым договором (контрактом), заключенным с конкретным работником.

Согласно ст. 32 ТК в связи с обоснованными производственными, организационными или экономическими причинами наниматель имеет право в порядке, предусмотренном настоящей статьей, изменить существенные условия труда работника при продолжении им работы по той же специальности, квалификации или должности, определенных в трудовом договоре [1].

Аналогично Декрет № 5 предоставляет право руководителям организаций изменять существенные условия труда работника в связи с обоснованными производственными, организационными или экономическими причинами, предупредив об этом его письменно не позднее, чем за семь календарных дней (подп. 3.2 п. 3). К таким причинам, в частности, могут быть отнесены: рационализация рабочих мест, уплотнение рабочего времени, введение новых форм организации труда, установка нового оборудования и т. д. Кроме того, у нанимателя должно быть в наличии письменное согласие работников на изменение существенных условий труда [3]. При отказе работника от продолжения работы с изменившимися существенными условиями труда трудовой договор прекращается по п. 5 ч. 2 ст. 35 ТК. В случае увольнения работ-

ника по такому основанию производится выплата выходного пособия в размере не менее двухнедельного среднего заработка.

Как видно, изменение периодичности выплаты заработной платы, установленной законодательством, по желанию сторон не является изменением существенных условий труда. При этом изменением существенных условий труда работника будет считаться изменение сроков выплаты заработной платы. Например, смещение дней выплаты заработной платы с первого и пятнадцатого числа каждого месяца на десятое и двадцать пятое числа каждого месяца. Таким образом, при необходимости наниматель может изменить сроки выплат заработной платы, но не периодичность.

Следует помнить, что согласно ч. 1 ст. 9.19 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях нарушение нанимателем или уполномоченным должностным лицом нанимателя порядка и сроков выплаты заработной платы – влечет наложение штрафа на нанимателя или уполномоченное должностное лицо нанимателя в размере от четырех до двадцати базовых величин, а на юридическое лицо – до ста базовых величин.

Таким образом, для получения права выплаты заработной платы работников с периодичностью один раз в месяц наниматель в порядке и на условиях, предусмотренных п. 1 Декрета № 29, подп. 3.2 п. 3 Декрета № 5 и ст. 32 ТК может перевести работников организации на контрактную форму найма. Также, в п. 1 Декрета № 29 подчеркнуто, что заключение контрактов с работниками, трудовые договоры с которыми были заключены на неопределенный срок, осуществляется в порядке, предусмотренном законодательством о труде. При этом о переводе на контрактную форму найма работник должен быть предупрежден не позднее, чем за один месяц до заключения контракта [2].

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь : Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З : принят Палатой представителей 8 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : с изм. и доп. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. О дополнительных мерах по совершенствованию трудовых отношений, укреплению трудовой и исполнительской дисциплины : Декрет Президента Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 29 : в ред. Декрета Президента Респ. Беларусь от 13.02.2012 г. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Об усилении требований к руководящим кадрам и работникам организаций : Декрет Президента Респ. Беларусь, 15 декабря 2014 г., № 5 // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

К ВОПРОСУ О РАСТОРЖЕНИИ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

Рудая К.В. (БНТУ)

Согласно пункту 4 статьи 35 Трудового кодекса трудовой договор может быть прекращен вследствие перевода работника, с его согласия, к другому нанимателю или перехода на выборную должность [1, с. 20]. В первом случае должно соблюдаться 3 условия:

1) Письменное приглашение нанимателя нового места работы, волеизъявляющего принять работника на работу;

2) Письменное согласие нанимателя прежнего места работы уволить работника в порядке перевода;

3) Заявление работника об увольнении в порядке перевода.

Для прекращения трудового договора в случае перехода на выборную должность, работнику необходимо предоставить соответствующий документ, подтверждающий факт избрания на выборную должность, которая освобождена от производственной деятельности.

Согласно пункту 5 статьи 35 Трудового кодекса трудовой договор может быть прекращен вследствие отказа работника от перевода на работу в другую местность вместе с нанимателем, отказа от продолжения работы в связи с изменением существенных условий труда, а также отказа от продолжения работы в связи со сменой собственника имущества и реорганизацией (слиянием, присоединением, разделением, выделением, преобразованием) организации [1, с. 20].

При переезде организации в другую местность наниматель предлагает работникам перевод в другую местность вместе с организацией. Кроме того, работники, которым не поступило предложение переезда, должны быть уволены в соответствии со статьёй 42 Трудового кодекса. В данном случае расторжение трудового договора не является увольнением по инициативе нанимателя.

Одним из оснований прекращения трудового договора является отказ от продолжения работы в связи с изменением существенных условий труда. Чаще всего это обусловлено организационными, производственными или экономическими причинами, под которыми понимают изменение технологии производства, рационализацию рабочих мест, введение новых форм организации труда. Изменениями существенных условий труда признаются изменения в системе оплаты труда, гарантиях, режиме работы, наименовании профессии, должности и так далее. В данном случае не позднее, чем за 7 календарных дней, наниматель обязан письменно предупредить работника об изменениях условий труда. При отказе работника продолжать работу в новых условиях наниматель обязан предложить ему иную имеющуюся в организации работу. В случае отсутствия такой работы либо отказа от неё работника увольняют. Работник может обратиться в суд, если он не согласен с увольнением. В таком случае суд устанавливает, было ли изменение существенных условий труда обусловлено организационными, производственными или экономическими причинами, а также проверяет факт получения работником соответствующего уведомления в установленный срок. Если выявляются нарушения в указанных обстоятельствах, то суд выносит решение о восстановлении работника в прежних условиях труда. Если же изменения существенных условий труда имели место быть, а работник не был осведомлён в этом, то суд обязывает нанимателя отсрочить дату его увольнения на 7 дней.

Также трудовой договор может быть прекращен вследствие отказа от продолжения работы в связи со сменой собственника имущества или реорганизацией организации. При смене собственника имущества

трудовой договор может быть расторгнут с руководителем организации, его заместителями и главным бухгалтером не позднее 3 месяцев со дня возникновения у нового собственника права собственности. Другие работники продолжают трудовые отношения с организацией на условиях, предусмотренных трудовым договором. Реорганизация не является основанием для расторжения трудового договора. Но, если условия, которые предусмотрены в трудовом договоре, не могут быть сохранены вследствие реорганизации, трудовой договор прекращается в соответствии с нормами трудового законодательства.

Трудовой договор может быть заключен с условием предварительного испытания с целью проверки соответствия работника поручаемой ему работе. В данном случае трудовой договор может быть расторгнут любой из сторон до истечения срока предварительного испытания, предупредив другую сторону об этом письменно за три дня, либо в день истечения срока предварительного испытания.

Если трудовой договор с работником не расторгнут до истечения срока предварительного испытания, то работник считается выдержавшим испытание и расторжение с ним трудового договора допускается только на общих основаниях.

В случае спора о размерах выплат, причитающихся работнику при увольнении, наниматель обязан выплатить неоспариваемую сумму в срок не позднее следующего дня после предъявления работником требования о расчёте. Заработная плата, не полученная ко дню смерти работника, должна быть выдана членам его семьи не позднее 7 календарных дней со дня подачи нанимателю соответствующих документов.

Исходя из 78 статьи Трудового кодекса, в случае невыплаты по вине нанимателя в установленные сроки причитающихся при увольнении сумм выплат работник имеет право взыскать с нанимателя средний заработок за каждый день их задержки, а в случае невыплаты части суммы – пропорционально невыплаченным при расчете денежным суммам [1, с. 41]. Но существуют и исключения: лица, работающие по гражданско-правовому договору, не имеют права на взыскание среднего заработка за задержку расчёта. В данном случае ответственность за нарушение обязательств регулируется гражданским законодательством.

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь : принят Палатой представителей 8 июня 1998 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : с изм. и доп. : текст по состоянию на 20 февр. 2012 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2012. – 240 с.

ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ ПОНЯТИЯ «ВРЕД» В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Санего В. А. (БИП)

Закрепленные в законодательстве правовые категории, применяемые при определении состава вредных последствий правонарушения и способов защиты гражданских прав, не в полной мере согласуются с

современными представлениями о понятии «вред», используемом в зарубежном законодательстве и правоприменительной практике, а также в трудах ученых-юристов.

Необходимым условием для возникновения обязательства из причинения вреда и осуществления защиты является наличие вредных последствий. Возмещению подлежит вред, причиненный личности или имуществу гражданина, а также вред, причиненный имуществу юридического лица. Вредный результат может иметь как материальный так и нематериальный характер.

В гражданском законодательстве Республики Беларусь материальный вред определен термином «убытки» (имущественные потери, возникших в результате утраты и повреждения имущества, либо расходы необходимых для восстановления нарушенного права, или неполученные доходы).

Под вредом нематериального характера в законодательстве Беларуси понимается лишь его отдельный вид - моральный вред (испытываемые человеком нравственные и физические страдания).

Гражданско-правовая ответственность имеет восстановительно-возмещающий или восстановительно-компенсационный характер, поэтому вред независимо от его характера должен быть возмещен или компенсирован. С этой целью предусмотрены такие способы защиты гражданских прав как возмещение убытков и компенсация морального вреда. Гражданское законодательство допускает применение «имущественных» способов защиты при причинении вреда, имеющего как материальный, так и нематериальный характер. Разделение данных способов обусловлено рядом причин, в том числе целями их применения, природой вредных последствий, методикой подсчета сумм, подлежащих возмещению (компенсации) и т.д.

Существующая правоприменительная практика, взгляды и мнения ученых-юристов заставляют обратить внимание на недостаточную легальную регламентацию понятия «нематериальный вред» в действующем законодательстве Республики Беларусь. Примером, позволяющим вскрыть пробелы нормативного регулирования в данной сфере, могут служить последствия, например, такого правонарушения как диффамация (распространение порочащих, дискредитирующих сведений о ком-либо).

Содержание нематериального вреда, причиняемого юридическому лицу, составляют потери немущественного характера, которые наступили в связи с унижением ее деловой репутации, посягательством на фирменное наименование, товарный знак, производственную марку, разглашением коммерческой тайны, а также совершением действий, направленных на снижение престижа или подрыв доверия к его деятельности».

Подводя итог, отметим, что понятие «нематериальный вред» в законодательстве Беларуси отсутствует. Легализован частный случай нематериального вреда, именуемый моральным вредом, содержанием которого являются нравственные и физические страдания. Безусловно, такое определение нематериального вреда не в полной мере охватывает возможные проявления вредных последствий для субъектов гра-

жданских правоотношений и, безусловно, не применимо к юридическим лицам. В то же время нельзя согласиться с тезисом, согласно которому неблагоприятные последствия, причиняемые юридическим лицам (например, вследствие диффамации) заключаются в убытках, а их отсутствие (недоказанность) означает отсутствие вреда [1].

Представляется, что в наиболее общем виде нематериальный вред представляет собой негативные последствия неимущественного характера, возникающие вследствие умаления принадлежащих лицу, охраняемых законом благ, которые не поддаются материальному исчислению. Законодательное определение данной правовой категории, а также условия и порядок определения размеров компенсации в качестве меры ответственности за вред такого рода (особенно в отношении юридических лиц) требуют дальнейшего глубокого комплексного изучения во взаимосвязи с конкретными основаниями применения данного способа защиты гражданских прав.

ЛИТЕРАТУРА

1. Карпенков, В.В. Об определении понятия «нематериальный вред» в науке гражданского права и законодательстве Республики Беларусь / В.В. Карпенков // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

ОСНОВНЫЕ ЧЕРТЫ, ХАРАКТЕРИЗУЮЩИЕ ПРОЩЕНИЕ ДОЛГА

Сенибабнова Т.И. (БИП)

Следует отметить, что институт прощения долга (*remissio debiti*) появился еще в римском праве [1].

Прощение долга допускалось и Гражданским кодексом 1964 г. (далее – ГК), в силу соглашения сторон (ст. 229), тем не менее, в качестве самостоятельного способа прекращения обязательства прощение долга можно рассматривать как новеллу гражданского законодательства [2].

ГК 1998 г. (гл. 26) при перечислении способов прекращения обязательств называет в их числе и прощение долга. Причем упоминание о прощении долга в ст. 385 ГК - во всем ГК единственное. Согласно статье 385 ГК обязательства прекращаются освобождением кредитором должника от лежащих на нем обязанностей, если это не нарушает прав других лиц в отношении имущества кредитора.

Норма ст. 385 ГК сформулирована таким образом, что не исключается вывод о возможности прекращения обязательства только по усмотрению кредитора, его односторонним актом, когда не требуется какого-либо волеизъявления должника, свидетельствующего о его согласии на освобождение от лежащих на нем обязанностей. Е.В. Кабатова, комментируя ст. 415 ГК Российской Федерации, пришла к выводу, что данная статья отличается тем, что если в предыдущих случаях (зачет, новация, отступное) требуется согласие обеих сторон, то в данном случае достаточно волеизъявления одной стороны - кредитора. В силу этого,

по мнению указанного автора, прощение долга - односторонняя сделка, к которой применимы положения ст. 154 - 156 ГК РФ [3, с.800].

М.И. Брагинский, напротив, рассматривает прощение долга как двустороннюю сделку, причем в качестве разновидности договора дарения, делая в этой связи вывод, что прощение долга должно подчиняться ограничениям и запретам, установленным ст. 575 и 576 ГК РФ [4, с.666].

В отечественной цивилистике также нет аргументированных подходов к оценке того, является ли прощение долга одно- или двусторонней сделкой.

Так, Р.Р. Томкович, не оценивая вообще характер прощения долга как сделки, указал только, что должник может отказаться от сложения с него долга.

По мнению И.Н. Щемелевой, прощение долга может показаться, на первый взгляд, односторонним волевым актом кредитора, но всегда требует и согласия должника [5, с.725].

Таким образом, в юридической литературе пока не наблюдается единства взглядов, хотя большинство авторов склоняется к тому, что прощение долга - это двусторонняя сделка

При прощении долга имеет значение форма, в которую облечены желание и готовность кредитора простить долг.

Например, у кредитора имеется расписка должника, удостоверяющая его заемное обязательство, а прощение долга осуществлено кредитором в устной форме без возврата расписки. В таком случае говорить о прекращении заемного обязательства весьма проблематично, поскольку у кредитора сохраняется возможность потребовать его исполнения, основываясь на расписке должника, подтверждающей наличие заемных отношений между ним и кредитором, причем, такое требование может повлечь для должника дополнительные обременения (уплату процентов за просрочку возврата, возмещение судебных расходов и т.п.).

Поэтому очевидно, что прощение долга должно быть совершено в форме, подчиняющейся правилам формы совершения обязательства, с соблюдением всех условий, свидетельствующих о прекращении этого обязательства.

В частности, в соответствии со ст. 162 ГК в простой письменной форме должны совершаться сделки (за исключением сделок, требующих нотариального удостоверения) юридических лиц между собой и с гражданами. Таким образом, прощение долга между коммерческими организациями должно быть совершено в письменной форме. Прощение долга может быть оформлено в виде письма (переданного как по почте на обычном бумажном носителе, так и по факсу, электронной почте, телеграфу и т.п. (п. 2 ст. 161 ГК), акта или т.п. документа. С другой стороны, не будет нарушением оформление прощения долга в виде соглашения или договора, подписанного обеими сторонами. Этому может предшествовать составление акта сверки расчетов. В то же время представляется необходимым привести пример из практики хозяйственного суда, а ныне экономического суда.

Следовательно, прощение долга - это освобождение кредитором должника от лежащих на нем обязан-

ностей. Большинство авторов склоняется к тому, что прощение долга - это двусторонняя сделка, которая должна быть совершена в форме, подчиняющейся правилам формы совершения обязательства, с соблюдением всех условий, свидетельствующих о прекращении этого обязательства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Жилевский, Д.В. Прощение долга между коммерческими организациями / Д.В. Жилевский // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
2. Подгруша, В.В. Прощение долга / В.В. Подгруша // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
3. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой /Под ред. проф. Т.Е.Абовой и А.Ю.Кабалкина. - М.: Юрайт-Издат: Право и закон, 2011. - 862 с.
4. Комментарий к части первой Гражданского Кодекса Российской Федерации для предпринимателей; под общей редакцией Брагинского М.И. - М.: Норма - М, 1999. - 480 с.
5. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь в трех томах (постатейный). Руководитель авторского коллектива и ответственный редактор В.Ф. Чигир; Коллектив авторов. В 3 т. - Минск, 2003. - Т.1. - 776 с.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОГОВОРА СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Сергеева А. А. (БИП МФ)

Законодательство различных стран расходится в принципах регулирования правоотношений в области вспомогательных репродуктивных технологий (далее - ВРТ), что предопределяет существование различных моделей правового регулирования отношений, складывающихся при их применении. Республика Беларусь и Российская Федерация являются представителями постсоветской модели правового регулирования возникающих правоотношений, о чем свидетельствует законодательное разрешение достаточно широкого круга методов ВРТ и возможность их использования лишь лицами, состоящими в гетеросексуальном браке и одинокими лицами, которые в силу имеющихся противопоказаний не могут естественным путем завести ребенка. Вместе с тем, несмотря на общность основных принципов регулирования отношений по применению ВРТ, в белорусском и российском законодательстве существуют вопросы, которые кардинально различаются в своем правовом регулировании.

Основным отличием в правовом регулировании договора суррогатного материнства в Республике Беларусь и Российской Федерации выступает субъектный состав договора суррогатного материнства. Пункт 1 ст. 21 Закона Республики Беларусь от 7.01.2012 №341-З «О вспомогательных репродуктивных технологиях» [1] допускает заключение рассматриваемого договора между суррогатной матерью и генетической матерью или женщиной, воспользовавшейся

донорской яйцеклеткой (если они состоят в браке, требуется письменное согласие супругов).

Российский законодатель в п. 9 ст. 55 Федерального закона об основах охраны здоровья указывает, что заключение договора суррогатного материнства возможно между потенциальными родителями либо одинокой женщиной, рождение ребенка для которой невозможно по медицинским показаниям, с одной стороны, и суррогатной матерью с другой стороны. Представляется, отличие данных подходов обусловлено разницей в правилах приобретения лицами статуса родителей ребенка, рожденного суррогатной матерью.

Часть 5 ст. 52 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье закрепляет, что матерью ребенка, рожденного суррогатной матерью, признается женщина, заключившая с суррогатной матерью договор суррогатного материнства. В Российской Федерации действует презумпция материнства женщины, родившей ребенка, в рассматриваемом случае – суррогатной матери, что, на наш взгляд, предопределяет использование термина «потенциальные родители» применительно к контрагентам суррогатной матери. Абзац 2 п. 4 ст. 51 Семейного кодекса Российской Федерации закрепляет, что лица, состоящие в браке между собой и давшие свое согласие в письменной форме на имплантацию эмбриона другой женщине в целях его вынашивания, могут быть записаны родителями ребенка только с согласия женщины, родившей ребенка (суррогатной матери). Таким образом, приобретение лицами, прибегнувшими к данному методу ВРТ, статуса родителей ставится в зависимость от согласия на это суррогатной матери.

В связи с этим существующий в настоящее время в России подход критикуется и предлагается пересмотреть принципы регулирования отношений суррогатного материнства исходя из приоритета прав потенциальных родителей, а также изменить конструкцию возникающих договорных отношений. В целях исключения непосредственного контакта сторон рассматриваемого договора некоторыми авторами обосновывается целесообразность заключения двух договоров: первый договор – между потенциальными родителями и медицинским учреждением, которое сопровождает реализацию суррогатного материнства, второй договор – между суррогатной матерью и этим же медицинским учреждением. По мнению авторов данного подхода, наличие двух договоров минимизирует возможность суррогатной матери злоупотреблять своими правами на отказ от передачи ребенка потенциальным родителям.

Таким образом, несмотря на принадлежность Республики Беларусь и Российской Федерации к одной модели правового регулирования отношений, возникающих при применении ВРТ, правовое регулирование отдельных вопросов договора суррогатного материнства существенно различается. Полагаем, для достижения основной цели суррогатного материнства и обеспечения прав и законных интересов не только генетических (потенциальных) родителей и суррогатной матери, но и рожденного ею ребенка, оптимальным подходом к регулированию установления происхождения ребенка является нормативно закрепленное правило об установлении материнства генетической матери либо женщины, воспользовавшейся донорской яйцеклеткой.

ЛИТЕРАТУРА

1. О вспомогательных репродуктивных технологиях [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 7 янв. 2012г., № 341-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

РЕШЕНИЕ СУДА: ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКТ ИЛИ МНОГОФУНКЦИОНАЛЬНЫЙ СУДЕБНЫЙ АКТ

Слесарук П.Л. (БИП)

В современном гражданском процессуальном праве Республики Беларусь одной из наиболее интересных и недостаточно исследованных процессуально-правовых категорий продолжают оставаться судебное решение, его юридическая природа и существо. Многозначность и вариативность этой правовой конструкции обеспечивает научную многомерность неисчерпаемость в изучении ее содержания. Несмотря на то, что судебное решение достаточно устоявшийся процессуальный институт, имеющий свою процессуально-практическую историю, в научной юридической литературе, особенно в последнее время, дискутируется вопрос о его месте в ряду юридических фактов.

Основанием для дискуссии послужило то что, с одной стороны, оно обуславливается нормами гражданского материального права, с другой – процессуального.

Для цивилистов разрешение вопроса о соотношении юридического факта и судебного решения имеет важное значение при конкретизации оснований возникновения гражданских прав и обязанностей: является ли судебное решение таковым или не является, следует ли его считать самостоятельным элементом механизма правового регулирования, определяющим возникновение, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей.

Особенно актуальность предмета дискуссии приобрела с момента включения в ст. 7 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее - ГК) «Основания возникновения гражданских прав и обязанностей» подпункта 3 согласно которому гражданские права и обязанности возникают из «Судебного решения, установившего гражданские права и обязанности» [1].

Казалось бы, законодатель придал судебному решению качество юридического факта со всеми присущими ему сущностными характеристиками, подтвердил правомочие суда на установление содержания оценочных категорий закона применительно к конкретным обстоятельствам рассматриваемого дела. [2]. Тем самым закрыл дискуссию о том, можно ли решение суда рассматривать как юридических факт.

Однако это не совсем так. Конкретно – утвердительного признания за решением ни нормативного характера права, ни правообразующего характера юридического факта не прослеживается. [3]. Научно признано, что юридическими фактами являются не судебные решения, а как таковые факты, сформировавшиеся «до и вне процесса». Судебное решение – это акт правосудия.

Имеет место суждение о том, что судебное решение – это юридический факт, что оно носит правообразующий характер и с ним связывают материально-правовые последствия.

Существует и некий компромиссный подход к данной проблеме, согласно которому при ответе на поставленный вопрос, следует различать фактическую и юридическую основу, что преобразование гражданского правоотношения не может происходить только на основе одного постановления суда без учета действий норм права и существующих юридических фактов. В связи с этим судебное решение следует рассматривать не изолированно от норм права и фактов, а в качестве одного из звеньев в общей цепи обстоятельств и фактов, выражающих движение гражданско-правовой связи, видеть его в качестве элемента юридического состава движения (изменения или прекращения спорного правоотношения). Судебное решение, аккумулирует юридический состав и фиксирует факты состава осуществления этого права, поэтому оно выступает заключительным элементом юридического состава, является юридическим фактом процессуального и материального права.

Проанализировав теорию юридических фактов, высказывание представителей науки гражданского процесса, судебную практику по гражданским делам, а также сущностное содержание подпункта 3 ст. 7 ГК возможно прийти к суждению о том, что:

1. Судебное решение во всех его процессуальных проявлениях – это, прежде всего, акт правосудия по вопросам, возникающим до процесса и вне процесса.

2. По общему правилу, оно не носит качеств, признаваемых теорией права за юридическим фактом, не имеет конститутивного характера

3. Признаки юридического факта, как такового, оно приобретает только тогда (п.п.3 ст. 7 ГК), когда оно устанавливает ранее не определенные права и обязанности участников данного спорного материально-правового правоотношения.

Сказанное позволяет сделать вывод о том, что юридически-сущностный смысл п. п. 3 ст. 7 ГК удачен и практичен в плане того, что он не лишает судебное решение значения акта правосудия, в тоже время, не отрицает возможности за ним к тому же иметь свойства юридического факта.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: текст Кодекса по состоянию на 09.01.2017 г.// Консультант Плюс: Беларусь. Технология Проф [Электрон. Ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. Центр правовой информации. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь: текст Кодекса по состоянию на 09.01.2017 г.// Консультант Плюс: Беларусь. Технология Проф [Электрон. Ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. Центр правовой информации. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Тихиня, В. Г. Гражданский процесс : учебник / В. Г. Тихиня. — 2-е изд., перераб. — Минск: ТетраСистемс, 2013. — С. 269-270.
4. Гражданский процесс учеб. пособие В.Н.Парашенко, В.В.Парашенко. – Минск : Право и экономика, 2011. –С. 277-279.
5. Гражданский процесс. В 2-х. ч. 2 / М.А. Пашкеев, В.В.Парашенко и др. – Минск: УО Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь, 2017 – С. 32-34.

ПРЕКРАЩЕНИЕ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА ПО ПРИЧИНЕ СОКРАЩЕНИЯ ЧИСЛЕННОСТИ ИЛИ ШТАТА РАБОТНИКОВ

Слободник К.В. (БНТУ)

Согласно п. 1 ст. 42 Трудового кодекса Республики Б трудовой договор, заключенный на неопределенный срок, а также срочный трудовой договор до истечения срока его действия могут быть расторгнуты нанимателем в случае сокращения численности или штата работников. Сокращение численности или штата работников является основанием для расторжения трудового договора по инициативе нанимателя [1].

Порядок и условия расторжения трудового договора по инициативе нанимателя регулирует ст. 43 ТК.

Основанием сокращения численности или штата работников могут являться: уменьшение объемов работ, совершенствование методов и приемов труда, внедрение нового оборудования, автоматизация процессов производства, внедрение комплексных технологий, проведение технических и организационных мероприятий, связанных с сокращением численности или штата работников определенных специальностей.

Прежде всего, наниматель должен издать приказ о предстоящем сокращении численности работников. В приказе следует отметить объективную необходимость проведения сокращения, а также определить мероприятия по осуществлению данной процедуры. Приказ о сокращении должен содержать причины, послужившие сокращению численности или штата работников, мероприятия по реализации приказа, информацию о количестве штатных единиц (с расшифровкой должностей), подлежащих сокращению, ответственных лиц за исполнение соответствующих пунктов приказа. В число мероприятий по реализации приказа о проведении сокращения численности или штата работников включается формирование списков работников, подлежащих сокращению, письменное уведомление таких работников с соблюдением сроков, установленных ст. 43 ТК, изучение возможности перевода высвобождаемых сотрудников на другую работу (в т. ч. и с переобучением).

После издания приказа необходимо определить категории сотрудников, которых в соответствии с законодательством запрещено увольнять по инициативе нанимателя и которые пользуются преимущественным правом оставления на работе при сокращении численности или штата работников (ст. 45 ТК).

При сокращении численности или штата работников преимущественное право на оставление на работе предоставляется работникам с более высокой производительностью труда и квалификацией [1].

При равной производительности труда и квалификации наниматель обязан отдавать предпочтение в оставлении на работе следующим категориям работников (часть вторая ст. 45 ТК):

- 1) заболевшим и перенесшим лучевую болезнь вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС;
- 2) принимавшим участие в ликвидации последствий катастрофы на Чернобыльской АЭС в 1986–1989 гг. в зоне эвакуации (отчуждения), в 1986–1987 г. – в

зоне первоочередного отселения или в зоне последующего отселения;

3) инвалидам;

4) иным категориям работников, которые предусмотрены законодательством, коллективным договором или соглашением.

Так, частью третьей статьи 268 Трудового кодекса установлено, что расторжение трудового договора по инициативе нанимателя с беременными женщинами, женщинами, имеющими детей в возрасте до трех лет, одинокими матерями, имеющими детей в возрасте от 3 до 14 лет (детей-инвалидов – до 18 лет), не допускается, кроме случаев ликвидации филиала, представительства или иного обособленного подразделения организации, расположенных в другой местности, прекращения деятельности индивидуального предпринимателя, а также по основаниям, предусмотренным пунктами 4, 5, 7-9 статьи 42 и статей 47 Трудового кодекса.

При увольнении по п. 1 ст. 42 ТК работника моложе восемнадцати лет, помимо соблюдения общего порядка, необходимо получить согласие районной (городской) комиссии по делам несовершеннолетних.

При увольнении работников в связи с сокращением численности или штата работников наниматель обязан соблюдать условия и порядок расторжения трудовых договоров по инициативе нанимателя, предусмотренные статьей 43 Трудового кодекса. Так, согласно действующим требованиям законодательства расторжение трудового договора в связи с сокращением численности или штата работников допускается при невозможности перевода работника, с его согласия, на другую работу. Одновременно увольнение работников по инициативе нанимателя не допускается в период временной нетрудоспособности (кроме увольнения по п.6 ст.42 Трудового кодекса) и в период пребывания работника в отпуске, за исключением случаев ликвидации организации, прекращения деятельности филиала, представительства или иного обособленного подразделения организации, расположенных в другой местности.

В соответствии с пунктом 1 статьи 42 Трудового кодекса при расторжении трудового договора наниматель обязан не менее чем за два месяца до увольнения, если более продолжительные сроки не предусмотрены в коллективном договоре, соглашении, письменно предупредить работника о предстоящем увольнении. Вместе с тем наниматель вправе с согласия работника заменить предупреждение о предстоящем расторжении договора выплатой компенсации в размере двухмесячного среднего заработка.

Для реализации императивной нормы, указанной в части первой статьи 43 Трудового кодекса, наниматель в течение всего срока предупреждения о предстоящем увольнении обязан предлагать работнику любую постоянную и срочную имеющуюся у него работу, которую работник может выполнить с учетом его квалификации и специальности, в том числе не квалифицированную.

Наниматель вправе с согласия работника заменить предупреждение о предстоящем высвобождении вы-

платой компенсации в размере 2-месячного среднего заработка.

По решению нанимателя работник, подлежащий увольнению, с его согласия может также направляться на переподготовку в период предупреждения.

Таким образом, в целях обеспечения защиты трудовых прав и социально-экономических интересов работников трудовое законодательство предусматривает ряд гарантий, предоставляемых лицам в случае увольнения по причине сокращения численности или штата работников.

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З: с изм. и доп. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

СУДЕБНАЯ ЗАЩИТА ПРАВ АВТОРОВ И ПРАВООБЛАДАТЕЛЕЙ В СФЕРЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Сорокина Л.В. (БИП МФ)

Судебная защита прав на результаты интеллектуальной (творческой) деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации участников гражданского оборота является наиболее эффективной, о чем свидетельствует мировой опыт. Во многих странах функционируют либо самостоятельные специализированные суды, либо соответствующие судебные инстанции в составе судов традиционных юрисдикций. Принимая во внимание этот факт и руководствуясь концептуальными положениями судебно-правовой реформы, проводимой в Республике Беларусь и предусматривающей создание специализированных судов, в 2000 году была создана судебная коллегия по патентным делам, действующая в рамках юрисдикции общих судов, возглавляемых Верховным Судом Республики Беларусь.

Возможность обращения в специализированную судебную инстанцию для защиты нарушенных прав на объекты права промышленной собственности предусматривалась изначально при принятии соответствующих специальных законов Республики Беларусь, регулирующих правоотношения в сфере интеллектуальной собственности.

Кодексом Республики Беларусь «О судостроительстве и статусе судей» от 29.06.2006 г. № 139-З (ред. от 30.12.2006 г.) судебная коллегия по патентным делам Верховного Суда Республики Беларусь переименована в судебную коллегия по делам интеллектуальной собственности Верховного Суда Республики Беларусь (далее – судебная коллегия). С августа 2007 года судебная коллегия работает в составе 7 судей, включая ее Председателя.

Специализированные суды по спорам в сфере интеллектуальной собственности – это общемировая тенденция, обусловленная сложной природой и спецификой этих споров, для разрешения которых недостаточно глубокой и всесторонней юридической подготовки судей. Нужны еще особые навыки по профессиональ-

ной, грамотной оценке научных и технических решений [1, с.4]. В связи с этим, и требования, предъявляемые к судьям коллегии по делам интеллектуальной собственности отличаются от традиционного подхода. Так, «Судьей судебной коллегии по делам интеллектуальной собственности Верховного Суда Республики Беларусь может быть лицо, имеющее высшее юридическое образование и стаж работы в должности судьи не менее пяти лет либо стаж работы в области патентования не менее пяти лет, а также лицо, имеющее высшее техническое или высшее естественнонаучное образование и стаж работы в области патентования не менее пяти лет» [2].

Судебной коллегией по делам интеллектуальной собственности рассматриваются споры в отношении объектов права промышленной собственности (изобретений, полезных моделей, промышленных образцов) и средств индивидуализации участников гражданского оборота (товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований): иски о досрочном полном либо частичном прекращении правовой охраны товарных знаков (знаков обслуживания) на территории Республики Беларусь; о взыскании убытков в связи с нарушением исключительного права на использование объектов права промышленной собственности (далее – ОППС); об установлении патентообладателя и признании ОППС служебным; о пресечении нарушения прав патентообладателя либо обладателя прав на средства индивидуализации (товарный знак, знак обслуживания, фирменное наименование); о пресечении нарушения прав на фирменные наименования и товарные знаки в сети Интернет, в том числе в доменном имени; о взыскании штрафа в связи с незаконным использованием товарного знака (знака обслуживания); о признании авторства; об оспаривании авторства и исключении лица из состава авторов ОППС; о взыскании авторского вознаграждения в связи с использованием ОППС; о выдаче принудительных лицензий на ОППС; о взыскании лицензионного вознаграждения и неустойки; о расторжении лицензионных договоров; о признании недействительными патентов на ОППС; о признании незаконным досрочного прекращения действия патента, восстановлении его действия и установлении патентообладателя; об отказе в признании предложения рационализаторским; об аннулировании действия рационализаторского предложения; о взыскании вознаграждения за использование рационализаторского предложения; о признании оспоримой сделки недействительной и применении последствий ее недействительности; об установлении факта ничтожности сделки и применении последствий ее недействительности и др.

В коллегии подлежат рассмотрению жалобы: на решения патентного органа по результатам предварительной или патентной экспертиз по изобретениям, а также по результатам экспертизы заявки на полезную модель или промышленный образец об отказе в выдаче охраняемых документов; на решения экспертизы по заявкам на топологии интегральных микросхем об отказе в их регистрации; на решения предварительной экспертизы об отказе в принятии к рассмотрению заявки на товарный знак (знак обслуживания); на реше-

ния экспертизы об отказе в регистрации товарного знака (знака обслуживания); на решения, принятые по результатам повторной экспертизы; на решения патентного органа по результатам предварительной или патентной экспертизы по сортам растений.

В сфере авторского права и смежных прав: о взыскании компенсации в связи с нарушением авторского права; о взыскании компенсации в связи с нарушением смежных прав; о взыскании авторского вознаграждения в пользу авторов; о расторжении авторских и лицензионных договоров; о возмещении убытков; о восстановлении нарушенного права; о прекращении нарушений авторского права и смежных прав; о компенсации морального вреда в связи с нарушением личных неимущественных прав; об исключении из состава авторов; о признании авторства, оспаривании авторства и др. [3].

В 2017 году в производстве судебной коллегии по делам интеллектуальной собственности Верховного Суда Республики Беларусь находилось 143 дела, из них 80 дел составили споры в области авторского права и смежных прав; 63 дела – споры в области права промышленной собственности, из них 15 дел – жалобы на решения Апелляционного совета при патентном органе, 4 дела – жалобы на решения Министерства антимонопольного регулирования и торговли Республики Беларусь, 1 дело – о признании недействительным решения о принятии таможенными органами мер по защите прав на объект интеллектуальной собственности. Кроме рассмотрения коллегией дел по первой инстанции и рассмотрения заявлений (жалоб) и обращений судьями коллегии проведена работа, положительно влияющая на общие результаты работы коллегии в целом и на повышение уровня квалификации каждого судьи: взаимодействие со средствами массовой информации и праворазъяснительная работа, участие в нормотворческой деятельности по совершенствованию законодательства в сфере интеллектуальной собственности и др. [4].

Таким образом, судебная коллегия по делам интеллектуальной собственности предоставляет дополнительные гарантии доступного, оперативного, справедливого, компетентного правосудия, осуществляемого с минимальными финансовыми затратами и психологическими издержками, способствуя улучшению качества и сокращению сроков рассмотрения дел, обеспечению стабильности и единообразия правоприменительной практики и толкования законодательства, повышению уровня защиты прав и законных интересов граждан и юридических лиц.

ЛИТЕРАТУРА

1. Шкурдюк, Ж. Задача суда в сфере интеллектуальной собственности – защищать нарушенное право, исключив злоупотребление им. / Судовы ВЕСНИК. №2, 2016. С.4.
2. О судоустройстве и статусе судей [Электронный ресурс]: Кодекс Респ. Беларусь от 29 июня 2006 г. (в ред. Закона Респ. Беларусь от 22 декабря 2016 г. №13-З) // Консультант Плюс. Беларусь ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Сайт Национального центра интеллектуальной собственности <http://www.belgospatent.by/>- Дата доступа: 25.02.2018.
4. Сайт Верховного суда Республики Беларусь http://court.gov.by/sup_court/- Дата доступа: 25.02.2018.

ГРУПОВЫЕ ИСКИ: ПОНЯТИЕ, КЛАССИФИКАЦИЯ, ПРОБЛЕМЫ

Специан Н.Н. (БИП)

В своей процессуальной деятельности по гражданским делам суды сталкиваются с необходимостью разрешения споров однотипного характера нескольких лиц к одному ответчику и, в частности, тогда, когда на стороне истца имеет место общее материальное требование (ст. 307 Гражданского кодекса Республики Беларусь) и процессуальное соучастие. В качестве конкретного примера можно взять иски нескольких лиц к одному должнику о возврате долга по договору займа. Известно, что такие гражданские дела достаточно сложны как с позиции материально-правового регулирования, так и с процессуально-правовой стороны, правовой гармонии интересов участников на стороне соистцов на стадии досудебного и судебного уяснения их пределов, в процессе исполнения соответствующих судебных решений, а это, в свою очередь, требует постоянного совершенствования в этой части как гражданского процессуального закона, так и норм гражданского материального права. Трудности здесь объясняются рядом причин. Основной из них является то, что действующий процессуальный закон не всегда поспевает за реальной жизнью и поэтому не всегда готов обеспечить одновременно полную и эффективную защиту интересов всех юридически заинтересованных в исходе таких дел лиц. Учитывая это на практике суды пытаются объединить однотипные требования и рассматривать их в одном производстве (ч.3 ст.250 ГПК Республики Беларусь (далее по тексту ГПК), если такое объединение необходимо для более быстрого и правильного рассмотрения споров.

Затруднения возникают и при альтернативной территориальной подсудности, согласно которой членам одной потерпевшей группы предоставлено право обращения в различные территориальные суды, в результате чего иски, вытекающие из одного нарушения, и в зависимости от процессуального волеизъявления сторон, могут рассматриваться и разрешаться по существу в разное время и различными судами. Приводит, в некоторой степени, к нарушению принципа единства процессуальной защиты на стадии исполнительного производства: первые взыскатели успевают получить хоть что-то, а все остальные, возможно, изначально практически ничего.

Такие ситуации затрудняют осуществление правосудия, влияют на соблюдение конституционного права граждан и организаций «на защиту прав и свобод компетентным, независимым и беспристрастным судом в определенные законом сроки» (ст.60 Конституции Республики Беларусь), и нацеливают законодателя на приведение судебного процесса в соответствие с современностью.

Одним из путей решения данной проблемы является дальнейшее развитие в гражданском процессе, такого института, как групповой иск, который имеет свои специфические материально-правовые и процессуально-

правовые признаки, существенно отличающиеся от конструкции процессуального соучастия (ст. 62 ГПК).

Необходимость использования группового иска, в первую очередь, обусловлена экономическими, социальными и правовыми обстоятельствами, развитием хозяйственной самостоятельности предприятий, различных форм собственности, повышением требований, предъявляемых как к качеству их продукции, так и к безопасности выполняемых работ и оказываемых ими услуг.

Групповые иски обеспечивают: 1) право граждан и организаций на юридическую защиту, ее реальность; 2) рассмотрение всех однородных требований в одном процессе; 3) исключают конкуренцию судебных решений; 4) принцип справедливости исполнения решений, в смысле получения реального возмещения.

Неясность в практику групповых исков вносит и отсутствие единого их понимания, сущностной дефиниции. Иногда групповые иски именуют «коллективными», отмечая что, термин «групповой иск» является неудачным, предлагая употреблять категорию «коллективный», даже тогда, когда группа соистцов не обладает признаками коллектива. С нашей точки зрения, коллектив – это вовсе не простая арифметическая сумма входящих в него индивидов, а социальное образование, в котором индивиды находятся в более или менее длительном правовом взаимодействии. Группа же – это совокупность двух или более человек, объединенных, прежде всего единой фактической и правовой целью в рамках одного правоотношения.

Групповые иски по степени определенности следует подразделять на иски в защиту неопределенной (условной) группы лиц и иски в защиту определенной (конкретной) группы лиц. По первым возможно удовлетворение требований неимущественного характера, например, о признании действий ответчика незаконными, а по вторым – как имущественного, так и неимущественного порядка. Отсюда полагаем необходимым в процессуальном законе закрепить, правило о том, что защите подлежат групповой иск как таковой. Вопрос же о том, защищаются права и интересы определенной группы или нет, следует решать, как правило, при подготовке дела к рассмотрению либо в ходе разбирательства дела по существу. Кроме того, целесообразно формализовать понятие группового иска, определенной и неопределенной группы.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Республики Беларусь от 15.03.1994 г. (с изменениями и дополнениями, принятыми на Республиканском референдуме от 24.11.1996 г., в редакции решения Республиканского референдума от 17.11.2004 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018;
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь: текст Кодекса по состоянию на 09.01.2017 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология Проф [Электрон. Ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информации. Респ. Беларусь. – Минск, 2018;
3. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь: текст Кодекса по состоянию на 09.01.2017 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология Проф [Электрон. Ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информации. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

ПРЕДМЕТ И ОСНОВАНИЕ ИСКА КАК СОСТАВНЫЕ ЧАСТИ ИСКА

Станишевская А.А. (БИП)

Как и в любом сложном явлении, в иске принято выделять его составные части, элементы иска. Элементы иска определяют его внутренние специфические признаки, содержат информацию о субъективном праве, нуждающемся, по мнению истца, в судебной защите, о фактических обстоятельствах, на которых основывается предъявленное требование.

Бесспорным в теории гражданского процессуального права является выделение двух элементов иска - предмета иска и основания иска. Они прямо указаны в законе (ст. 164, 165, 243, 245, 246 Гражданского процессуального кодекса (далее - ГПК) [1].

Предмет иска - это конкретное материально-правовое требование истца к ответчику, которое вытекает из спорного правоотношения и относительно которого истец просит постановить судебное решение.

Некоторые авторы под предметом иска понимают также спорное правоотношение; субъективное право, подлежащее защите; способ защиты спорного права. Тем не менее понимание предмета иска именно как конкретного материально - правового требования истца к ответчику наиболее точно соответствует процессуальному закону [2, с. 123].

Так, предметом иска о расторжении брака является требование о расторжении заключенного между сторонами в определенный день и в определенном органе закса брака.

Предметом иска о восстановлении на работе является требование о восстановлении истца на работе в определенной должности у определенного нанимателя.

Предмет иска должен быть обязательно четко определен в исковом заявлении (ст. 243 ГПК). В нем выражается юридический интерес лица, обращающегося в суд.

От предмета иска следует отличать материальный объект иска. Материальный объект иска - это любой объект материального мира, о котором идет спор и который является объектом спорного материального правоотношения (вещь, в том числе деньги, объект недвижимости, иное имущество, нематериальные блага и т.д.). Например, в иске одного из супругов о разделе имущества, являющегося общей совместной собственностью, требование о разделе этого имущества является предметом иска, само имущество, подлежащее разделу, - его материальным объектом. В иске займодавца о взыскании долга по договору займа предметом является требование о взыскании денежных средств, материальным объектом - взыскиваемая сумма денег.

При реализации истцом своего права на увеличение или уменьшение размера исковых требований (ст. 61 ГПК) увеличивается или уменьшается именно материальный объект иска.

Основание иска - это те юридические факты, на которых истец основывает свое материально - правовое требование к ответчику.

Процессуальный закон (ст. 243 ГПК) требует, чтобы данные факты также были указаны в исковом заявлении. Такие факты могут влечь в соответствии с законом возникновение правоотношений (правообразующие факты, например, кровное родство, заключение договора), изменение правоотношений (правоизменяющие факты, например, изменение договора найма жилого помещения) или прекращение правоотношений (правопогашающие факты, например, надлежащее исполнение стороной своих обязательств по договору).

Требование истца может быть основано как на наличии определенного обстоятельства - положительном юридическом факте (например, факте создания произведения науки, литературы, искусства, факте причинения вреда, факте вступления в брак), так и на отсутствии определенного обстоятельства - отрицательном юридическом факте (например, факте непредоставления ответчиком содержания своему ребенку, факте неуплаты долга по договору и т.д.). Как правило, основание иска составляет юридический состав, то есть совокупность нескольких юридических фактов.

Существует еще одна классификация фактов, составляющих основание иска. Так, иногда в литературе отмечается, что факты основания иска подразделяются на:

1) факты, непосредственно правопроизводящие, то есть свидетельствующие о наличии у истца спорного материального права, за защитой которого он обращается в суд;

2) факты активной и пассивной легитимации, указывающие на связь соответственно истца и ответчика со спорным материально - правовым отношением;

3) факты повода к иску, являющиеся причиной обращения в суд (нарушение субъективного права истца или утрата этим правом определенности вследствие действий ответчика) [3, с. 32].

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский процессуальный кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 11 янв. 1999 г., № 238 - 3; Принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г.; Одобр. Советом Респ. 18 дек. 1998 г.; в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.01. 2018 г., № 94 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.

2. Вершинин, А.Г. Способы защиты гражданских прав в суде / А.Г. Вершинин. М.: Городец, 1997. - 230 с.

3. Груздев, В.В. Иск как средство гражданско - правовой защиты / В.В. Груздев //Юридическая наука. - 2011. - № 3. - С. 31 - 35.

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ УСЛОВИЙ ТРУДА ТВОРЧЕСКИХ РАБОТНИКОВ

Стрижак М.С., Климец А.П. (БИП)

Основным специальным национальным законом, регулирующим труд творческих работников является Кодекс Республики Беларусь о культуре, который был подписан главой Государства 25 июля 2016 года, и вступил в силу 3 февраля 2017 года. Согласно ст. 41 Кодекса Республики Беларусь о культуре творческие работники могут осуществлять творческую деятельность следующим образом:

1. самостоятельно, или на основании трудового договора (контракта) или гражданско-правового договора, либо на основании участия (членства) или приема (записи);

2. на профессиональной основе (как правило, в качестве основного занятия, приносящей доход) или непрофессиональной (любительской) основе (как правило, в качестве дополнительного занятия, что может приносить доход);

3. в коллективе или индивидуально [1].

Глава 27 Трудового кодекса Республики Беларусь регулирует особенности труда работников отдельных отраслей экономики и отдельных профессий. Так, в соответствии со ст. 319 Трудового кодекса Республики Беларусь конкурсное замещение должностей, почасовая оплата труда и другие аспекты трудовых правоотношений с творческими работниками устанавливаются специальным законодательством и определяются республиканским органом государственного управления, проводящим государственную политику в области культуры – Министерством Культуры Республики Беларусь [2].

Условия и порядок проведения конкурса на замещение должностей по творческим специальностям определены соответствующей Инструкцией, утвержденной постановлением Министерства культуры Республики Беларусь от 22 января 2009 г. № 3.

В Трудовом кодексе Республики Беларусь не зафиксированы особенности регулирования труда для творческих работников, не достигших четырнадцатилетнего возраста. Для сравнения в Трудовом кодексе Российской Федерации есть положение, определяющее возможность вступления в трудовые отношения лиц, не достигших 14 лет. Это исключение установлено в ч. 4 ст. 63 Трудового кодекса Российской Федерации [3]. Так, в организациях кинематографии, театрах, театральных и концертных организациях, цирках допускается с согласия одного из родителей (опекуна) и разрешения органа опеки и попечительства заключение трудового договора с лицами, не достигшими возраста четырнадцати лет, для участия в создании и (или) исполнении (экспонировании) произведений без ущерба здоровью и нравственному развитию.

Трудовой договор от имени работника в этом случае подписывается его родителем (опекуном). В разрешении органа опеки и попечительства указываются максимально допустимая продолжительность ежедневной работы и другие условия, в которых может выполняться работа.

При этом в соответствии с ч.1 абз. 1 и абз.2 ст. 92 Трудового кодекса Российской Федерации для работников в возрасте до шестнадцати лет устанавливается сокращенная продолжительность рабочего времени не более 24 часов в неделю, а для работников в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет – не более 35 часов в неделю. Согласно ч. 4 т. 92 Трудового кодекса Российской Федерации продолжительность рабочего времени лиц в возрасте до восемнадцати лет, получающих общее образование или среднее профессиональное образование и совмещающих в течение учебного года получение образования с работой, не может превышать половины норм, установленных ч.1

абз. 1 и абз.2 ст. 92 Трудового кодекса Российской Федерации для лиц соответствующего возраста.

Условия оплаты труда ведущих творческих работников театрально-зрелищных организаций установлены Указом Президента Республики Беларусь от 6 июня 2001 г. № 306. Отнесение лиц художественного и артистического персонала к ведущим творческим работникам осуществляется руководителями государственных театрально-зрелищных организаций по согласованию с Министерством культуры.

При разъездном характере творческих работников наниматель должен выплачивать компенсацию за разъездной характер работы. Данная обязанность должна быть предусмотрена в локальных нормативных актах и трудовых договорах.

Перечни профессий и должностей работников, которым устанавливаются компенсации, размеры, порядок, условия их выплаты определяются нанимателем согласно Инструкции о порядке, условиях и размерах выплаты компенсаций за подвижной и разъездной характер работы, производство работы вахтовым методом, постоянную работу в пути, работу вне места жительства (полевое довольствие, утвержденной постановлением Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь от 25 июля 2014 г. № 70.

На основании ст. 127 Трудового кодекса Республики Беларусь для творческих работников на тех работах, где это необходимо вследствие особого характера труда, а также при производстве работ, интенсивность которых неодинакова в течение рабочего дня (смены), рабочий день может быть разделен на отдельные части с перерывами продолжительностью не менее двух часов, включая перерыв для отдыха и питания. При этом общая продолжительность рабочего времени не должна превышать установленной продолжительности ежедневной работы. Время перерывов в течение рабочего дня в рабочее время не включается. Решение о разделении рабочего дня на части принимается нанимателем по согласованию с профсоюзом.

Дополнительный отпуск за особый характер работы предоставляется работникам государственного театрально-зрелищного учреждения «Национальный академический Большой театр оперы и балета Республики Беларусь», учреждения «Белорусский государственный музыкальный театр» в зависимости от профессий и должностей продолжительностью согласно приложениям 8 и 9 к постановлению Совета министров Республики Беларусь от 19 января 2008 г. № 73 «О дополнительных отпусках за работу с вредными и (или) опасными условиями труда и особый характер работы».

Продолжительность дополнительного отпуска за особый характер работы определена с учетом вредных и (или) опасных условий труда. Для его предоставления проведения аттестации не требуется.

Таким образом, труд творческих работников не регулируется одним нормативным правовым актом. Как правило, он определен более детально в локальном нормативном правовом акте организации культуры, где определяется рабочее время, время отдыха таких работников, а также порядок оплаты их труда и другие условия труда.

ЛИТЕРАТУРА

1. Кодекс Республики Беларусь о культуре [Электронный ресурс] : 26 июля 2016 года №413-3 : принят Палатой представителей 24 июня 2016 г. : одобрен Советом Республики 30 июня 2016 г. // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Трудовой кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 26 июля 1999 г., № 296-З : принят Палатой представителей 08 июня 1999 г. : одобрен Советом Респ. 30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 13.11.2017 г. // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Трудовой кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : 30 декабря 2001 г., № 197-ФЗ : принят Гос. Думой 21 дек. 2001 г. : одобрен Советом Федерации 26 дек. 2001 г. : в ред. Федер. закона от 05.02.2018 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2018.

ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ: ПОНЯТИЕ, СТОРОНЫ, ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Сулковская А.А. (БИП)

Представительством называется совершение одним лицом (представителем) на основании имеющихся у него полномочий сделок и иных юридических действий от имени другого лица (представляемого), в результате чего права и обязанности возникают, изменяются и прекращаются непосредственно у представляемого [1, с. 66].

Сфера применения представительства охватывает широкий круг отношений, регулируемых гражданским правом.

Институт представительства способствует более полному осуществлению прав и обязанностей граждан и юридических лиц, особенно, в тех случаях, когда они в силу тех или иных обстоятельств не могут лично совершать сделки и иные юридические действия (например, в связи с отсутствием гражданской дееспособности) [2, с. 58].

Представляемыми и представителями могут быть граждане и юридические лица.

Представляемый - лицо, которое дает другому лицу (представителю) полномочия на совершение от имени и в интересах представляемого определенных юридических действий.

Представляемыми могут быть как дееспособные, так и недееспособные граждане. Но если недееспособные граждане сами избирают себе представителей, то недееспособным гражданам представители назначаются в установленном законом порядке [3, с. 144].

Юридическое лицо может быть представляемым с момента его создания.

Представитель должен обладать гражданской дееспособностью в полном объеме.

При этом следует отметить, что сделки – это наиболее распространенное юридическое действие, совершаемое представителем. Кроме того, он вправе совершать и другие юридические действия (например, предъявлять иски, выступать в судебном процессе в защиту прав и интересов представляемого и т.д.).

Законом предусмотрены некоторые ограничения в праве представительства. Так, представитель не может совершать сделки и другие юридические действия от имени представляемого в отношении себя лично или другого лица, представителем которого он одновременно является. Не разрешается также совершение через представителя сделки, которая по своему характеру может быть совершена только лично (например, нельзя вступить в брак через представителя). Не могут быть представителями в суде прокуроры, следователи, судьи за исключением случаев, когда они участвуют в процессе в качестве законных представителей или представителей прокуратуры либо суда как юридических лиц [4, с. 36].

Юридическое лицо может быть представителем гражданина или другого юридического лица, если это право предусмотрено законом или соответствует характеру его уставной деятельности.

Представителя не следует смешивать с посредником. В отличие от представителя посредник не заключает сделку, а лишь своими советами, консультациями способствует ее заключению. Волеизъявление, необходимое для заключения сделки, от посредника не исходит [5, с. 98].

Представителя следует также отличать от органа юридического лица, который действует в составе юридического лица, является его неотъемлемой частью.

Таким образом, представительство как институт гражданского права характеризуется следующими особенностями:

- во-первых, представительство - это правоотношение, в силу которого представитель совершает юридические действия не от своего имени, а от имени и в интересах представляемого;

- во-вторых, представитель, осуществляя права и обязанности представляемого, действует в пределах полномочий, выраженных в доверенности, административном акте или в законодательстве;

- в-третьих, у представителя никаких прав и обязанностей из совершенных им юридических действий не возникает. Правовые последствия юридических действий представителя наступают для представляемого, у которого непосредственно возникают, изменяются и прекращаются права и обязанности.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданское право: учебник. В 2 ч. / В.Н. Годунов, Т.В. Грунтова [и др.]; под общ. ред. проф. В.Ф. Чигира. – Минск: Амалфея, 2000. – Ч.1. – 976 с.
2. Кузьмишин, А.А. Виды представительства и полномочия в гражданском праве / А.А. Кузьмишин // Журнал российского права. – 2000. – № 11. – С. 57-69.
3. Гражданское право: учебник. В 3 т. / А.В. Каравай [и др.]; под ред. В.Ф. Чигира. – Минск: Амалфея, 2008. – Т. 1. – 864 с.
4. Бадейко, Т. В. Гражданское право: учебно-методическое пособие в вопросах и ответах / Т. В. Бадейко. – Минск : БИП-С плюс, 2006. – 72 с.
5. Бондаренко, Н. Л. Гражданское право. Общая часть : ответы на экзаменац. вопр. / Н.Л. Бондаренко. – Минск : ТетраСистемс, 2012 – 160 с.

РАСТОРЖЕНИЕ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА ПО ИНИЦИАТИВЕ РАБОТНИКА

Торчило М.В. (БНТУ)

Статья 40 Трудового кодекса Республики Беларусь устанавливает порядок расторжения трудового договора, заключенного на неопределенный срок, по желанию работника. В соответствии с данной статьей любой работник имеет право расторгнуть трудовой договор, заключенный на неопределенный срок, предупредив об этом нанимателя письменно за один месяц [2].

Срок предупреждения исчисляется со дня следующего после подачи заявления об увольнении. Если последний день срока предупреждения приходится на нерабочий день, то днем его окончания считается ближайший следующий за ним рабочий день (согласно 10 статье Трудового кодекса).

По истечении срока предупреждения работник вправе прекратить работу. В последний день работы наниматель обязан выдать работнику трудовую книжку и произвести с ним окончательный расчет.

С согласия сторон и в случаях, предусмотренных в коллективном договоре, за работником закреплено право расторгнуть трудовой договор до истечения срока предупреждения, согласно статье 40 Трудового кодекса [2].

Также, если работник решил остаться на своем рабочем месте, то (в соответствии со статьей 40 Трудового кодекса) он имеет право до истечения срока предупреждения, то есть в течение месяца, отозвать свое заявление, если на его место не приглашен другой работник, которому в соответствии с законодательством не может быть отказано в заключении трудового договора.

Обстоятельства, когда наниматель обязан расторгнуть трудовой договор в срок, указанный в заявлении работника определены положениями статьи 40 Трудового кодекса. К ним относятся как наличие обстоятельств, исключающих или значительно затрудняющих продолжение работы (состояние здоровья, пенсионный возраст, радиоактивное загрязнение территорий и другие случаи), так и нарушение нанимателем законодательства о труде, коллективного договора, соглашения, трудового договора. Статьей 465 Трудового кодекса установлено, что юридические и физические лица, виновные в нарушении законодательства о труде, несут дисциплинарную, административную, уголовную и иную ответственность в соответствии с законодательством.

Помимо этого, при расторжении трудового договора в связи с нарушением нанимателем законодательства о труде, коллективного договора, трудового договора работнику выплачивается выходное пособие в размере не менее двухнедельного среднего заработка, за исключением работников, которым актами законодательства установлена выплата минимальной компенсации за расторжение срочного трудового договора в связи с нарушением нанимателем законодательства о труде, коллективного договора, трудового договора [1, с. 122].

При увольнении работника по его желанию к уважительным также относят следующие причины:

- перевод супруга на другую работу в другую местность, направления одного из супругов на работу (службу) за границу;
- необходимость ухода за больным членом семьи;
- переезд к месту жительства супруга;
- болезни, препятствующие продолжению работы или проживанию в этой местности;
- избрание на должность по конкурсу;
- уход на пенсию;
- увольнение отдельных категорий работников.

Законодательство о труде, в частности статья 41 Трудового кодекса предусматривает расторжение срочного трудового договора по требованию работника.

Следовательно, срочный трудовой договор подлежит расторжению досрочно по требованию работника в случае его болезни или инвалидности, иных уважительных причин, препятствующих выполнению работы по трудовому договору, а также случае нарушения нанимателем законодательства о труде, коллективного договора, трудового договора, устанавливается уполномоченным органом надзора за соблюдением законодательства о труде, профсоюзами и (или) судом [1, с. 122].

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовое право: учеб. Пособие / Т.Н. Важенкова, Л.А. Киселева, Н.А. Солянкина. – Минск: Акад. Упр. При Президенте Респ. Беларусь, 2017. – 295 с.
2. Трудовой кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З: с изм. и доп. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

МЕЛКАЯ БЫТОВАЯ СДЕЛКА: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Трамбачева Т.Д. (БИБ МФ)

Вопросы объема дееспособности несовершеннолетних в возрасте до 14 лет (малолетних) вызывают определенную полемику среди ученых как Беларуси, так и зарубежных стран. Ведь вся дееспособность малолетних сводится только к их сделкоспособности, учитывая, что они полностью недееспособны.

В соответствии с п. 2 ст. 27 Гражданского кодекса Республики Беларусь несовершеннолетние в возрасте до четырнадцати лет вправе самостоятельно совершать:

- 1) мелкие бытовые сделки;
- 2) сделки, направленные на безвозмездное получение выгод, не требующие нотариального удостоверения или оформления либо государственной регистрации;
- 3) сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или свободного распоряжения.

Одним из дискуссионных вопросов является проблема совершения малолетним мелких бытовых сделок, учитывая тот факт, что законодательство не дает определения данному понятию, а также нет разъяснений по этому вопросу и в судебной практике.

При разъяснении данного вопроса учеными ведется дискуссия по поводу цели, размера бытовой сделки и способа оплаты.

В отношении цели заключения сделки ученые единодушны и особых противоречий нет. Так, по мнению Л.Г. Кузнецовой, «мелкая бытовая сделка непосредственно направлена на удовлетворение потребностей гражданина (приобретение продуктов в магазине или на базаре, покупка предметов обихода и гигиены, школьных принадлежностей и др.), а также на культурное, транспортное и иное обслуживание малолетних граждан и зависит, в том числе, и от возраста малолетнего, и от характера приобретаемых им вещей» [1, с. 71]. С точки зрения С.А. Чернякова, «необходимы направленность на удовлетворение личных потребностей, соответствующих возрасту несовершеннолетнего, незначительность по сумме и, как правило, исполнение сделки в момент ее совершения» [2, с. 9].

В науке имеется спорное, на наш взгляд, мнение о необходимости на законодательном уровне закрепить максимальный предел суммы мелких бытовых сделок. Отдельные авторы, например, Р.Ф. Гасанов предлагает установить этот размер, связав его с базовой величиной, минимальной заработной платой или бюджетом прожиточного минимума [1, с. 73]. Однако, как они считают, данная норма не должна носить императивный характер, необходимо учитывать «конкретные обстоятельства дела и материальное состояние участников конкретного правоотношения». Поддерживая данную точку зрения, Г.Г. Ишембитова обосновывает это тем, что доход населения весьма разнообразен и основным критерием отнесения к мелким бытовым сделкам должен быть именно размер суммы. Таким образом, суд для каждого конкретного дела должен в своем решении также устанавливать будет ли данная сумма незначительной или нет [3]. Данную позицию поддерживает и Р.Ф. Гасанов, который утверждает, что элемент диспозитивности может быть выражен в оговорке «если договором не установлен иной размер» [1, с. 73].

С нашей точки зрения, оценка размера мелкой бытовой сделки изначально должна определяться именно законными представителями в момент предоставления ребенку определенной денежной суммы. Если совершенная ребенком сделка, по их мнению, выходит за эти пределы, то законные представители вправе обратиться в суд с требованием о признании сделки недействительной (ничтожной) и применении последствий недействительности сделки.

В отношении способа исполнения мелких бытовых сделок вопрос решается весьма неоднозначно. С точки зрения С.В. Букшиной, «мелкая бытовая сделка должна:

- 1) удовлетворять бытовые (личные) потребности несовершеннолетнего;
- 2) соответствовать возрасту, т. е. уровню социальной, физической и духовной зрелости несовершеннолетнего;
- 3) быть незначительной по стоимости и, как правило, исполняться при самом совершении и **за наличный расчет** [4, с. 105].

Однако жизнь не стоит на месте, развивается система безналичных расчетов и все больше молодых людей рассматриваются банковскими платежными карточками.

По этому поводу Р.Ф. Гасанов пишет: «В связи с распространением банковских расчетных карт снижа-

ется и возраст держателей банковских карточек. Так, например, в школьных буфетах устанавливается обособление для оплаты школьниками своих обедов по безналичному расчету с помощью пластиковых карт. ... Данные виды оплат также по своей сути являются одновременно и мелкими бытовыми сделками и банковскими расчетными сделками» [1, с. 77].

С данным мнением можно согласиться, тем более в Республике Беларусь сейчас можно оформить детскую карточку практически в любом банке. Она оформляется для детей в возрасте с 6 до 18 лет в качестве дополнительной карточки к счету его законных представителей (родителей, усыновителей, опекуна или попечителя). Они же и осуществляют контроль за расходованием денежных средств с карточки ребенка путем: установления лимита расходования денежных средств в течение суток (например, 2 рубля в день); подключения услуги «SMS-информирования» о каждой операции, совершенной с использованием детской карточки; контроля расходования денежных средств по детской карточке в системе «Интернет-банкинг», а также оформления получения выписки по детской карточке на e-mail.

С помощью детской карточки очень удобно оплачивать покупки в магазине. В случае потери карточки, ее можно легко заблокировать. Кроме того, с помощью выписки по карточке либо услуги «SMS-информирование» можно отследить где, сколько и на что были потрачены денежные средства в последствии. Установив лимит по карточке, родители могут быть уверены, что ребенком не будет потрачено больше необходимого минимума.

Таким образом, на сегодняшний день с помощью банковской платежной карточки родители могут самостоятельно определять размер мелкой бытовой сделки и контролировать расходы ребенка. Давая согласие на выдачу детской карточки ребенку, презюмируется общее согласие родителей на заключение малолетним мелкой бытовой сделки.

С учетом вышеизложенного, предлагаем законодательно закрепить понятие «мелкая бытовая сделка» – это возмездная сделка, совершенная за наличный или безналичный расчет, не связанная с осуществлением предпринимательской деятельности, направленная на удовлетворение личных, семейных, домашних и иных потребительских нужд, незначительная по сумме и исполняемая в момент ее совершения.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гасанов, Р. Ф. О мелких бытовых (расчетных) сделках несовершеннолетних / Р. Ф. Гасанов // Московская государственная юридическая академия имени О. Е. Кутафина. – 2011. – № 3. – С. 70-78.
2. Чернякова, С. А. Недействительность сделок по незаконному субъектному составу и ее последствия по российскому гражданскому праву / С. А. Чернякова: автореф. дис. ... канд. юрид. наук, 12.00.03. – М., 2006. – 25 с.
3. Ишембитова, Г. Г. Квалификация сделок, совершаемых несовершеннолетними гражданами [Электронный ресурс] / Г. Г. Ишембитова // Научно-практический электронный журнал Аллея Науки / Г. Г. Ишембитова. – 2017. – № 9. – Режим доступа : <http://docplayer.ru/57624488-Nauchno-prakticheskiy-elektronnyy-zhurnal-alleya-nauki-alley-science-ru.html>. – Дата доступа: 04.03.2018.
4. Букшина, С. В. Мелкая бытовая сделка: понятие и осуществление несовершеннолетним // С. В. Букшина / Известия Алтайского государственного университета. Государство и право. Юридические науки. – 2014. № 2. – С. 103-106.

К ВОПРОСУ О ЗАКОНОДАТЕЛЬНОМ ЗАКРЕПЛЕНИИ ПЕРЕЧНЯ ОБЪЕКТОВ ОБЩЕЙ СОВМЕСТНОЙ СОБСТВЕННОСТИ СУПРУГОВ

Третьякова Ж.В. (БИП МФ)

Имущественные отношения супругов наиболее часто подвергаются правовому воздействию, поскольку в связи с изменением уровня экономического развития страны повышается уровень дохода граждан, появляются новые объекты семейных имущественных отношений, меняются семейные традиции. Семейное законодательство Республики Беларусь, регулирующие вопросы общей совместной собственности супругов сегодня особенно востребовано и постоянно совершенствуется. Возникающие в рамках имущественных отношений супругов юридические конструкции нуждаются в четкой правовой регламентации, отвечающей реалиям современной жизни. При анализе действующего семейного законодательства Республики Беларусь наблюдается отсутствие правовой регламентации отдельных существенных вопросов, касающихся имущественных отношений супругов. В частности, остался недостаточно исследованным и законодательно неразрешенным важный с теоретической и практической точек зрения вопрос конкретизации перечня объектов общей совместной собственности супругов.

В соответствии со ст. 20 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС) [1] права и обязанности супругов возникают со дня регистрации заключения брака органами, регистрирующими акты гражданского состояния. КоБС устанавливает два вида правового режима имущества супругов – законный и договорной. Супругам предоставлено право, исходя из своих интересов, самим выбирать режим правового регулирования владения, пользования и распоряжения своей общей совместной собственностью, а именно, они могут строить свои имущественные взаимоотношения на основании положений семейного законодательства (ст. 23–28 КоБС) либо заключить между собой Брачный договор (ст. 13 КоБС). По общему правилу, после регистрации заключения брака на имущество, нажитое супругами, распространяется законный режим, если иное не предусмотрено Брачным договором.

В соответствии со ст. 23 КоБС имущество нажитое супругами в период брака, независимо от того, на кого из супругов оно приобретено либо кем из супругов внесены денежные средства, является их общей совместной собственностью. Таким образом, к общей совместной собственности супругов относится только то имущество, которое приобретено ими в браке, зарегистрированном в установленном законом порядке. Имущество, приобретенное лицами, проживающими совместно без регистрации брака, регулируются Гражданским кодексом Республики Беларусь (далее – ГК) [2] и относится к общей долевой собственности этих лиц, а не к общей совместной собственности супругов.

Согласно законодательства Республики Беларусь супруги имеют равные права владения, пользования и распоряжения своей общей совместной собственностью, причем не имеет значение на кого из супругов зарегистрировано совместно нажитое имущество или

то обстоятельство, что один из супругов в период брака был занят ведением домашнего хозяйства, уходом за детьми или по другим уважительным причинам не имел самостоятельного заработка (дохода), если иное не предусмотрено Брачным договором (ч. 2 ст. 23 КоБС).

Следует отметить, что КоБС не определяет конкретный перечень объектов общего совместного имущества супругов, а вопрос об объектах семейных имущественных отношений в настоящее время является весьма актуальным. Согласно ч. 1 п. 20 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 22.05.2000 г. № 5 «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» (далее – ППВС №5) [3], общей совместной собственностью супругов, является любое нажитое ими в период брака движимое и недвижимое имущество, которое может быть объектом права собственности граждан. Термин «имущество» трактуется среди различных исследователей неоднозначно. Автор поддерживает мнение Л. М. Пчелинцевой, которая к «имуществу» относит не только вещи и имущественные права, но и обязательства имущественного характера – долги супругов, возникшие в результате распоряжения общей совместной собственностью [4, с. 105]. Данный вывод подтверждает анализ судебной практики. В судах Республики Беларусь раздел общего имущества супругов происходит с учетом их общих обязательств (долгов). Следовательно, это свидетельствует о возможности включения общих обязательств (долгов) супругов в состав общей совместной собственности супругов. Представляется, что и законодательно следует учесть, что в период брака супруги могут приобрести не только общую совместную собственность, но и иметь общие обязательства (долги) (например, супруг в интересах семьи заключает кредитный договор на покупку бытовой техники).

Исходя из вышеуказанного, можно сделать вывод, что действующее семейное законодательство Республики Беларусь недостаточно четко регламентирует вопросы объектов общей совместной собственности, что в итоге не будет способствовать единообразному применению закона и повышению эффективности нормативной базы в данной сфере. В этом контексте считается целесообразным дополнить ст. 23 КоБС отдельной частью следующего содержания: «К общей совместной собственности супругов относят любое имущество, не запрещенное в гражданском обороте:

- полученные супругом пенсии, стипендии, пособия;
- доходы супруга от трудовой, предпринимательской, интеллектуальной и иной деятельности, приносящей доход;

- денежные выплаты супругу, не имеющие специального целевого назначения;

- приобретенное за счет общих доходов движимое и недвижимое имущество; ценные бумаги; доходы от вкладов, внесенных в кредитные организации; доли в уставном фонде хозяйственных обществ, товариществ, паи в кооперативе; предприятие (как имущественный комплекс); вещи профессиональных занятий одного из супругов;

иное имущество, за исключением отдельных видов имущества, которое в соответствии с законом не может находиться в собственности граждан;

общие обязательства супругов (долги)».

Указанная регламентация в итоге будет способствовать единообразному применению закона и повышению эффективности нормативной базы в сфере регулирования имущественных правоотношений супругов.

ЛИТЕРАТУРА

1. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 278-З : принят Палатой представителей 3 июня 1999г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 24.10.2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 9.01.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

3. О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верхов. Суда Респ. Беларусь, 22 июня 2000 г., № 5 : в ред. постановления Пленума Верхов. Суда Респ. Беларусь от 30.03.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

4. Пчелинцева, Л. М. Семейное право России : учеб. / Л. М. Пчелинцева. – 5-е изд., перераб. – М. : Норма, 2007. – 704 с.

ПОНЯТИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРА ПОРУЧИТЕЛЬСТВА

Ульянцев М.А. (БИП)

Поручительство представляет собой один из древнейших способов обеспечения исполнения обязательств, уходящий корнями в римское право и сохранившийся в современном отечественном гражданском праве.

Еще Гай в Институциях сформулировал поручительство (*adpromissio*) как договор, по которому третье лицо в целях обеспечения интересов кредитора принимает на себя ответственность по обязательству (главного) должника [1, с. 84].

По договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части (ст. 341 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) [2].

Договор поручительства порождает личное обязательство лица, за счет имущества которого наряду с имуществом должника могут быть удовлетворены требования кредитора при нарушении должником обеспечиваемого обязательства. Таким образом, при поручительстве имеет место личное ручательство, а не ручательство вещью, как при другом способе обеспечения исполнения обязательств – залоге.

Как правило, к возможному поручителю с просьбой о предоставлении поручительства обращается должник. При этом отношения должника и поручителя могут быть оформлены договором о предоставлении услуг по поручительству. На практике встреча-

ются договоры поручительства, заключенные сразу тремя сторонами: поручителем, кредитором и должником. Такие договоры не противоречат действующему законодательству. 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») и не изменяют существа поручительства. Они носят смешанный характер и объединяют в себе элементы договора поручительства и договора об оказании услуг по поручительству [3, с. 77].

Поручительство является обязательством, основанным на договоре. Вследствие этого его возникновение и действительность требуют наличия всех условий, необходимых для возникновения и действительности любого договорного обязательства. По той же причине обязательство поручителя является безотзывным, так как односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются.

Договор поручительства является консенсуальным, односторонним и безвозмездным. Односторонний характер договора поручительства означает, что у верителя (кредитора по обеспечиваемому обязательству) имеется только право – право требовать от поручителя нести ответственность за неисполнения должника, без встречных обязанностей, а у поручителя – только обязанность – обязанность отвечать за исполнение должником обеспечиваемого обязательства полностью или в части, без встречных прав.

Поручительство – безвозмездный договор, поскольку обязанности одной стороны (поручителя) совершить определенные действия не корреспондирует обязанность другой стороны (кредитора по основному обязательству) по предоставлению оплаты или иного встречного предоставления. Однако, следует иметь в виду, что за предоставление услуг по поручительству поручитель может на основании договора получить вознаграждение с должника, за которого он ручается.

Договор поручительства должен быть совершен в письменной форме. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора поручительства (ст. 342 ГК).

По отношению к обеспечиваемому обязательству поручительство имеет акцессорный (дополнительный, придаточный) характер, что влечет ряд последствий:

Во-первых, поручительство всегда следует судьбе основного обязательства. Поэтому при недействительности основного обязательства недействительным является и обязательство из договора поручительства.

Во-вторых, поручительство прекращается с прекращением обеспеченного им обязательства.

В-третьих, для возникновения обязательства между кредитором (верителем) и поручителем помимо договора поручительства необходимо наличие основного (обеспечиваемого) обязательства.

В-четвертых, требование к поручителю может быть предъявлено кредитором не ранее того срока, когда должник обязан исполнить основное обязательство. Иначе говоря, требование к поручителю может

быть предъявлено кредитором только после наступления факта неисполнения основного обязательства.

В качестве поручителя могут выступать как физические, так и юридические лица. В договоре поручительства на стороне поручителя может быть одно или несколько лиц. В последнем случае возникает пассивная множественность лиц – сопоручителей (совместных поручителей). Лица, совместно давшие поручительство, отвечают перед кредитором солидарно, если иное не предусмотрено договором поручительства (п. 3 ст. 343 ГК) [4, с.68].

ЛИТЕРАТУРА

1. Шершеневич, Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1901 г.) / Г.Ф. Шершеневич. - М.: СПАРК, 2005. - 455 с.
2. Гражданский кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218 - 3: Принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: В ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01. 2017 г., № 14 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр»Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
3. Белов, В.А. Гражданское право. Общ. и Особенная части. Учебник / В.А. Белов. - М.: «Центр Юринформ», 2003. - 960 с.
4. Чигир, В.Ф. Физические и юридические лица как субъекты гражданского права / В.Ф. Чигир. - Минск: Амалфея, 2008. - 215 с.

О ПРАВОВОМ ОСНОВАНИИ ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ НАЛОГОВЫХ ОРГАНОВ

Устинчик Й.О. (БИП)

Ответственность является неотъемлемой частью правового статуса любого субъекта права, в том числе налоговых органов и их должностных лиц, которые несут юридическую ответственность в случае нарушения прав и законных интересов участников налоговых правоотношений в процессе осуществления своей деятельности.

Согласно ст. 59 Конституции Республики Беларусь, Государственные органы, должностные и иные лица, которым доверено исполнение государственных функций, обязаны в пределах своей компетенции принимать необходимые меры для осуществления и защиты прав и свобод личности. Эти органы и лица несут ответственность за действия, нарушающие права и свободы личности [1].

Ответственность как одна из основных юридических категорий широко используется в правоприменительной деятельности, но, именно вопросы касающиеся гражданско-правовой ответственности налоговых органов в Республике Беларусь являются наиболее сложными для рассмотрения.

Налоговые органы являются государственными органами, обладающими правами юридического лица, и в пределах своей компетенции проводят государственную политику и осуществляют регулирование и управление в сфере налогообложения. В случаях, предусмотренных законодательными актами, полномочиями налоговых органов могут обладать таможенные органы и иные уполномоченные государственные органы.

Налоговые органы, а также таможенные органы и иные государственные органы, обладающие полномочиями налоговых органов, выполняют свои функ-

ции и взаимодействуют посредством реализации прав и выполнения обязанностей, установленных законодательством [2, ст.80].

Как мы видим, налоговые органы действуют от имени государства, в публичных интересах, исполняя возложенные на них функции по контролю и надзору за соблюдением законодательства о налогообложении.

Не смотря на то, что нормами Налогового кодекса Республики Беларусь определены права налоговых органов и их должностных лиц, закрепленных в статье 81, обязанности налоговых органов и их должностных лиц, перечисленных в статье 82, ответственность налоговых органов, описанная в статье 84 Налогового кодекса Республики Беларусь [2]; налоговым органам делегированы полномочия, в соответствии с Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 31 октября 2001 года № 1592 с изменениями и дополнениями, которым утверждено Положение «О министерстве по налогам и сборам Республики Беларусь»[3], - зачастую в процессе выполнения возложенных на них функций по контролю и надзору за соблюдением законодательства о налогообложении, происходит нарушение прав граждан и юридических лиц. В тех или иных случаях, это приводит к причинению имущественного вреда.

Это такая категория специфических правонарушений, которые целесообразно выделить отдельно и к которым относится: - незаконное воспрепятствование хозяйственной деятельности налогоплательщика, отказ от консультирования или непредставление консультаций, разглашение налоговой тайны и др.

В результате, наступают правовые последствия в виде гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный налоговыми органами и их должностными лицами, что подразумевает под собой внедоговорную гражданско-правовую ответственность за причинение имущественного и неимущественного вреда противоправными действиями (бездействием) должностных лиц налоговых органов при осуществлении налогового контроля.

Подобные правонарушения являются результатом самоуправства и злоупотреблением служебными полномочиями должностных лиц налоговых органов.

В настоящее время, при выявлении таких нарушений должностные лица привлекаются к дисциплинарной, материальной, административной ответственности, а также к уголовной ответственности в соответствии с законодательством Республики Беларусь. Ряд таких правонарушений относится к числу должностных (например, злоупотребление властью или служебным положением, превышение власти или служебных полномочий).

Вместе с тем, в Республике практически отсутствует судебная практика по вопросам привлечения к гражданско-правовой ответственности должностных лиц налоговых органов, причинившими своими действиями (бездействием) ущерб налогоплательщикам, что свидетельствует, в том числе об уровне правового сознания последних, так как несмотря на нарушения гарантированных им прав, не используются в полной мере, предусмотренные Налоговым кодексом средства правовой защиты.

Причинённые налогоплательщикам убытки возмещаются за счет местного и республиканского бюджета, в рамках определенных Налоговым кодексом и иным законодательными актами Республики Беларусь, но не путем взыскания с виновных должностных лиц.

Представляется, что таковые затруднения при практической реализации механизма защиты нарушенных прав субъектов налоговых правоотношений, в рамках взыскания причиненных в процессе выполнения возложенных функций по контролю и надзору за соблюдением законодательства о налогообложении должностными лицами налоговых органов убытков, сопряжены с несовершенством правового регулирования указанного института.

Законодательно закреплена ответственность свидетелей, экспертов, переводчиков и др. Очевидно, что имеется необходимость в установлении персональной ответственности должностных лиц налоговых органов за невыполнение предусмотренных Налоговым кодексом обязанностей. Т.е., в случае, когда налоговый орган перестает быть законопослушным субъектом гражданского права, наступает ответственность, за совершенное правонарушение. Нарушенное право подлежит восстановлению, подлежат возмещению в полном объеме суммы причиненных убытков.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что только законодательное закрепление ответственности налоговых, государственных органов - юридических лиц, учреждений, в том числе, в частноправовой сфере будет гарантом соблюдения государственными органами своих обязательств перед всеми субъектами права, повысит ответственность должностных лиц, поскольку налоговые органы действуют от имени государства в публичных интересах.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Республики Беларусь : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2016. – 62 с.
2. Налоговый кодекс Республики Беларусь (общая часть) от 19 декабря 2002 г. № 166-З: принят Палатой представителей 15 ноября 2002 г., одобрен Советом Республики 2 декабря 2002 г. // Национальный Интернет-портал Республики Беларусь Электронный ресурс / Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018. - Режим доступа: <http://www.pravo.by/>. - Дата доступа: 16.03.2018.
3. Вопросы Министерства по налогам и сборам Республики Беларусь [Электронный ресурс]: Постановление Совета Министров Республики Беларусь, 31.10.2001 г., №1592 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://pravo.by/>. - Дата доступа: 16.03.2018.

СОСТОЯНИЕ ЗДОРОВЬЯ КАК ОСНОВАНИЕ ОТСТРАНЕНИЯ РАБОТНИКА ОТ РАБОТЫ

Фарафонова В.А. (БИП)

Законодателем предусмотрена обязанность нанимателя отстранить работника в случаях:

1) появившегося на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения, а также в состоянии, связанном с болезнью, препятствующем выполнению работы;

2) не прошедшего инструктаж, стажировку и проверку знаний по вопросам охраны труда;

3) не использующего средства индивидуальной защиты, непосредственно обеспечивающие безопасность труда;

4) не прошедшего медицинский осмотр, освидетельствование на предмет нахождения в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения в случаях и порядке, предусмотренных законодательством [1].

Кроме перечисленных случаев наниматель имеет право отстранить работника, совершившего хищение имущества нанимателя, до вступления в законную силу приговора суда или постановления органа, в компетенцию которого входит наложение административного взыскания.

Это единственный случай, по которому нанимателю предоставлено право, а не обязанность по отстранению от работы. Отстранение от работы не является мерой дисциплинарного взыскания [2, с.84].

Из вышеперечисленных случаев, более точной правовой оценке нуждается случай, с состоянием, связанный с болезнью, которая препятствует выполнению работы.

Вполне естественно, что если наниматель видит своего работника в плохом самочувствии, то это вызывает беспокойство, так как состояние работника может отразиться не только на его трудовой деятельности, но и на работе других работников, связанных в едином производственном процессе. Например, если в ходе плохого самочувствия работник потерял сознание или нарушилась координация движения, а он работает с движущимся механизмом, то это может привести к тяжелым травмам либо смерти как работника, так и окружающих.

Может ли наниматель отстранить от работы работника, состояние которого вызывает опасение? По законодательству, предусмотрено отстранение работника от работы из-за болезни, которая препятствует выполнению работы, но законодатель не дает точного определения алгоритма действий в случае этого отстранения. Просто отстранить работника без каких-либо доказательств будет незаконным. Что же тогда является основанием такого случая?

Выявление состояния работника, обусловленного болезнью, которое препятствует выполнению работы, связано с обнаружением признаков болезни. Наличие при болезни противопоказаний для выполнения работником работы, предусмотренной трудовым договором, должно быть подтверждено соответствующим медицинским заключением, выдаваемым в порядке, установленном законодательством Республики Беларусь.

Что делать, если работник проходил периодический осмотр полгода назад, вследствие чего он вправе отказаться от прохождения внеочередного медицинского осмотра, уверяя, что он в полном порядке и готов выполнять свою работу [3]?

Причиной отказа работника может быть как нежелание терять заработную плату (при переводе на работу в соответствии с заключением ВКК) или возможность быть уволенным в случае установления заболевания, препятствующего выполнению работы, обусловленной трудовым договором.

На наш взгляд, если обнаружены признаки болезни, алгоритм действий нанимателя должен быть следующим:

- для начала должен быть составлен акт, после чего работник должен быть доставлен в соответствующее учреждение здравоохранения;
- обязательно издается распоряжение о недопуске (отстранении) работника от работы;
- получить медицинский документ о состоянии здоровья.

Вопрос об оплате работника, отстраненного в связи с состоянием здоровья также не решен в законодательстве. Думаем, что он должен быть урегулирован хотя бы по аналогии с имеющимися нормами об оплате периода, при отсутствии вины работника – не ниже двух третей установленной работнику тарифной ставки (оклада) [1].

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь от 26 июля 1999 года с изменениями и дополнениями по состоянию на 14 сентября 2016 г. – Минск: Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, 2016. – 272с.
2. Трудовое право: краткий курс / М. С. Мищенко. – Минск: Витпостер, 2016. – 268 с.
3. Об утверждении Инструкции о порядке проведения обязательных медицинских осмотров работающих и признании утратившими силу некоторых постановлений Министерства здравоохранения Республики Беларусь: постановление Министерства здравоохранения Республики Беларусь от 28.04.2010 № 47 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2011.- № 18. – Рег.№ 8/23220

К ВОПРОСУ ВНУТРЕННЕГО СОВМЕСТИТЕЛЬСТВА

Хилинская Ю.А. (БНТУ)

Совместительство – явление в системе трудоустройства, в которой наниматель привлекает для выполнения определенных работ работников, которые обладают необходимой квалификацией для решения производственных задач. Для работника выполнение работы на условиях совместительства также выгодно, так как способствует росту его материального благосостояния, получению опыта и повышению квалификации.

Регулирование труда лиц, работающих по совместительству, осуществляется в соответствии с требованиями главы 32 Трудового кодекса Республики Беларусь. Определение совместительства приведено в статье 343 Трудового кодекса Республики Беларусь, в которой под совместительством понимают выполнение работником в свободное от основной работы время оплачиваемой работы у того же (внутреннее совместительство) или у другого (других) нанимателя (нанимателей) (внешнее совместительство) на условиях другого трудового договора [1].

Работа на условиях совместительства допустима при соблюдении следующих обязательных требований:

- наличие основной работы, оформленной на условиях трудового договора (контракта);
- работа по совместительству выполняется в свободное от основной работы время;

- регулярное выполнение работы по совместительству;

- работа по совместительству имеет оплачиваемый характер;

Работа, которая осуществляется в две и более смены, считается сменной работой. Такая работа вводится в тех случаях, когда длительность производственного процесса (работы) превышает установленную продолжительность ежедневной работы, а также в целях более эффективного использования оборудования, увеличения объема производства (работ, услуг).

Согласие нанимателя, для работы по совместительству, по месту основной работы не требуется, за исключением случаев, предусмотренных законодательством.

Режим рабочего времени при сменной работе определяется графиком сменности в соответствии со статьей 123 настоящего Кодекса. Продолжительность смены не может превышать 12 часов. Правительством Республики Беларусь может устанавливаться иная продолжительность смены для отдельных категорий работников. Работники чередуются по сменам равномерно. Работа в течение двух смен подряд запрещается.

Минимальная продолжительность ежедневного отдыха между сменами (от конца одной до начала следующей) должна быть не менее двойной продолжительности времени работы в предшествующей отдыху смене, вместе со временем перерыва для отдыха и питания. Если продолжительность смены по графику больше восьми часов, уменьшение продолжительности ежедневного отдыха между сменами компенсируется за счет увеличения еженедельного непрерывного отдыха [1].

Оплата труда производится пропорционально отработанному времени. Работникам, работающим по совместительству, с повременной оплатой труда, при установлении нормированных заданий оплата производится по конечным результатам, за фактически выполненный объем работ.

В юридической литературе различают совместительство внутреннее и внешнее. Если по основному месту работы наниматель заключает с работником другой трудовой договор, контракт о работе по совместительству, то такое совместительство называется внутренним совместительством, а работа по трудовому договору, контракту, в порядке совместительства у другого нанимателя является внешним совместительством.

Работу по совместительству следует отличать от совмещения должностей и профессий, работы с неполным рабочим временем и от временного замещения.

Поскольку работа по совместительству возможна только в свободное от основной работы время, то наниматель в отношении работника-совместителя должен строить график сменности в перерывах между сменами по основной работе.

В тоже время норма, статьи 125 Трудового кодекса Республики Беларусь должна соблюдаться нанимателем в отношении работников при выполнении ими работы по одному трудовому договору(контракту). Наниматель, при заключении другого трудового договора с работником на условиях внутреннего

совместительства, должен будет соблюдать режим его работы и отдыха при сменной работе отдельно.

Таким образом, при выполнении нанимателем норм, закрепленной в статье 125 Трудового кодекса Республики Беларусь, в отношении работника по основному трудовому договору прием на работу по внутреннему совместительству этого же работника не исключается, с учетом соблюдения ограничений, предусмотренных статьей 348 Трудового кодекса Республики Беларусь.

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь : Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З : принят Палатой представителей 8 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г.: текст Кодекса по состоянию на 5 янв. 2013 г. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

ОСОБЕННОСТИ ЗАЩИТЫ ПРАВ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ ПРИ ПОКУПКЕ ТОВАРОВ В ИНТЕРНЕТ-МАГАЗИНАХ

Хилько О. П. (БИП)

Сейчас одним из популярных видов торговли является продажа товаров через интернет-магазин. Данный вид деятельности действительно удобен как для продавца, так и для покупателя. Так, для того, чтобы открыть онлайн-магазин, не нужно получать множество разрешений от различных инстанций, достаточно иметь небольшой бюджет и доступ в Интернет. С точки зрения покупателей это также не менее удобно, так как в интернет-магазинах зачастую цены ниже, чем в обычных магазинах, а ассортимент шире. Ещё одним немаловажным преимуществом является простота доступа, поскольку не нужно никуда специально идти, можно в любое время суток зайти в Интернет, выбрать товар, изучить на него отзывы других покупателей и сразу же сделать заказ. Поэтому не удивительно, что данный вид торговли настолько распространён и продолжает набирать свою популярность с каждым днём.

Данные правоотношения на законодательном уровне регламентированы достаточно полно, однако, несмотря на то, что законодательство постоянно совершенствуется, есть вопросы, которые требуют дополнительного регулирования.

Согласно пункту 2 статьи 465 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее - ГК) покупатель вправе до заключения договора розничной купли-продажи осмотреть товар, потребовать проведения в его присутствии проверки свойств или демонстрации использования товара, если это не исключено ввиду характера товара и не противоречит правилам, принятым в розничной торговле [1]. Также, согласно пункту 2 статьи 11 Закона Республики Беларусь «О защите прав потребителей» (далее – Закон), потребитель имеет право на проверку качества товара, комплектности, количества товара, на проведение в его присутствии демонстрации работоспособности, правильного и безопасного использования товара, если это не ис-

ключено ввиду характера товара [2]. В свою очередь продавец обязан продемонстрировать работоспособность товара и передать потребителю товар, качество которого соответствует предоставленной информации о товаре (работе, услуге), требованиям законодательства и условиям договора, а также по требованию потребителя предоставить ему необходимые контрольные средства измерений, предусмотренные правилами розничной торговли, с действующими свидетельствами о поверке средств измерений и знаками поверки средств измерений, документы, подтверждающие качество товара, его комплектность, количество [2].

В случае небольших интернет-магазинов, когда, чаще всего, доставкой товара занимается сам продавец, проблемы с демонстрацией использования товара не возникает. Однако более крупные интернет-магазины довольно часто пользуются услугами курьерской службы доставки, и здесь уже между продавцом и покупателем появляется третье лицо – курьер, который не всегда, а зачастую никогда не может продемонстрировать работу товара и порядок его правильного и безопасного использования. А в случаях когда, в силу особенностей товара, представление работоспособности может занимать продолжительное время, курьер и вовсе может отказаться, сославшись на занятость. В таком случае возникает вопрос о том, обязан ли покупатель принять товар? Согласно части 3 пункта 1 статьи 16 Закона, если при реализации потребителю товаров по образцам, описаниям товаров, содержащимся в каталогах, проспектах, рекламе, буклетах или представленным в фотографиях или иных информационных источниках, в том числе в глобальной компьютерной сети Интернет, потребителю не предоставлена возможность получить необходимую и достоверную информацию о товаре в момент доставки товара, потребитель вправе отказаться от приобретения товара без возмещения продавцу расходов, связанных с доставкой такого товара [2].

В случае, если товар всё же был принят покупателем, принимая во внимание тот факт, что продавец для доставки товара привлёк третье лицо, в результате чего лишил потребителя права на проведение в его присутствии демонстрации работоспособности, правильного и безопасного использования товара, если это не исключено ввиду характера товара, и если исходить из предположения об отсутствии у потребителя специальных знаний о свойствах и характеристиках товара, на наш взгляд нельзя считать обязательства продавца исполненными полностью.

Исходя из всего вышесказанного, считаем необходимым дополнить пункт 2 статьи 16 Закона Республики Беларусь «О защите прав потребителей» частью 2 и изложить её в следующей редакции:

«Если при реализации потребителю товаров по образцам, описаниям товаров, содержащимся в каталогах, проспектах, рекламе, буклетах или представленным в фотографиях или иных информационных источниках, в том числе в глобальной компьютерной сети Интернет, продавец (изготовитель, поставщик, представитель) привлёк третье лицо с целью доставки товара, тем самым лишив потребителя права предусмотренного частью 1 пункта 2 статьи 11 настоящего

Закона на проведение в его присутствии демонстрации работоспособности, правильного и безопасного использования товара, если это не исключено ввиду характера товара, потребитель вправе предъявить продавцу требования, предусмотренные пунктами 1–3, 5 и 6 статьи 20 настоящего Закона, и за те недостатки товара, возникшие после передачи товара потребителю, в отношении которых потребитель докажет, что они возникли в связи с отсутствием у него такой информации».

Также пункт 4 данной статьи изложить в следующей редакции:

«При рассмотрении требований потребителя о возмещении убытков, причиненных непредставлением необходимой и достоверной информации о товаре, а также в случаях, предусмотренных частью 2 пункта 2 данной статьи, следует исходить из предположения об отсутствии у потребителя специальных знаний о свойствах и характеристиках товара».

Дополнить статью 473 Гражданского кодекса Республики Беларусь пунктом 4 и изложить его в следующей редакции:

«Если при реализации покупателю товаров по образцам, описаниям товаров, содержащимся в каталогах, проспектах, рекламе, буклетах или представленным в фотографиях или иных информационных источниках, в том числе в глобальной компьютерной сети Интернет, продавец привлёк третье лицо с целью доставки товара, тем самым лишив покупателя прав предусмотренных законодательством, покупатель вправе предъявить продавцу требования, предусмотренные пунктами 1–3 настоящей статьи, и за те недостатки товара, возникшие после передачи товара покупателю, в отношении которых покупатель докажет, что они возникли в связи с отсутствием у него такой информации».

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 7 декабря 1998 г., №218-З; в ред. Закона Респ. Беларусь от 03.07.2011 г. №285-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология проф. [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Закон Республики Беларусь от 9 января 2002 года №90-З «О защите прав потребителей» // // Консультант Плюс: Беларусь. Технология проф. [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ОГРАНИЧЕНИЯ ГРАЖДАН В ДЕЕСПОСОБНОСТИ

Хмара А.Н. (БИП)

Алкоголизация населения является одной из актуальных проблем Республики Беларусь. В течение последнего времени всё чаще отмечается распространение алкоголизма, наркомании среди населения, лиц, которые состоят на наркологических учетах, лиц, страдающих хроническим алкоголизмом, а также лиц, употребляющих алкоголь с вредными последствиями для здоровья. Но на самом деле, последствия алкоголизма гораздо шире, так как он подрывает устой се-

мьи, а также может ставить её в тяжелое материальное положение. Таким образом, у алкоголизма есть не только медицинские и психологические, но и социальные последствия.

Гражданская дееспособность – способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их. Дееспособность, по общему правилу, возникает в полном объеме с наступлением совершеннолетия, т. е. по достижении человеком восемнадцатилетнего возраста, с которым связывают момент полной социальной адаптации индивида и, следовательно, развитие у него в достаточном объеме навыков участия в гражданско-правовых отношениях [1, с. 37].

Ничем не ограниченная дееспособность, позволяет лицу, злоупотребляющему спиртными напитками или наркотическими средствами свободно распоряжаться своим заработком, таким образом ставя семью в тяжелое материальное положение. Одной из мер профилактики правонарушений в сфере семейно-бытовых отношений является применение гражданско-правовых средств в борьбе с пьянством, в том числе ограничение лица в дееспособности.

В соответствии со ст. 30 Гражданского кодекса Республики Беларусь гражданин, который вследствие злоупотребления спиртными напитками, наркотическими средствами либо психотропными веществами ставит свою семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничен в дееспособности в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством. Над ним устанавливается попечительство [2].

Гражданин, ограниченный в дееспособности, имеет право самостоятельно совершать только мелкие бытовые сделки и только при согласии попечителя может совершать сделки по распоряжению имуществом, а также получать заработную плату, пенсию и иные доходы и распоряжаться ими. Ограничение в дееспособности не влияет на объем ответственности лиц, ограниченных в дееспособности: они самостоятельно несут ответственность по обязательствам, вытекающим из договоров и совершенных ими сделок, а также отвечают за причиненный ими вред.

В соответствии с п.2 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь «О практике рассмотрения судами дел о признании гражданина ограничено дееспособным или недееспособным», для ограничения его в дееспособности необходимо наличие два условия, взаимосвязанных между собой [3]:

1. Злоупотребление гражданином спиртными напитками, наркотическими средствами либо психотропными веществами;
2. Если этот гражданин ставит семью в тяжелое материальное положение

Суть злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами состоит в том, что гражданин систематически их употребляет в большом количестве, что противоречит интересам его семьи. Не требуется, чтобы лицо, злоупотребляющее указанными напитками и средствами, было хроническим алкоголиком или наркоманом [4 с. 65].

Согласно п. 2 ст. 30 Гражданского кодекса Республики Беларусь, при прекращении гражданином чрезмерного злоупотребления спиртными напитками, наркотическими средствами и психотропными веществами суд отменяет его ограничение в дееспособности. На основании решения суда отменяется установленное над ним попечительство.

Перечень оснований для ограничения дееспособности граждан в законе исчерпывающий, однако, практика показывает необходимость введения дополнительных оснований, в частности, поставить в тяжелое материальное положение свою семью можно и азартными играми. Они подобно алкоголю и наркотикам становятся проблемой общества и государства. Однако необходимо отметить, что страсть к азартным играм не выступает в качестве основания для ограничения дееспособности совершеннолетнего, полностью дееспособного гражданина. Как отмечает Д.Н. Шашенко и Е.О. Богданович, и с этим можно полностью согласиться, целесообразно дополнить статью 30 Гражданского кодекса Республики Беларусь соответственно еще одним основанием для ограничения дееспособности, а именно «если гражданин имеет зависимость от азартных игр».

ЛИТЕРАТУРА

1. Маньковский, И.А. Гражданское право. Особенная часть в схемах: учеб. пособие / И.А. Маньковский, С.С. Вабищевич. – 2-е изд., перераб. и доп. – Минск: Адукацыя і выхаванне, 2016. – 232 с.
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 7 декабря 1998 г., №218-З; в ред. Закона Респ. Беларусь от 03.07.2011 г. №285-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология проф. [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. О практике рассмотрения судами дел о признании гражданина ограниченно дееспособным или недееспособным, а также о признании гражданина дееспособным либо об отмене ограничения дееспособности: Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 16.12.2004 №13; в ред. Постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 30.03.2017 г. № 3 // Законодательство стран СНГ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?Rgn=18714. – Дата доступа: 02.03.2018.
4. Маньковский, И.А. Гражданское право. Особенная часть в схемах: учеб. пособие / И.А. Маньковский, С.С. Вабищевич. – 2-е изд., перераб. и доп. – Минск: Адукацыя і выхаванне, 2016. – 232 с.

ПОЛОЖЕНИЯ О ДЕЕСПОСОБНОСТИ, ПОЛУЧИВШИЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ В СТАТУТАХ ВЕЛИКОГО КНЯЖЕСТВА ЛИТОВСКОГО 1529, 1566, 1588 ГОДОВ

Ходыко Т.Л. (БИП)

Следует отметить, что в Статутах ВКЛ (далее – ВКЛ) нормы о дееспособности были представлены не так широко как в римском частном праве.

Вместе с тем, артикул 18 р. I Статута 1529 г. устанавливал возраст совершеннолетия, при этом различал его: для юношей - 18 лет, для девушек - 15 лет [1, с. 44]. Таким же был возраст совершеннолетия в соответствии со Статутом 1566 г. [2]. Редакция Статута 1588 г. внесла ряд уточнений в нормы, регулирующие отношения, связанные с опекой. В частности, был изменен возраст совершеннолетия. Так, арт. 1 р. VI Статута

1588 года устанавливал возраст совершеннолетия для мужчин - 18 лет, для женщин - 13 лет, чем изменял нормы Статутов прежних редакций [3, с. 105].

В праве ВКЛ дееспособность, опека (попечительство) и наследование были взаимообусловлены, однако в силу специфики отношений категории лиц, которые не имели права завещать, отличались от известных в римском праве. Законом предусматривалось, что не имели права завещать: несовершеннолетние дети, особы утратившие волю по суду, монахи, пленные. Дворяная челядь, психически больные (они могли завещать свое имущество только после выздоровления), изгнанные и лишенные чести.

Праву ВКЛ было знакомо деление опеки на собственно опеку и попечительство. Под опекой в ВКЛ понималось: 1) форма правовой охраны личных и имущественных интересов лиц, которые в связи с уважительными причинами (несовершеннолетие, состояние здоровья) не могли самостоятельно осуществлять эти функции; 2) система норм, которая регулировала правоотношения опекунов и попечителей.

Попечительством же являлась деятельность, которую осуществлял куратор, опекун в интересах несовершеннолетних детей и вдов, оставшихся соответственно без отца и мужа, а также психически больных и мотов. Назначался опекун по инициативе родственников, суда или великого князя [4, с. 109].

Действовавший на территории ВКЛ Статут 1529 г. и его редакции 1566 и 1588 годов содержали раздел «Об опекунах», на основании норм которого осуществлялось правовое регулирование института опеки и попечительства. С.А. Бершардский указывает, что Статут 1588 г. [3] считался до самого падения Речи Посполитой единственным источником права, несмотря на то, что суды и стороны пользовались польскими переводами этого Статута [18, с. 45].

Из артикула 1 р. V Статута 1529 г. следует, что опекун мог быть как назначенный из родственников, так и назначенный из посторонних. Артикул 4 р. V Статута 1529 г. уточняет, что опекуном может быть старший совершеннолетних брат.

Статут 1588 г. [3] в арт. 5 р. VI закрепляет норму, в соответствии с которой опекуном может быть: «родственник, как и назначенный отцом или также врядом установленный». Отметим, что арт. 4, 5, 6 р. VI Статута 1566 г. [2] впервые законодательно устанавливался государственный контроль за выполнением опекуном своих обязанностей, что свидетельствовало о высоком уровне правового регулирования опеки. Контроль возлагался на Великого князя, воевод и земские суды.

Нормы разделов V и VI Статута 1588 г. [3] называют способы установления опеки, а также указывают категории лиц, которые могут быть назначены опекунами. В частности, арт. 1 р. VI Статута 1588 г. предписывают, что опекуны должны быть: «от родичов назначенных albo прирочоных, albo теж приданых до лет зуполных»; арт. 2 р. VI «если бы отец после смерти жены своей имел детей несовершеннолетних. Которые бы имели материнские имения или им записанные, тогда отец... всем тем опекаться должен до их совершеннолетия»; арт. 3 р. VI «тые опекуны могут

быти, кого бы отец на тестаменте детям своим описал»; арт. 11 р. V «а муж бы оценку детей и изменений ей, жене своей, записал» [1, с. 46].

В случае, когда в завещании не был указан опекун, им в соответствии с арт. 3 р. VI Статута 1588 г. мог стать в порядке очередности: старший брат несовершеннолетних детей; старший родной дядя по мужской линии и другие старшие мужчины по мужской линии; старшие дяди и иные родственники по женской линии; старшие женщины по мужской линии; старшие замужние женщины.

Требования, предъявляемые к личности опекуна, подробно регламентированы арт. 3 р. VI Статута 1588 г. Так, опекуном должен был быть: «добродетельный; набожный; оседлый и должен проживать в том повете, где будет установлена опека; не иностранец, а уроженец ВКЛ; не расточительный; зажиточный, кроме тех опекунов, которых отец указал в завещании; не очень старых лет, тот, который бы собою хорошо владел и домом своим благоразумно, осмотрительно управлял; духовные лица, кроме тех, которые бы имения свои в том повете имели отцовские, материнские и как-либо приобретенные» [4, с. 112].

ЛИТЕРАТУРА

1. Андрияшко, М. Нормы белорусского права об опеке и попечительстве XIV-XVIII веков / М. Андрияшко // Юстиция Беларуси. - 2011. - №8. - С.44 - 47.
2. Статут Великого княжества Литовского 1566 года / Т.И.Довнар [и др.]; под общ. ред. Т.И.Довнар. - Минск: Тесей, 2003. - 352 с.
3. Статут Вялікага княства Літоўскага 1588 г.: Тэксты. Давед. Камент. / рэдкал.: І.П.Шамякін (гал. рэд.) [і інш.]. - Минск: БелСЭ, 1989. - 573 с.
4. Вишневский, А.Ф. История государства и права Беларуси в документах и материалах (с древних времен до наших дней): учеб. пособие / А.Ф. Вишневский, Я.А.Юхо; под общ. ред. проф. А.Ф.Вишневого. - 2-е изд., доп. - Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 2003. - 320 с.

ДОГОВОР СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА

Шалькевич В. В. (БИП)

Конституция Республики Беларусь в ст. 32 установила, что «брак и семья, материнство, отцовство и детство находятся под защитой государства» [1]. Это предполагает и возможность воспользоваться вспомогательными репродуктивными технологиями и, в частности, договором суррогатного материнства

Закон Республики Беларусь от 7 января 2012 г. № 341-З «О вспомогательных репродуктивных технологиях» [далее-Закон] в ст. 21 закрепляет основные положения договора суррогатного материнства, основные права и обязанности между родителями и ребёнком [2].

По мнению Э.В. Исакова, В.С. Корсак, Ю.А. Громыко договор суррогатного материнства является необходимым при невозможности (по причине бесплодия) у некоторых женщин зачать ребёнка естественными путями. С его помощью определяется предмет правового регулирования при суррогатном материнстве и конкретизируются основные права и обязанности сторон [3].

Договор суррогатного материнства заключается между суррогатной матерью и генетической матерью или женщиной, воспользовавшейся донорской яйцеклеткой, в письменной форме и подлежит обязательному нотариальному удостоверению. Женщины, состоящие в браке, заключают договор суррогатного материнства только с письменного согласия своих супругов (мужчин).

В силу указанного закона суррогатная мать имеет права и несет обязанности.

В частности, она имеет право на: обеспечение условий, необходимых для проживания и оказание услуг по договору суррогатного материнства на возмездной основе, а в случаях, предусмотренных законом, - и на безвозмездной основе; обеспечение условий, необходимых для вынашивания ребенка (детей).

Кроме того, она вправе рассчитывать на возмещение расходов на медицинское обслуживание, питание, проживание в период вынашивания, родов и в послеродовой период. Иное может быть предусмотрено договором суррогатного материнства;

Суррогатная мать получает государственные пособия, назначаемые в соответствии с действующим законодательством.

Это основные права. Помимо определённых прав суррогатная мать принимает на себя и обязанности. Поскольку всякому субъективному праву корреспондируют соответствующие субъективные обязанности, то суррогатная мать должна представить женщине, заключившей с ней договор суррогатного материнства, и ее супругу информацию о результатах медицинского осмотра, а также информацию о состоянии здоровья вынашиваемого ребенка, выполнять все предписания лечащего врача и представлять генетической матери и ее супругу информацию о состоянии своего здоровья и состоянии здоровья, проходить медицинские осмотры в сроки, определённые лечащим врачом, хранить в тайне сведения о заключении договора суррогатного материнства и о лицах, заключивших такой договор.

На ней также лежит обязанность передать женщине, заключившей с ней договор суррогатного материнства, ребенка (детей) после его (их) рождения в срок, предусмотренный договором суррогатного материнства, выполнять иные обязанности, предусмотренные договором.

Существенными условиями договора суррогатного материнства является: условие об оказании одной женщиной (суррогатной матерью) другой женщине (генетической матери или женщине, воспользовавшейся донорской яйцеклеткой) услуги по вынашиванию и рождению ребенка (детей), зачатого (зачатых) с участием яйцеклетки (яйцеклеток), изъятной (изъятых) из организма генетической матери, или донорской яйцеклетки (яйцеклеток);

точное указание на количество эмбрионов, которые будут перенесены в матку суррогатной матери, а также указание организации (организаций) здравоохранения, в которой (которых) будут происходить соединение сперматозоида (сперматозоидов) и яйцеклетки (яйцеклеток), изъятной (изъятых) из организма генетической матери, или донорской яйцеклетки (яй-

цеклеток), перенос данного эмбриона (эмбрионов) в матку суррогатной матери, наблюдение за течением ее беременности и родами.

Обязательными условиями договора являются стоимость услуги, оказываемой суррогатной матерью по договору суррогатного материнства (за исключением случаев, когда договор суррогатного материнства заключен на безвозмездной основе), а также порядок возмещения расходов на медицинское обслуживание, питание, проживание суррогатной матери в период вынашивания, родов и в послеродовой период; место проживания суррогатной матери в период вынашивания ребенка (детей).

На генетической матери или женщине, воспользовавшейся донорской яйцеклеткой, лежит обязанность принять от суррогатной матери ребенка (детей) после его (их) рождения и в срок, в течение которого должен быть принят ребенок (дети).

При суррогатном материнстве матерью ребенка является генетическая мать. Супруг, давший согласие на имплантацию эмбриона суррогатной матери, записывается в качестве родителя ребенка только при наличии ее согласия, которое ею дается после рождения ребенка.

Между суррогатной матерью и потенциальными родителями, как правило, заключается договор в письменной форме, хотя специальных требований к этому договору законодательством не предусмотрено [3].

В качестве факультативных условий договора могут быть соглашение о:

- медицинском учреждении, где будут приниматься роды; последствия рождения ребенка с физическими или психическими недостатками;
- последствиях того, что генетическая мать после рождения ребенка откажется от ребенка;
- условиях и порядке оплаты услуг суррогатной матери, если это возмездный договор;
- основаниях расторжения договора.

Договор о суррогатном материнстве заключается путём волеизъявления суррогатной матери и генетической матери. Однако на суррогатное материнство должны дать своё согласие и муж генетической матери. Отсюда возникает вопрос обязаны ли супруги (мужчины) сторон договора помогать суррогатной матери.

Супруги (мужья) являются третьими лицами договора, что исключает их как прямых участников договора. На основании этого можно сделать вывод о том, что они не обязаны помогать материально суррогатной матери, что не исключает делать это на добровольной основе. Указанное правило целесообразно было бы закрепить в Законе «О вспомогательных репродуктивных технологиях».

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 года и 17 октября 2004 года). – Мн.: Амалфея, 2007.
2. Кодекс Республики Беларусь о браке и от 9 июля 1999 года №278-З (В редакции Законов Республики Беларусь от 24.10.2016 г. №439-З). [Электронный ресурс] / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. - Минск, 2005. - Режим доступа: <http://www.pravo.by/>. - Дата доступа: 25.01.2018.

3. «О вспомогательных репродуктивных технологиях»: Закон Республики Беларусь от 07.01.2012 №341-З [Электронный ресурс] / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. - Минск, 2005. - Режим доступа: <http://www.pravo.by/>. - Дата доступа: 25.01.2018.

4. Корсак, В.С., Исакова, Э.В., Аржанова, О.Н., Воробьева, О.А., Цирюльников, М.В. Первый в России опыт осуществления программы суррогатного материнства. //Проблемы репродукции. - 1996. - N 2. - С. 46-49

5. Семейное право: Учебник / Б.М. Гонгалло, П.В. Крашенинников, Л.Ю. Михеева, О.А. Рузакова; (под ред. П.В. Крашенинников, М.: Статут, 2008.— 302 с.

ОТСУТСТВИЕ ПРЕПЯТСТВИЙ К ЗАКЛЮЧЕНИЮ БРАКА КАК УСЛОВИЕ ВСТУПЛЕНИЯ В БРАК

Шамохина Т. В. (БИП МФ)

Одним из условий заключения брака является отсутствие препятствий к заключению брака, предусмотренных статьёй 19 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС).

В частности, не допускается заключение брака:

- между лицами, из которых хотя бы одно лицо состоит уже в другом браке, зарегистрированном в установленном порядке;
- между родственниками по прямой восходящей и нисходящей линии, между полнородными и неполнородными братьями и сестрами, а также между усыновителями (удочерителями) и усыновленными (удочеренными);
- между лицами, из которых хотя бы одно лицо признано судом недееспособным вследствие душевной болезни или слабоумия [3, с. 64].

Следует обратить внимание, что норма ст. 19 КоБС не решает некоторых существующих проблем правоприменения. В частности, действующее законодательство Республики Беларусь допускает использование методов вспомогательных репродуктивных технологий для зачатия ребенка, а также установление отцовства в добровольном порядке. В связи с этим могут иметь место случаи, когда кровное родство отца (т.е. лица, записанного в качестве отца ребенка в записи акта о рождении ребенка) с ребенком отсутствует и в то же время имеет место кровное родство с другим мужчиной, который юридически отцом ребенка не является. Поэтому не исключены случаи, когда мужчина может являться биологическим отцом невесты, а юридически – отцом может являться другой мужчина. В то же время препятствий к заключению брака между биологическим отцом и дочерью не будет. Полагаем, решить эту проблему законодательно очень проблематично, так как сложно было бы обязать всех лиц, вступающих в брак, проходить экспертизу для подтверждения отсутствия кровного родства.

Не содержится в ст. 19 КоБС и прямого запрета на заключение брака между усыновленными детьми и родными детьми усыновителя, а также усыновленными детьми между собой. В то же время в ст. 134 КоБС закреплено, что усыновленные дети и их потомство по отношению к усыновителям и их родственникам, а усыновители и их родственники по отношению к усыновленным детям и их потомству приравниваются в личных неимущественных и имущественных правах

и обязанностях к родственникам по происхождению. Таким образом, усыновленных детей и детей усыновителя следует рассматривать как полнородных (если усыновили оба родителя) или неполнородных (если усыновил один родитель) братьев и сестер, между которыми, соответственно, не может быть заключен брак. В таком случае непонятно, зачем законодатель в ст. 19 КоБС в качестве препятствий к заключению брака называет наличие отношений усыновления. Не допускается заключение брака между усыновителем и усыновленным, так как из определения усыновления, закрепленного в ст. 119 КоБС, четко следует, что между усыновителем и усыновленным возникают такие же права и обязанности, как между родителями и детьми.

Таким образом, исходя из того, что законодатель не закрепил в ст. 19 КоБС ограничений на заключение брака между усыновленными детьми и родными детьми усыновителя, а также усыновленными детьми между собой, полагаем, теоретически такой брак может быть заключен.

Также неясно, могут ли заключить брак усыновленные дети со своими кровными братьями, сестрами, родителями, с которыми утрачена правовая связь (ст. 134 КоБС). Не следует забывать, что при установлении усыновления кровное родство между лицами, юридически не являющимися родственниками, сохраняется.

Рассматривая данную ситуацию, также следует учитывать наличие уголовной ответственности за умышленное разглашение тайны усыновления. Поэтому даже если кому-либо известно, что ребенок был усыновлен, в связи с чем вступающие в брак лица являются братом и сестрой, если данный факт скрывается, он не сможет раскрыть эту тайну без привлечения к уголовной ответственности.

Полагаем, если в данной ситуации факт усыновления будет скрываться, то брак между кровными братьями, сестрами, родителями, с которыми утрачена правовая связь, может быть заключен. Однако раскрытие в последующем отношений родства, по нашему мнению, может выступать основанием для признания такого брака недействительным. В противоположной ситуации, когда факт усыновления не скрывается, отношения кровного родства изначально должны выступать препятствиями. Такое препятствие должно быть прямо закреплено в ст. 19 КоБС. В связи с указанным следует согласиться с мнением И.А. Косаревой, предлагающей дополнить препятствия к заключению брака и предусмотреть, что «при установлении усыновления отношение родства как препятствие к браку сохраняется» [2, с. 94]. Предлагаем в ст. 19 КоБС закрепить аналогичную норму.

Таким образом, на основании анализа препятствий к заключению брака можно сделать вывод о том, что норма ст. 19 КоБС не решает некоторых проблем правоприменения. Так, законодательством Республики Беларусь не запрещено заключение брака между кровными родственниками, если это не подтверждено юридически, а также между усыновленными детьми и их кровными родственниками, с которыми утрачена правовая связь (ст. 134 КоБС). Предлагаем в ст. 19 КоБС внести соот-

ветствующие дополнения, прямо закрепив ограничения на заключение брака не только между усыновителями и усыновленными, но также и между усыновленными детьми и родными детьми усыновителя, а также усыновленными детьми между собой. Кроме того, предлагаем в ст. 19 КоБС закрепить норму, предусматривающую, что «при установлении усыновления отношение родства как препятствие к браку сохраняется».

ЛИТЕРАТУРА

1. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье: Кодекс Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 278-З: принят Палатой представителей 3 июня 1999 г.; одобрен Советом Респ. 24 июня 1999 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 24.10.2016 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Косарева, И. А. Родство и усыновление как отрицательные условия заключения брака / И. А. Косарева // Современное право. – 2008. – № 3. – С. 90-94.
3. Пенкрат, В. И. Семейное право: практ. пособие / В. И. Пенкрат. – Минск: Молодежное научное общество, 2004. – 152 с.

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ ПОЛУЧАТЕЛЯ РЕНТЫ В ДОГВОРЕ ПОЖИЗНЕННОГО СОДЕРЖАНИЯ С ИЖДИВЕНИЕМ

Шестозуб М.В. (БИП)

На современном этапе развития гражданского законодательства существуют различные способы распоряжения своим недвижимым имуществом. Одним из новых институтов гражданского права является институт ренты и пожизненного содержания с иждивением.

В соответствии с пунктом 1 статьи 573 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее по тексту ГК Республики Беларусь) одна сторона (получатель ренты) передает принадлежащее ей недвижимое имущество в собственность другой стороне (плательщику ренты), обязующейся регулярно выплачивать рентные платежи этому гражданину или указанному им третьему лицу [2]. Этот вид договорных отношений особенно актуальным является для пожилых и одиноких людей, которые нуждаются в постоянном уходе, предоставлении им средств на содержание, совершении ритуальных услуг в будущем и так далее.

Действие данного договора регулируется Гражданским кодексом Республики Беларусь и Постановлением Совета Министров Республики Беларусь № 112 от 09 февраля 2017 «Об оказании социальных услуг государственными учреждениями социального обслуживания» [3]. Анализируя действующее законодательство, следует отметить, что нормы названных нормативных актов в некоторой своей части находятся в противоречии друг с другом.

Целью настоящей работы является анализ норм, квалифицирующих основные требования, предъявляемые к получателю ренты.

Статья 44 Конституции Республики Беларусь «О государственных гарантиях каждому гражданину на право собственности и содействия её приобретения» [1] предполагает право каждого собственника распоряжаться

своим недвижимым имуществом в своих интересах. То есть законодатель уже изначально в основном Законе закрепил неотъемлемое право каждого собственника свободно и по своему усмотрению владеть, пользоваться распоряжаться своей собственностью.

В параллель этому пункт 2 Постановления Совета Министров Республики Беларусь № 112 ограничивает это право возрастным критерием в 70 лет. Таким образом, действие настоящего нормативного акта фактически сужает возможность для получателя ренты реализовать своё конституционное право, заложенные в статье 44 Конституции Республики Беларусь до указанного возрастного предела.

Анализируя данные обязательства, которые могли бы наоборот предоставить возможность большинству физических лиц не только облегчить, но и улучшить жизнь следует отметить, что подобный критерий сильно ограничивает права получателя ренты и практически лишает его возможности заключить данное соглашение. Подтекст этого нормативного акта предполагает, что плательщиком ренты может быть государство, что в итоге ограничит права собственников недвижимого имущества в выборе плательщика ренты (пункт 3 Постановления Совета Министров Республики Беларусь № 112).

В заключении следует отметить, что институт ренты является молодым и требует дальнейшего совершенствования своей правовой основы, расширения прав и обязанностей сторон договора ренты и учёта рисков. Так же в рамках нашего правового поля требуется общественное просвещение граждан о существовании такого рода отношений, которые в свою очередь повлияют на качество заключения договоров ренты и развитие самого института, по примеру зарубежных стран.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Республики Беларусь от 25 марта 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). - Минск : НЦПИ, 2018. - 64 с.
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь : с изм. и доп., внесёнными Законом Республики Беларусь от 8 янв. 2017 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2018. – 656 с.
3. Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 9 февраля 2017г. № 112 «Об оказании социальных услуг государственными учреждениями социального обслуживания» / Консультант Плюс: Беларусь. ООО «Юр Спектр». Дата доступа 19.03.2018

ПРИЗНАНИЕ ФИЗИЧЕСКОГО ЛИЦА НЕДЕЕСПОСОБНЫМ ВСЛЕДСТВИЕ ДУШЕВНОЙ БОЛЕЗНИ ИЛИ СЛАБОУМИЯ

Ястребова Е.А. (БИП)

Способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их зависит не только от возраста, но и от психического состояния этого гражданина. Гражданин должен также обладать способностью понимать значение своих действий, руководить ими и предвидеть последствия их совершения [1].

Гражданин, который вследствие психического расстройства (душевной болезни или слабоумия) не может понимать значения своих действий или руководить ими, может быть признан судом недееспособным (пункт 1 ст. 29 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее - ГК) [2].

Таким образом, основанием для признания гражданина недееспособным является не всякое психическое расстройство, а лишь такое, которое лишает его возможности понимать значение своих действий или руководить ими. Исходя из содержания пункта 1 ст. 29 ГК можно сделать вывод, что психическое расстройство является основанием для признания гражданина недееспособным и в том случае, когда гражданин хотя и понимает значение своих действий, но не может руководить ими.

Наличие у гражданина душевной болезни или слабоумия устанавливается судебно-психиатрической экспертизой, назначаемой судом. Заключение врачей других специальностей определяющего значения не имеют. Само по себе установление экспертизой факта психического расстройства в виде душевной болезни или слабоумия для принятия решения о признании гражданина недееспособным недостаточно. Помимо чисто медицинского критерия - психического расстройства, под которым закон понимает душевную болезнь или слабоумие, суд должен установить, что именно вследствие указанных душевной болезни или слабоумия гражданин не может понимать значения своих действий и (или) руководить ими [3, с. 320].

При этом, как правильно отмечается в юридической литературе, проявление психического расстройства в виде неспособности гражданина понимать значение своих действий и (или) руководить ими должно выражаться в имущественной сфере (например, при заключении сделок и т.п.). «Если психическое расстройство, - пишет М.В. Кротов, - отразилось исключительно на неспособности гражданина к оценке иных (неимущественных) явлений окружающей действительности, например боязнь замкнутого пространства либо боязнь огня, kleптомания и т.п., то оснований для признания гражданина недееспособным не имеется» [4, с. 125].

Над гражданином, признанным недееспособным, устанавливается опека. Опекун совершает от имени гражданина, признанного недееспособным, все сделки, несет по ним ответственность. Сделки, совершенные гражданином, признанным недееспособным вследствие психического расстройства, являются, как правило, ничтожными. Исключение имеет место, когда в интересах гражданина, признанного недееспособным, совершенная им сделка может быть признана судом действительной по требованию опекуна, если она совершена к выгоде такого гражданина (пункт 2 ст. 172 ГК).

Ответственность за вред, причиненный гражданином, признанным недееспособным, определяется по правилам ст. 945 ГК. Вред, причиненный таким гражданином, возмещают его опекун или организация, обязанная осуществлять за ним надзор, если не докажут, что вред возник не по их вине. Более того, обязанность опекуна или соответствующей организации по возмещению вреда, причиненного граждани-

ном, признанным недееспособным, не прекращается, даже если он в последующем будет признан дееспособным. И только если опекун умер либо не имеет достаточных средств для возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью потерпевшего, а сам причинитель обладает такими средствами, суд с учетом имущественного положения потерпевшего и причинителя, а также других обстоятельств вправе принять решение о возмещении вреда полностью или частично за счет самого причинителя вреда.

Признание гражданина недееспособным вследствие душевной болезни или слабоумия является основанием для расторжения брака по заявлению другого супруга (ст. 37 Кодекса о браке и семье) [5]. Такой брак расторгается в особом порядке без предоставления срока на примирение. Наличие несовершеннолетних детей, возражение против расторжения брака, заявленное опекуном недееспособного супруга, правового значения не имеют.

ЛИТЕРАТУРА

1. Подгруша, В.В. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь. Раздел I. Общие положения. Подраздел 2. Лица. Глава 3. Граждане (физические лица) (статьи 16 - 43) / В.В. Подгруша // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр» Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
2. Гражданский кодекс Респ. Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218 - 3: Принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01. 2017 г., № 14 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр» Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
3. Тихиня, В.Г. Гражданский процесс: учеб издание / В.Г. Тихиня, М.Ю. Макарова - 6-е изд. - Минск : ТетраСистемс, 2012. - 496 с.
4. Сергеев, А.П. Гражданское право: учебник. В 3 томах /А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой - 6-е изд., перераб. и доп. - М.: ТК Велби, изд-во «Проспект», 2005.- Т. 1. - 720 с.
5. Кодекс Респ. Беларусь о браке и семье: Кодекс Респ. Беларусь, 9 июл. 1999 г., №278-3 : Принят Палатой представителей 3 июн. 1999 г.: Одобр. Советом Респ. 24 июн. 1999 г.: В ред. Закона Респ. Беларусь от 24. 10. 2016 г., № 439 - 3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр» Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.