



БЕЛОРУССКИЙ
ГОСУДАРСТВЕННЫЙ
УНИВЕРСИТЕТ

ЖУРНАЛ
БЕЛОРУССКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА

ПРАВО

JOURNAL
OF THE BELARUSIAN STATE UNIVERSITY

LAW

Издается с января 1969 г.
(до 2017 г. – под названием «Веснік БДУ.
Серыя 3, Гісторыя. Эканоміка. Права»)

Выходит три раза в год

3

2019

МИНСК
БГУ

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

- Главный редактор** **БАЛАШЕНКО С. А.** – доктор юридических наук, профессор; декан юридического факультета Белорусского государственного университета, Минск, Беларусь.
E-mail: balashenko@bsu.by
- Ответственный секретарь** **ЧЕРВЯКОВА Т. А.** – кандидат юридических наук, доцент; заместитель декана юридического факультета Белорусского государственного университета, Минск, Беларусь.
E-mail: chervyakova@bsu.by
- Балюк Г. И.** Киевский национальный университет имени Тараса Шевченко, Киев, Украина.
- Ванг Г.** Чжэцзянский университет, Ханчжоу, Китай; Тулейнский университет, Новый Орлеан, США; Городской университет Гонконга, Гонконг, Китай.
- Василевич Г. А.** Белорусский государственный университет, Минск, Беларусь.
- Вердуссен М.** Католический университет Лувена, Лувен-ла-Нев, Бельгия.
- Годунов В. Н.** УО «Институт переподготовки и повышения квалификации судей, работников прокуратуры, судов и учреждений юстиции БГУ», Минск, Беларусь.
- Каменков В. С.** Белорусский государственный университет, Минск, Беларусь.
- Карпович Н. А.** Конституционный Суд Республики Беларусь, Минск, Беларусь.
- Келли К. Р.** Арканзасский государственный университет, Джонсборо, США.
- Крюссман Т.** Университет глобального развития, Грац, Австрия; Грацкий университет им. Карла и Франца, Грац, Австрия; Центр глобальной Европы Кентского университета, Брюссель, Бельгия.
- Макарова Т. И.** Белорусский государственный университет, Минск, Беларусь.
- Матье Б.** Университет Париж 1 Пантеон-Сорбонна, Париж, Франция.
- Мацкевич И. М.** ФГБОУ ВПО «Московский государственный юридический университет им. О. Е. Кутафина (МГЮА)», Москва, Россия.
- Некросиус В.** Институт гражданского процесса и римского права Вильнюсского университета, Вильнюс, Литва.
- Скаков А. Б.** Евразийский национальный университет им. Л. Н. Гумилева, Астана, Казахстан.
- Хелльманн У.** Потсдамский университет, Потсдам, Германия.
- Чуприс О. И.** Белорусский государственный университет, Минск, Беларусь.

EDITORIAL BOARD

- Editor-in-chief** **BALASHENKO S. A.**, doctor of science (law), full professor; dean of the faculty of law of the Belarusian State University, Minsk, Belarus.
E-mail: balashenko@bsu.by
- Executive secretary** **CHERVYAKOVA T. A.**, PhD (law), docent; deputy dean of the faculty of law of the Belarusian State University, Minsk, Belarus.
E-mail: chervyakova@bsu.by
- Baliuk G. I.** Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine.
- Wang G.** Zhejiang University, Hangzhou, China; Tulane University, New Orleans, USA; City University of Hong Kong, Hong Kong, China.
- Vasilevich G. A.** Belarusian State University, Minsk, Belarus.
- Verdussen M.** Catholic University of Louvain, Louvain-la-Neuve, Belgium.
- Godunov V. N.** Institute for Retraining and Qualification Upgrading of Judges, Prosecutors and Legal Professionals at the Belarusian State University, Minsk, Belarus.
- Kamenkov V. S.** Belarusian State University, Minsk, Belarus.
- Karpovich N. A.** Constitutional Court of the Republic of Belarus, Minsk, Belarus.
- Kelley C. R.** Arkansas State University, Jonesboro, the USA.
- Kruessman T.** University of Global Development, Graz, Austria; University of Graz, Graz, Austria; Global Europe Centre, University of Kent, Brussels, Belgium.
- Makarova T. I.** Belarusian State University, Minsk, Belarus.
- Mathieu B.** University Paris 1 Pantheon-Sorbonne, Paris, France.
- Mackevich I. M.** Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russia.
- Nekrosius V.** Institute of Civil Procedure and Roman Law of the Vilnius University, Vilnius, Lithuania.
- Skakov A. B.** L. N. Gumilyov Eurasian National University, Astana, Kazakhstan.
- Hellmann U.** University of Potsdam, Potsdam, Germany.
- Chupris O. I.** Belarusian State University, Minsk, Belarus.

ТЕМАТИЧЕСКИЙ РАЗДЕЛ

SPECIAL TOPIC SECTION

Международный круглый стол
«Законодатель, судья и требование юридической безопасности:
аспекты белорусского и французского права»

International round table
«Legislator, judge and the requirement of legal security:
aspects of Belarus and French law»

УДК 34(06)

ПРОБЛЕМЫ ПРИНЦИПА ЮРИДИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Б. МАТЬЕ¹⁾, Т. С. МАСЛОВСКАЯ²⁾

¹⁾Университет Париж 1 Пантеон-Сорбонна, пл. Пантеона, 12, 75005, г. Париж, Франция

²⁾Белорусский государственный университет, пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Дается общий обзор отдельных аспектов содержания принципа юридической безопасности с точки зрения белорусского и французского права. Пристальное внимание уделяется качеству правовой нормы и прогнозируемости правового регулирования. Делается вывод о роли юридической безопасности в современных условиях.

Ключевые слова: юридическая безопасность; прогнозируемость правового регулирования; качество права; Французская Республика; Республика Беларусь.

Образец цитирования:

Матье Б, Масловская ТС. Проблемы принципа юридической безопасности. *Журнал Белорусского государственного университета. Право*. 2019;3:3–8.

For citation:

Mathieu B, Maslovskaya TS. The problems of the principle of legal security. *Journal of the Belarusian State University. Law*. 2019;3:3–8. Russian.

Авторы:

Бертран Матье – доктор юридических наук; профессор Школы права, директор Центра конституционно-правовых исследований.

Татьяна Станиславовна Масловская – кандидат юридических наук, доцент; доцент кафедры конституционного права юридического факультета.

Authors:

Bertrand Mathieu, doctor of science (law); professor at the School of Law, director of the Center for Constitutional and Legal Studies.

prb.mathieu@orange.fr

Tatiana S. Maslovskaya, PhD (law), docent; associate professor at the department of constitutional law, faculty of law. *maslovskayat@rambler.ru*

THE PROBLEMS OF THE PRINCIPLE OF LEGAL SECURITY

B. MATHIEU^a, T. S. MASLOVSKAYA^b

^a*University Paris 1 Panthéon-Sorbonne, 12 Pantheon Square, Paris 75005, France*

^b*Belarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus*

Corresponding author: T. S. Maslovskaya (maslovskayat@rambler.ru)

The article provides a general overview of certain aspects of the content of the principle of legal security from the point of view of Belarusian and French law. Close attention is paid to the quality of legal norms and the predictability of legal regulation. The conclusion is made about the role of legal security in modern conditions.

Keywords: legal security; predictability of legal regulation; quality of law; French Republic; Republic of Belarus.

Введение

Правовая система становится все более и более сложной вследствие нескольких факторов, к которым можно отнести следующие:

- увеличение количества правовых актов, не включенных в иерархию (на национальном, европейском и международном уровнях), и наличие определенной «конкуренции» между нормами «мягкого» права, не лишенными юридической силы;
- ослабление правовой нормы посредством увеличения средств судебной защиты, в том числе с помощью судов общей юрисдикции;
- развитие института фундаментальных прав и свобод человека, который, в свою очередь, существенно усиливает власть судьи, так как последний не только должен осуществлять толкование

нормативных актов, но и уравнивать зачастую противоречивые понятия, такие как право собственности и право на жилище, безопасность и свобода, достоинство и свобода, право на информацию и неприкосновенность личной жизни, индивидуальные права и требования общественного интереса.

В подобном контексте требование юридической безопасности становится императивом и располагается в одном ряду с фактической конституционной нормой. Конституционная, административная и судебная практики, как европейские, так и национальные, демонстрируют усиление судебного контроля за состоянием качества, доступностью и прогнозируемостью правовой нормы.

Основная часть

Юридизация требования юридической безопасности несет в себе определенную идею, согласно которой право более не выполняет функцию, которая закреплена за ним изначально, – вводить безопасность в коллективные и межличностные общественные отношения. Отныне само право может являться определенной угрозой безопасности. Юридическая безопасность – один из существенных элементов гарантии прав граждан, которые должны основываться на понятных и прогнозируемых правовых нормах.

Юридическая безопасность – это мультифункциональное и полиморфное понятие. В частности, оно отсылает к требованию нормативной безопасности. Если задаться вопросом о месте данного принципа в правовом порядке, то можно сделать вывод о том, что он выступает определенным связующим звеном между правами индивида (правом не быть удивленным непонятной или непредсказуемой нормой) и согласованностью и стабильностью всей правовой системы. С этой точки зрения он имеет определенные особенности. Принцип юридиче-

ской безопасности может быть очень (а возможно, и чересчур) широко трактован (в том смысле, что он охватывает почти все требования, связанные с правовым государством), рискуя потерять свою специфику. Профессор Университета Женевы Б. Кнапп полагает, что принцип правовой определенности, лежащий в основе юридической безопасности, объединяет пять производных принципов: законность, равенство, пропорциональность, легитимное доверие и запрет обратной силы закона¹ [1, р. 261–262]. В таком случае принцип правовой определенности становится механизмом обеспечения существенных интересов как отдельных индивидов, так и общества. Юридическая безопасность имеет как объективный (требование юридической безопасности), так и субъективный аспекты (право на юридическую безопасность, на которое может претендовать гражданин). Следовательно, юридическую безопасность можно понимать как принцип «хорошего (эффективного) права» (данный термин используется в итальянской правовой доктрине).

¹Здесь и далее перевод наш. – Т. М.

На нормативном уровне вопрос о конституционной автономии данной концепции сводится к тому, что представляет собой ее суть, т. е. определяет, какие принципы входят в ее содержание. Во французском праве в требование юридической безопасности включаются следующие принципы:

- запрета обратной силы закона;
- легитимного доверия;
- доступности и понятности правовой нормы.

С другой точки зрения, принцип юридической безопасности в том смысле, что он подразумевает определенную форму стабильности, должен быть согласован с необходимой эволюцией права. Тогда именно судья – административный или конституционный – будет регулировать направление такой эволюции, посягая таким образом на компетенцию нормотворческих органов (законодательных или регламентарных).

Во французском праве принципы юридической безопасности могут быть разделены на две группы в зависимости от того, призваны они бороться с опасностью, которая может затрагивать правовые нормы, или преодолевать неопределенность правоприменения во времени. Во Франции, как и в других государствах, качество нормативного акта становится конституционным требованием, это приводит к тому, что конституционный судья осуществляет контроль над формальными элементами представленного ему текста нормативного правового акта. Кроме того, юридическая безопасность предполагает некоторую прогнозируемость правового регулирования. Требование юридической безопасности, не противоречащее необходимости изменчивости права, предполагает наказание за чрезмерно жесткую обратную силу законодательства или сопровождение посредством переходных мер, изменений в законодательстве.

В отношении принципа недопущения обратной силы закона отметим, что во французской правовой системе он является конституционным, однако на основании императивных положений уголовного законодательства (ст. 8 Декларации прав человека и гражданина 1789 г.), Конституционный совет Франции в решении № 95-369 DC постановил, что обратное применение закона не должно иметь своим следствием лишение законных гарантий конституционных требований [2].

Формулировка, использованная в решении Конституционного совета Франции № 2010-4/17 QPC, конкретизирует данное требование: «Если законодатель может ретроактивно изменить правовую норму, это должно быть сделано в целях достижения общественных интересов и с соблюдением судебного решения, а также с учетом невозможности обратного применения наказаний и санкций» [3]. Следовательно, законодатель может обратно применять закон, но подобная обратная сила должна быть оправдана особо значимыми общественными интересами.

Требование юридической безопасности многоаспектно. Во-первых, оно является инструментом уважения прав граждан. Во-вторых, юридическая безопасность представляет существенные экономические преимущества, так как экономические акторы должны действовать и принимать решения в юридически стабильных и прогнозируемых условиях.

И, наконец, использование данного принципа судьей значительно укрепляет нормативную власть последнего и сферу его контроля над политическими нормотворческими органами (законодательной или исполнительной власти). Таким образом, судья контролирует баланс, который желает достичь законодательный (или административный) орган между требованиями общественных интересов и соблюдением прав человека.

Если мы хотим провести более детальный анализ, то можно констатировать, что полномочия судьи уже конкурируют с полномочиями других участников судебного процесса, что не только усложняет правотворчество и правоприменение, но и может выступать фактором возникновения неравенства.

На практике судьям иногда приходится сталкиваться (особенно в области предпринимательского права) с состоятельными лицами, которые подготовлены лучше, чем лица, которые отвечают за урегулирование спора. Кроме того, наблюдается значительное усиление роли экспертов, в беспристрастности которых можно усомниться (в отличие от судей). Мнение этих специалистов в некоторых случаях оказывает значительное влияние на решение судьи. Однако субъекты экономической деятельности будут искать более эффективные, быстрые и менее дорогие способы урегулирования споров. Для того чтобы разгрузить суды, государство поощряет эту тенденцию, о чем свидетельствует Закон Французской Республики от 18 ноября 2016 г. «О модернизации правосудия XXI века», который расширяет сферу применения арбитража. Такие изменения в функционировании системы правосудия сопровождаются созданием частных организаций, таких как арбитражные центры, работающие онлайн. Открытые данные (*Open data*), т. е. предоставление данных неперсонального характера, принадлежащих юридическому лицу или государственному органу, в удобном для использования формате, применяемом ко всей судебной продукции, предусмотренной кодексом о судостроительстве, изменят саму концепцию судебной практики. Это позволит предвидеть решение судей или даже того или иного судьи, а значит, развивать форму предсказуемого правосудия и, следовательно, усиливать использование альтернативных способов разрешения споров.

Также могут быть использованы органы финансового или экономического урегулирования споров. Таким образом, именно социальное, политическое и экономическое регулирование поддерживается

множеством органов, что может привести к их конкуренции с властью судьи.

Парадоксальное отсутствие прозрачности при принятии решений, например на основе алгоритмов, не только ослабляет судебную власть, но и создает пробел относительно места центра принятия решений. В любом случае речь идет как об ослаблении представительной демократии, так и о новых рисках для юридической безопасности.

Позитивное право, которое является предметом проводимого в данной статье анализа, обсуждалось в рамках Международного круглого стола «Законодатель, судья и требование юридической безопасности: аспекты белорусского и французского права». Его участники из Франции рассмотрели проблемы юридической безопасности как императива в законотворческой деятельности, цель которой, по сути, заключается в качестве закона (выступление Ж. Бергюню). Закон, в частности, должен быть предсказуемым (выступление Ж.-Ф. Дерозье). Однако, в то время как задача судьи заключается в обеспечении соблюдения принципа законности (к нему могут относиться определенные требования, связанные с юридической безопасностью), решения судьи сами по себе могут нанести ущерб юридической безопасности. В данной ситуации у судьи (в частности, административного) со временем появляется возможность изменять правовые последствия своих решений (выступление Н. Матье).

В белорусском праве, как и во французском, требование юридической безопасности выработано правовой доктриной во многом благодаря органам конституционного контроля, анализ правовых позиций которых позволяет раскрыть его содержание. Новый Закон Республики Беларусь от 17 июля 2018 г. № 130-З «О нормативных правовых актах» впервые формально закрепил понятие правовой неопределенности как отсутствие ясности, точности и логической согласованности норм права, в том числе вызванное наличием пробелов в законодательстве (правовом регулировании) и коллизий нормативных правовых актов, что порождает возможность неоднозначного понимания норм права и их неединообразного применения². Однако данного определения недостаточно для корректного понимания принципа правовой определенности и отражения всех компонентов.

Конституционный Суд Республики Беларусь в своих решениях неоднократно обращался к прин-

ципу правовой определенности как критерию конституционности проверяемых нормативных правовых актов (прежде всего законов). В частности, в Послании Конституционного Суда Республики Беларусь «О состоянии конституционной законности в Республике Беларусь в 2009 году» уточнялось содержание данного принципа: правовая определенность предполагает ясность, точность, непротиворечивость, логическую согласованность норм законов, возможность в последующем их единообразного применения на практике³. В п. 1.2 Послания «О состоянии конституционной законности в Республике Беларусь в 2011 году» Конституционный Суд указал, что «посредством обеспечения принципа правовой определенности в нормотворчестве создаются условия для единообразия и предсказуемости правоприменительной практики, что повышает доверие граждан к государству»⁴.

Следует согласиться с профессором А. Г. Тиковенко в том, что «на современном этапе принцип правовой определенности должен включать не только формальный (грамматический) аспект, направленный на четкость, ясность, точность, логичность правовых норм, но и временной (темпоральный), предполагающий долгосрочную, предсказуемую перспективу действия правового акта, его разумную стабильность, что способствует формированию доверия к государству и его органам» [4, с. 79]. Таким образом, идеи, высказанные в белорусской и французской правовых доктринах, в отношении содержания принципа юридической безопасности во многом схожи.

В Послании «О состоянии конституционной законности в Республике Беларусь в 2012 году» отмечено, что разумная стабильность и предсказуемость правового регулирования являются важными гарантиями обеспечения прав, свобод и законных интересов граждан и юридических лиц. Конституционный Суд сформулировал позицию о роли принципа предсказуемости в законодательной политике: он должен обеспечиваться как важнейшее условие уверенности участников общественных отношений в стабильности своего правового статуса, формирования доверия к законодательным актам и их безусловного исполнения⁵.

В Послании Конституционного Суда Республики Беларусь «О состоянии конституционной законности в Республике Беларусь в 2011 году» также обра-

²О нормативных правовых актах : Закон Респ. Беларусь от 17 июля 2018 г. № 130-З [Электронный ресурс]. URL: pravo.by/document/?guid=12551&p0=H11800130&p1=1 (дата обращения: 01.03.2019).

³Послание Конституционного Суда Республики Беларусь «О состоянии конституционной законности в Республике Беларусь в 2009 году» : решение Конституц. Суда Респ. Беларусь [Электронный ресурс]. URL: <http://kc.gov.by/main.aspx?guid=19865> (дата обращения: 01.03.2019).

⁴Послание Конституционного Суда Республики Беларусь «О состоянии конституционной законности в Республике Беларусь в 2011 году» : решение Конституц. Суда Респ. Беларусь [Электронный ресурс]. URL: <http://kc.gov.by/main.aspx?guid=18485> (дата обращения: 01.03.2019).

⁵Послание Конституционного Суда Республики Беларусь «О состоянии конституционной законности в Республике Беларусь в 2012 году» : решение Конституц. Суда Респ. Беларусь [Электронный ресурс]. URL: <http://kc.gov.by/main.aspx?guid=18475> (дата обращения: 01.03.2019).

щено внимание на принцип правовой определенности, с учетом которого Конституционный Суд в ряде решений формулировал правовые позиции, направленные на устранение в законодательных актах коллизий, пробелов и правовой неопределенности, формирование правовой системы, где нормативные правовые акты находятся во взаимосвязи, согласуются между собой; обеспечиваются ясность, точность и логическая согласованность правовых норм. В документе подчеркивается, что «неукоснительное соблюдение законодателем принципа правовой определенности способствует правовой безопасности и предсказуемости правового регулирования, повышает гарантии государственной защиты конституционных прав и свобод личности, служит важным инструментом поддержания доверия граждан к государственной власти и ее институтам»⁶. Следовательно, суд также соотнес понятия «правовая определенность» и «правовая безопасность».

В рамках указанной проблематики белорусские участники Международного круглого стола «Законодатель, судья и требование юридической безопасности: аспекты белорусского и французского права» проанализировали правовые основы обеспечения юридической безопасности в Республике Беларусь. Судья Конституционного Суда Республики Беларусь доктор юридических наук, профессор А. Г. Тикovenko обратил внимание на то, что в Республике Беларусь понятия юридической и правовой безопасности совпадают. Впервые принцип юридической безопасности был сформулирован Государственным советом Франции в 1991 г., а в Послании Конституционного Суда Республики Беларусь «О состоянии конституционной законности в Республике Бела-

русь в 2000 году»⁷ были сформулированы общие принципы права, часть которых отвечает принципу юридической безопасности. Профессор А. Г. Тикovenko упомянул некоторые принятые в Республике Беларусь нормативные правовые акты, которые свидетельствуют о системном подходе отечественных органов к обеспечению юридической безопасности путем повышения качества нормативных правовых актов и сдерживания их количества.

К понятию юридической безопасности как фактору социальной стабильности общества обращался заместитель директора Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь, руководитель Института правовых исследований кандидат юридических наук, доцент С. М. Сивец, рассматривая проблемы необходимости осуществления оперативного нормотворчества с использованием правовых экспериментов.

Член-корреспондент НАН Беларуси, заведующий кафедрой конституционного права юридического факультета БГУ доктор юридических наук, профессор Г. А. Василевич поднимал проблему стабильности законодательства как важной гарантии его устойчивого развития, подчеркнув, что конституционные изменения должны работать на консолидацию общества.

Участие граждан в нормотворческой деятельности как средство предупреждения социальных конфликтов рассматривала заведующий кафедрой государственно-правовых дисциплин Белорусского государственного экономического университета кандидат юридических наук, доцент О. А. Антонова.

Тема юридической безопасности поднималась авторами настоящей статьи и в более ранних публикациях [5; 6].

Заключение

Таким образом, требование юридической безопасности призвано достичь многих целей, выступая в качестве инструмента соблюдения прав граждан и во многом способствуя укреплению власти судьи. Однако последняя в будущем может ослабнуть, учитывая расширяющиеся возможности использования арбитражных процедур.

Интерес к научной дискуссии объясняется тем, что принцип юридической безопасности, по нашему мнению, является общим требованием к отличающимся друг от друга правовым порядкам – французскому и белорусскому – независимо от форм признания и определения сущности данного принципа.

Библиографические ссылки

1. Knapp B. Constitution et sécurité juridique. *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*. 1999–2000;15:261–271.
2. Mathieu B. Rétroactivité des lois fiscales et sécurité juridique: application concrète d'un principe implicite. *RFDA*. 1999;2:89–92.
3. Décision n°2010-4/17 QPC du 22 juillet 2010 [Internet; cited 2019 March 1]. Available from: https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2010/20104_17QPC.htm.

⁶Послание Конституционного Суда Республики Беларусь «О состоянии конституционной законности в Республике Беларусь в 2011 году»: решение Конституц. Суда Респ. Беларусь [Электронный ресурс]. URL: // <http://kc.gov.by/main.aspx?guid=18485>. (дата обращения: 01.03.2019).

⁷Послание Конституционного Суда Республики Беларусь «О состоянии конституционной законности в Республике Беларусь в 2000 году»: решение Конституц. Суда Респ. Беларусь [Электронный ресурс]. URL: // <http://kc.gov.by/document-32643> (дата обращения: 01.03.2019).

4. Тиковенко АГ. Проблемы конституционности нормативных правовых актов. В: Марышкин АВ, редактор. *Конституционный контроль: состояние, проблемы, перспективы. Сборник докладов и тезисов выступлений научно-практической конференции; 30 апреля 2009 г.; Минск, Беларусь*. Минск: Белорусский Дом печати; 2009. с. 76–81.

5. Масловская ТС. О понятии юридической безопасности и его использовании в зарубежных странах. В: Василевич ГА, Масловская ТС, редакторы. *Повышение качества законодательства как средство юридической безопасности. Материалы Международного круглого стола; 16 ноября 2018 г.; Минск, Беларусь*. Минск: БГУ; 2019. с. 65–70.

6. Бертран М. Прогнозируемость нормативного регулирования – конституционный императив. В: Василевич ГА, Масловская ТС, редакторы. *Повышение качества законодательства как средство юридической безопасности. Материалы Международного круглого стола; 16 ноября 2018 г.; Минск, Беларусь*. Минск: БГУ; 2019. с. 70–73.

References

1. Knapp B. Constitution et sécurité juridique. *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*. 1999–2000;15:261–271.

2. Mathieu B. Rétroactivité des lois fiscales et sécurité juridique: application concrète d'un principe implicite. *RFDA*. 1999;6:89–92.

3. Décision n°2010-4/17 QPC du 22 juillet 2010 [Internet; cited 2019 March 1]. Available from: https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2010/20104_17QPC.htm.

4. Tikovenko AG. [Problems of constitutionality of normative legal acts]. In: Maryskin AV, editor. *Konstitutsionnyi kontrol': sostoyanie, problemy, perspektivy. Sbornik dokladov i tezisov vystuplenii nauchno-prakticheskoi konferentsii; 30 aprelya 2009 g.; Minsk, Belarus'* [Constitutional control. Current state, problems, perspectives: collection of reports and abstracts of the scientific-practical conference; 2009 April 30; Minsk, Belarus]. Minsk: Belarusian Printing House; 2009. p. 76–81. Russian.

5. Maslovskaya TS. [On the concept of legal security and its use in foreign countries]. In: Vasilevich GA, Maslovskaya TS, editors. *Povyshenie kachestva zakonodatel'stva kak sredstvo yuridicheskoi bezopasnosti. Materialy Mezhdunarodnogo kruglogo stola; 16 noyabrya 2018 g.; Minsk, Belarus'* [Improving the quality of legislation as a means of legal security. Proceedings of the International round table; 2018 November 16; Minsk, Belarus]. Minsk: Belarusian State University; 2019. p. 65–70. Russian.

6. Mathieu B. [The forecast of the normative adjusting is a constitutional imperative]. In: Vasilevich GA, Maslovskaya TS, editors. *Povyshenie kachestva zakonodatel'stva kak sredstvo yuridicheskoi bezopasnosti. Materialy Mezhdunarodnogo kruglogo stola; 16 noyabrya 2018 g.; Minsk, Belarus'* [Improving the quality of legislation as a means of legal security. Proceedings of the International round table; 2018 November 16; Minsk, Belarus]. Minsk: Belarusian State University; 2019. p. 70–73. Russian.

Статья поступила в редколлегию 29.05.2019.
Received by editorial board 29.05.2019.

ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЙ ПРОЦЕСС НА СЛУЖБЕ КАЧЕСТВА ЗАКОНА

Ж. БЕРГУНЮ¹⁾

¹⁾Университет Париж 1 Пантеон-Сорбонна,
пл. Пантеона, 12, 75005, г. Париж, Франция

Исследуются отдельные аспекты законодательного процесса, связанные с качеством закона. Обращается внимание на требования ясности и открытости парламентского обсуждения в ходе рассмотрения законопроектов. Рассматриваются требования, относящиеся к тексту законопроекта: ясность, понятность, доступность. Исследование проводится на основе анализа Конституции Французской Республики 1958 г. и практики Конституционного совета Франции.

Ключевые слова: законодательный процесс; качество закона; ясность закона; понятность закона; доступность закона; Франция.

THE LEGISLATIVE PROCESS AT THE SERVICE OF QUALITY LAW

G. BERGOUNOUS^a

^aUniversity Paris 1 Panthéon-Sorbonne, 12 Pantheon Square, Paris 75005, France

The article examines certain aspects of the legislative process related to the quality of the law. Attention is drawn to the requirements of clarity and openness of the parliamentary discussion during the consideration of draft laws. The requirements relating to the text of the bill are clarity, intelligibility, accessibility. The study is based on the analysis of the 1958 French Constitution and the practice of the French Constitutional Council.

Keywords: legislative process; quality of law; clarity of law; intelligibility of law; accessibility of law; France.

Введение

Закон представляет собой итог общественного и политического обсуждения, письменный результат сложной и зачастую текстуально противоречивой и запутанной процедуры, в которой задействованы последовательные и многочисленные действия различных субъектов. Парламентская процедура рассмотрения и обсуждения закона позволяет устранить подобные дефекты.

Рационализированная парламентская процедура является продолжением поступательного строи-

тельства парламентского права и требований рационализации парламентаризма, которые характеризуют Пятую Французскую Республику. Парламентская процедура соответствует также требованиям юридической безопасности, которые являются предметом ведения конституционного судьи. В действительности данная область находится в компетенции Конституционного совета Франции, когда к нему обращаются на основании ст. 61 Конституции Французской Республики 1958 г. (далее – Конституция

Образец цитирования:

Бергуню Ж. Законодательный процесс на службе качества закона. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;3:9–13.

For citation:

Bergounous G. The legislative process at the service of quality law. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;3:9–13. Russian.

Автор:

Жорж Бергуню – профессор.

Author:

Georges Bergounous, professor.

Франции) для вынесения решения не только о соответствии рассматриваемого закона Конституции Франции, но и для установления конституционных требований принятия данного нормативного акта, относящихся к законодательной процедуре¹.

Таким образом, для подтверждения качества и юридической безопасности нормативного акта должны приниматься во внимание формальные и процессуальные требования его принятия, а также требование контекстуальной ясности.

Основная часть

Формальные требования к процессуальной открытости. Законодательный процесс должен проходить в соответствии с конституционными требованиями ясности и открытости парламентского обсуждения (когда речь идет об организации обсуждения), а также открытости процедуры.

Что касается *организации обсуждения*, то парламентская процедура укладывается в рамки парламентского режима, который характеризует в полной мере французскую государственную систему, несмотря на переход к президентской системе правления. Парламентская процедура предполагает прямой диалог с правительством, регулярно присутствующим на заседаниях профильных парламентских комиссий для защиты своих законопроектов, поскольку дебаты в результате конституционного пересмотра 2008 г. начинаются на открытом заседании по тексту, предложенному комиссией.

Чтобы довести до совершенства процедуру информирования парламента, законопроекты должны сопровождаться изложением причин их принятия и исследованием регулирующего воздействия нормативных актов, предусмотренного теперь органическим законом². Отсутствие регулирующего воздействия предлагаемого закона или его недостаточность могут препятствовать включению законопроекта в повестку дня сессии парламента³. После консультации с Государственным советом Франции законопроекты также должны быть рассмотрены в Совете Министров. Участие Государственного совета Франции является гарантией юридического качества законопроекта, а его мнение подлежит официальному опубликованию. Кроме того, конституционный пересмотр 2008 г. предусмотрел, что законодательные предложения с обоюдного согласия авторов и председателя соответствующей палаты парламента могут быть представлены в Государственный совет Франции. Затем постоянная или специальная комиссия начинает экспертизу текста

предложения. Данная процедура обеспечивает качество обсуждаемого текста: в этом отношении имеет существенную важность роль докладчика в сопровождении помощников комиссии, специально отобранных парламентским персоналом.

Именно на докладчика возлагается обязанность исправлять недостатки текста и обеспечивать его согласованность путем внесения поправок, которые принимаются без учета предвзятых мнений. Сроки рассмотрения законопроектов, за исключением ускоренных процедур, теоретически гарантируют достаточное время для тщательного изучения текстов. Так, шесть недель должны отделить внесение текста в первую палату парламента от его рассмотрения на ее сессии, и четыре недели должны пройти между его передачей во вторую палату парламента и рассмотрением ею.

Следует отметить, что французский парламент бикамеральный (двухпалатный), и этот бикамерализм рационализирован, чтобы принимать тексты законов в разумные сроки. В рассматриваемой ситуации бикамерализм является равноправным, за исключением случаев, когда правительство решает встретиться со смешанной паритетной комиссией⁴. Если принимается согласованный текст, он передается палатам парламента. Однако на этой стадии право на внесение поправок ограничено только теми из них, в обсуждении которых принимает участие правительство. Если текст, принятый смешанной паритетной комиссией, будет отклонен или комиссия не сможет принять его, то правительство вправе требовать после нового чтения его окончательного принятия в каждой палате.

Во время законодательного челнока между палатами парламента обсуждению подвергаются лишь те положения, которые не были приняты в идентичной редакции. Это так называемое правило воронки было постепенно принято Конституционным советом Франции после 1998 г.⁵ Оно рационализирует

¹П. 1 решения Конституционного совета Франции от 23 июля 1975 г. № 75-57 DC.

²Ст. 7, 8 Органического закона от 15 апреля 2009 г. № 2009-403, относящегося к применению ст. 34-1, 39, 44 Конституции Франции.

³Ст. 39 Конституции Франции предусматривает, что Конституционный совет Франции должен принять решение в течение восьми дней в случае разногласий между Конференцией председателей первой палаты парламента и правительством.

⁴После двух чтений в обеих палатах или после одного чтения при ускоренной процедуре рассмотрения проекта закона.

⁵Постепенно сужая прения до единственных оставшихся в обсуждении положений, Конституционный совет Франции заменил объективные ограничения на предшествующие субъективные ограничения своей судебной практики на внесение изменений. Исходя из экономических аспектов ст. 45 Конституции Франции и, в частности ее абз. 1, Конституционный совет Франции постановил, что «дополнения или изменения, которые могут быть внесены после первого чтения членами парламента и правительством, должны быть в прямой связи с положением, которое все еще обсуждается». Ранее практически неограниченное право на внесение поправок имело тот же порядок реализации, что и «свобода волка в овчарне», позволяя вводить положения с опозданием без тщательного их изучения парламентариями, что обеспечивало бы их обоснованность и соответствие обсуждаемому тексту.

процедуру принятия закона и является залогом его качества, гарантируя, что положения документа не смогут быть введены в конце законодательного процесса без эффективного и тщательного рассмотрения обеими палатами парламента.

Прозрачность дебатов подразумевает, что принятие закона должно быть результатом общественно-го обсуждения, в котором будут высказаны различные мнения. Подобный парламентский плюрализм является гарантией качества будущего закона.

Одно из требований Конституции Франции (ст. 33) – это первоначальное представление достоверного и исчерпывающего⁶ отчета о необходимости принятия предлагаемого законопроекта комиссией, состоящей из заинтересованных специалистов. Отчет отражает современное положение дел и дает исчерпывающий ответ о необходимости принятия предлагаемого законопроекта. Процедура принятия предполагает длительное обсуждение, в котором возможность высказать свое мнение по данному вопросу предоставляется тем или иным сторонам: правительству, которое, согласно ст. 31 Конституции Франции, может высказываться, когда пожелает, парламентариям, которые могут вмешаться в общую дискуссию, чтобы выразить свое согласие с поправкой или объяснить результаты голосования. Оппозиция также имеет возможность высказаться как о полном несогласии с законопроектом, так и об одобрении предложений по изменению. Действия оппозиции, по мнению Конституционного совета Франции, подкрепляются конституционным требованием обеспечения качества законопроекта⁷, которое гарантируются более длительным периодом переговоров с законодателем. В рамках процедуры, устанавливающей в Национальном собрании Франции точно определенное время для рассмотрения текста, парламентская оппозиция выигрывает от позитивной дискриминации, имея время, превосходящее время большинства⁸.

Далее следует прозрачное голосование за законопроект, сопровождающееся опубликованием распределения голосов. Правило тайны голосования на всеобщих выборах, которое действует для гражданина, является гарантией независимости выбора. В парламенте, наоборот, действует правило открытого голосования, поскольку избиратели должны знать, как высказались их представители. Голосование

является публичным и проводится с повышенными требованиями к участию, по крайней мере, в Национальном собрании Франции. В этом отношении судебная практика Конституционного совета Франции⁹, допускающая невнимательное прочтение ст. 27 Конституции Франции о личном голосовании, вероятно, не помогла обеспечить ясность законодательной работы. Но это исключение, и, к сожалению, в судебной практике, касающейся парламентских процедур, напротив, возрастают требования к юридической безопасности.

Требование контекстуальной ясности нормативного акта. Французский ученый П. де Монталиве в 2005 г. отметил, что «мы являемся свидетелями переноса требований, вытекающих из законодательной техники, в правовое поле»¹⁰. И обнаруженные Конституционным советом Франции конституционные требования стали служить поддержкой законодательной процедуре, требуя от законодателя правовой уверенности в уважении своей компетенции и соблюдении требования о доступности и понятности закона.

В отношении соблюдения законодателем компетенции можно начать с первого из правил, которого учредительная власть с нетерпением ожидала в 1958 г. и которое не дало предполагаемых результатов, т. е., как продемонстрировал Ж. Риверо в 1977 г., разделение области закона и регламента, задуманное как правило рационализированного парламентаризма и позволяющее правительству деквалифицировать формально законодательное положение, являющееся по правовой природе регламентирующим (ст. 37 Конституции Франции), не состоялось. Подобное правило основывается главным образом на противопоставлении факта неприемлемости, однако конституционный судья, разбирающий данную ситуацию несогласия между председателем соответствующей палаты и правительством (ст. 41 Конституции Франции), не счел данное правило убедительным. Если процедура разделения области закона и регламента еще применяется несколько раз в год, то вторая – о неприемлемости – никогда больше не была предметом обращения в Конституционный совет Франции с 1979 г. и, по-видимому, вышла из употребления, хотя это не совсем так. Установленная процедура предусматривает, что председателю сената должен быть направлен запрос от председа-

⁶Необходимость ясности и искренности парламентских прений, которые применяются к работе комиссий, требует, чтобы заявления, сделанные перед ними, причины предлагаемых поправок к текстам, представленным им, и поданные голоса были точно указаны внутри комиссий (решение Конституционного совета Франции от 25 июня 2009 г. № 2009-581 DC).

⁷Отступление, касающееся подачи и обсуждения заявления о неприемлемости, оставляет сенаторам реальную возможность оспаривать соответствие Конституции Франции положений текста, представленного законодательной процедуре в комиссии (решение Конституционного совета Франции от 16 января 2018 г. № 2017-757 DC о резолюции сената о сохранении и адаптации законодательной процедуры в комиссии).

⁸Парламентская оппозиция располагает косвенно фактически временем комиссии и временем правительства, которые не ограничены.

⁹П. 2–5. решения Конституционного совета Франции от 23 января 1987 г. № 86-225 DC о законе, касающемся различных мер социального порядка.

¹⁰Montalivet P. La confection de la loi. Paris : PUF, 2005.

телей комиссий по сущности поправок как парламентских, так и правительственных. Таким образом, эта новая проверка приемлемости в соответствии со ст. 41 Конституции Франции имеет тенденцию ограничивать количество поправок, рассматриваемых в ходе заседания. Такой контроль используется в процессе ужесточения проверки приемлемости поправок в сенате, чтобы улучшить качество закона, опираясь на экспертизу комиссий. Указанный контроль распространяется и на нормативное содержание поправок.

Существует другое конституционное требование, гласящее, что предназначение закона – устанавливать правила. Данное предназначение должно быть обличено в доступную нормативную форму. Оно было сформулировано Конституционным советом Франции в 2004 г., когда судья осуществил отмену законодательного положения, нормативная ясность которого была не определена¹¹. До этого момента Конституционный совет Франции воздерживался от рассмотрения таких положений, предпочитая подчеркивать отсутствие их нормативного значения и, следовательно, правовых последствий. Отныне с учетом отчетов, прилагаемых к программным законам, отсутствие нормативного характера какого-либо положения может повлечь его неконституционность. Например, признание по этой причине неконституционным положения о том, что нация признает право каждого молодого человека, достигшего 18 лет, начиная с 2020 г. на получение профессионального или ассоциативного опыта за рубежом¹².

Наконец, соблюдение законодателем своей компетенции предполагает, что он будет реализовывать ее в полном объеме с тем, чтобы подвергнуть отмене «отрицательную компетенцию». В действительности задачей законодателя является принятие достаточно точных постановлений и недвусмысленных формул для того, чтобы предостеречь субъектов права от интерпретации, противоположной конституции, или от риска произвола без необходимости обращения к административным органам или судебной власти для фиксации правил, определение которых было заложено конституцией в самом законе.

Недостаточность юридической точности в юридической технике также исходит из неточных постановлений, множественности интерпретации¹³, молчания законодателя¹⁴ или двусмысленности закона¹⁵. Наконец, законодатель не может ограничиться простой фиксацией в законе неясных об-

щих правил с тем, чтобы отослать к последующим текстам нормативного акта¹⁶. Заметим в этом отношении, что, когда парламентские работы недостаточны или обнаруживают принятие положения без реального обсуждения, часто Конституционный совет Франции выбирает путь простой отмены акта. Такая судебная практика демонстрирует тесную связь между ясностью закона и ясностью парламентского обсуждения.

Тем не менее возникает проблема взаимодействия принципа ясности закона и объекта с конституционной ценностью – ясности и доступности закона. В 2002 г. Конституционный совет Франции впервые суммировал соответствующие конституционные требования, четко связав компетенцию парламента (ст. 34 Конституции Франции) с принципом ясности закона и с объектом с конституционной ценностью – доступностью закона¹⁷. И, если в результате критики доктрины, подчеркивающей сложную природу различия между принципом ясности и понятностью, принцип ясности закона был оставлен в 2006 г. в пользу единственной ссылки на ст. 34 Конституции Франции как основание санкции на отсутствие компетенции.

Таким образом именно цель предостерегать субъектов права от интерпретации, противоположной конституции, или от риска произвола, т. е. цель юридической безопасности подтверждает и усиливает требование соблюдения своей компетенции законодателем, а также соблюдение как принципа ясности закона, так и доступности и понятности закона – объекта с конституционной ценностью.

Доступность и понятность закона выступает объектом с конституционной ценностью с момента принятия решения Конституционным советом Франции в 1999 г., когда ему поступил запрос о принятии правительством посредством издания ординансов девяти кодексов из-за задержки в процессе кодификации в силу загруженности законодательного календаря. Конституционный совет Франции не поддержал доводы заявителей о том, что ст. 38 Конституции Франции не допускает такой процедуры, а подчеркнул общую заинтересованность в кодификации, перегруженность парламентской повестки дня; отметил, что вышеупомянутая заинтересованность отвечает цели конституционной ценности доступности и понятности закона, что равенство перед законом, установленное в ст. 6 Декларации прав человека и гражданина 1789 г. (далее – Декларация), и гарантия прав, требуемая ст. 16 этого документа, могут быть неэффективными, если граж-

¹¹Решение Конституционного совета Франции от 29 июля 2004 г. № 2004-500 DC.

¹²Решение Конституционного совета Франции от 26 января 2017 г. № 2016-745 DC.

¹³П. 5 решения Конституционного совета Франции от 10 июля 1985 г. № 85-191 DC.

¹⁴П. 12 решения Конституционного совета Франции от 10 июля 1985 г. № 85-191 DC.

¹⁵П. 12 решения Конституционного совета Франции от 29 июля 2004 г. № 2004-499 DC.

¹⁶Там же.

¹⁷Решение Конституционного совета Франции от 12 января 2002 г. № 2001-455 DC.

дане не имели достаточных знаний о применимых к ним стандартах, что такие знания также необходимы для осуществления прав и свобод, гарантированных ст. 4 Декларации, согласно которой это осуществление не имеет ограничений, установленных законом (ст. 5 утверждает, что «все, что не защищено законом, не может быть предотвращено, и никто не может быть принужден делать то, что не установлено»¹⁸).

Конституционный совет Франции действительно считает, что усиление гарантий реализации

прав и свобод (обозначенных в ст. 4 Декларации) будет ограничено, если граждане лично не располагают достаточными знаниями о правилах, которые к ним применимы, так, как если бы эти правила были настолько сложно применимы¹⁹ или как если бы принцип равенства, гарантированный ст. 6 Декларации, не имел прямого применения, поскольку опять же из-за правовой неграмотности граждане не знали бы о применимости данного принципа к ним. Подобная логика возможна и по отношению к праву граждан на обращение²⁰.

Заключение

Таким образом, доступность и понятность закона представляются как «заповеди, основанные на формальном легализме, состоящие из принципов и знаний, которые имеют тенденцию улучшать законодательную коммуникацию и понимание законодательных текстов. <...> Их качество объекта с конституционной ценностью означает, что они представляют собой не субъективные права, а объективные условия эффективности конституционных прав и свобод, а также средства их ограничения. Они относятся к разряду конституционных норм, которые адресованы законодателю»²¹. Хотя это не исключает того факта, что закон мог бы быть сложным, и Конституционный совет Франции признает, что достаточные причины общего интереса могут оправдать его сложность, однако закон должен оставаться понятным²². Бывает даже так, что в технических вопросах эта сложность является залогом

разборчивости нормы, «всегда оценивается в соответствии с адресатами законодательной нормы»²³. Но, каким бы сложным и легальным ни был закон, если он оправдан мотивом общего интереса и если он компенсируется информационными мерами, его доступность и понятность – гарантии юридической безопасности, основа которой коренится в сущности верховенства закона.

Только парламентское обсуждение, основанное на строгих правилах процедуры, известных всем участникам законодательного процесса и позволяющих публично выражать различные точки зрения, т. е. живая представительная демократия, может служить гарантией качественного законодательства. Следует согласиться со справедливым утверждением профессора Б. Матье, что «соблюдение права – это демократическое требование, но это право должно быть продуктом демократической легитимности»²⁴.

*Статья поступила в редколлегию 27.05.2019.
Received by editorial board 27.05.2019.*

Перевод Т. С. Масловской²⁵

¹⁸Решение Конституционного совета Франции от 16 декабря 1999 г. № 99-421DC.

¹⁹Решение Конституционного совета Франции от 26 июня 2003 г. № 2003-473 DC.

²⁰Решение Конституционного совета Франции от 29 декабря 2005 г. № 2005-530 DC.

²¹Montalivet P. La confection de la loi. Paris : PUF, 2005.

²²См., например, решение Конституционного совета Франции от 29 июля 2004 г. № 2004-499DC.

²³Как подчеркивается в исследовании сената о качестве закона [Электронный ресурс]. URL: www.senat.fr/ej/ej03/ej030.html (дата обращения: 20.03.2019).

²⁴Mathieu B. Le droit contre democrate? Paris : LGDJ, 2017. P. 103.

²⁵Татьяна Станиславовна Масловская – кандидат юридических наук, доцент; доцент кафедры конституционного права юридического факультета Белорусского государственного университета.

Tatiana S. Maslovskaya, PhD (law), docent; associate professor at the department of constitutional law, faculty of law, Belarusian State University.

E-mail: maslovskayat@rambler.ru

УДК 342

THE MODULATION OVER TIME OF THE EFFETS OF ITS DECISIONS BY THE FRENCH COUNCIL OF STATE: THE SEARCH OF A BALANCE BETWEEN LEGALITY AND CERTAINTY

N. MATHIEU^{a, b}

^aPanthéon-Assas University,
19 Place du Panthéon, Paris 75005, France

^bUniversity of Paris-Est (Paris 12),
61 Avenue du Général de Gaulle, Créteil 94000, France

Traditionally the annulment of an administrative act by the Council of State, the highest administrative court in France, has a retroactive effect: the act is considered as having never existed. This construction is consistent with the requirements of the principle of legality, aimed to guarantee the overall coherence of the legal system. On the other hand, it might conflict with the need of stability of legal relations, and thus raise a problem of legal certainty. In 2004, the Council of State acknowledged for the first time its own power to modulate the temporal effects of its decisions. Since then, the administrative courts decide on a case-by-case basis how their decisions take effect over time. This article first purposes to present the case-law developments in this area, in order to then discuss the implications of this principle of legal certainty over the court's jurisdiction and the nature of the litigation.

Keywords: French law; administrative law; case law; legal certainty; principle of legality; legal effects over time.

МОДУЛЯЦИЯ ВО ВРЕМЕНИ ПРАВОВЫХ ПОСЛЕДСТВИЙ РЕШЕНИЙ ГОСУДАРСТВЕННОГО СОВЕТА ФРАНЦИИ: ПОИСК БАЛАНСА МЕЖДУ ЗАКОННОСТЬЮ И УВЕРЕННОСТЬЮ

Н. МАТЬЕ^{1), 2)}

¹⁾Университет Пантеон-Ассас,
пл. Пантеона, 19, 75005, г. Париж, Франция

²⁾Университет Восточного Парижа,
авеню генерала де Голля, 61, 94000, г. Кретеи Франция

Традиционно аннулирование административного акта Государственным советом – высшим административным судом Франции – имеет эффект обратной силы: данный акт считается никогда ранее не существовавшим. Эта конструкция соответствует требованиям принципа законности, направленного на обеспечение общей согласованности правовой системы. С другой стороны, такая ситуация может вступать в противоречие с необходимостью стабильности правовых отношений и таким образом поднимать проблему правовой определенности. В 2004 г. Государственный совет Франции впервые признал за собой полномочие модулировать во времени правовые последствия своих решений. С тех пор административные суды в каждом конкретном случае принимают решение о том, когда их решения вступают в силу.

Ключевые слова: французское право; административное право; прецедентное право; юридическая определенность; принцип законности; правовые последствия во времени.

Образец цитирования:

Матье Н. Модуляция во времени правовых последствий решений Государственного совета Франции: поиск баланса между законностью и уверенностью. Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2019;3:14–17 (на англ.).

For citation:

Mathieu N. The modulation over time of the effects of its decisions by the French Council of State: the search of a balance between legality and certainty. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;3:14–17.

Автор:

Нинон Матье – аспирант факультета права¹⁾, преподаватель²⁾.

Author:

Ninon Mathieu, postgraduate student, faculty of law^a; lecturer^b.
ninon.mth@gmail.com

Introduction

Until recently, it was a well-established principle that the annulment of an act by the administrative courts necessarily had a full retroactive effect. When the administration has exceeded its powers, the act is considered as having never existed. This principle has been strongly affirmed by a ruling from the Council of State in 1925, in the *Rodière* case¹.

This case concerned the situation of public officials who had previously obtained the annulment of the service's advancement list. The issue was then to know which actions were to be taken by the administration to enforce the decision. Starting from the assumption that acts nullified on the grounds of *ultra vires* are deemed to have never existed, the Council concluded that the administration had to retroactively reconstitute the plaintiffs' careers. The illegality of the administrative act leads to the annihilation of all of its legal effects.

This interpretation, based on the legal fiction that the unlawful act never entered into force, allows to fully restore legality and coherence within the legal order. Its effects on the legally constituted situations can however be dramatic, creating a legal vacuum. The requirement of legal certainty indeed incites to preserve the effects of a past regulation, in order to ensure predictability and stability of the law for the citizens. Parliament often addressed this issue by passing «validation laws», which retroactively validate an administrative act annulled by the courts. This practice, considered contrary to the separation of powers, is now strictly constrained by the Constitutional Council², and appears clearly insufficient to preserve the stability of legal relations.

The Council of State, drawing on the lessons of comparative public law³ and European law⁴, overturned its jurisprudence, building an innovative solution aimed to reach a balance between lawfulness and legal certainty.

The progressive recognition of a power to modulate the effects of the annulment decisions over time

Even before the landmark 2004 decision, Association AC!⁵, the Council of State, in a few isolated cases, agreed to derogate from the principle, in order to ensure that the reality prevailed over the legal fiction of retroactivity. The case law regarding the intangibility of legally acquired rights, for instance, guaranteed that the beneficiary of an individual decision that has become final would not be impacted by the annulment of the act on which the individual decision was based on⁶.

Conscious of the need for greater stability of legal norms and relations, the Council of State subsequently developed a more pragmatic case law by taking into account the practical consequences of its decisions. In the *Vassilikiotis* case⁷, the Court enjoined the administration to take a specific measure within a specific period of time, in order to remedy to the partial annulment of the act. Even more notably, in the *Titran* case⁸, the decision of nullifying the act has been made conditional, allowing the administrative authority a period of two months to regularize the unlawful decision.

Without strictly modulating the effects over time, these decisions show that the case law is evolving towards further protection of legal certainty.

The Association AC! decision fall within this range. This is why we can admit that this is «more an evolution [than a] revolution»⁹.

In this case, the legality of the Minister of Labour's decrees was challenged. These regulations, which approved the conventional scheme of the unemployment insurance program, were deemed unlawful on both procedural and substantive grounds. The clauses declared illegal on substantive grounds were annulled, with a classic retroactive effect. Since all of the regulations regarding the program were affected by the procedural errors, all of the system should have similarly been retroactively invalidated. This would have led to a very complex and costly situation, and would have resulted in a legal vacuum, against which the public rapporteur, Christophe Devys, warned the Court. He argued for «an evolution of case law always more concerned with ensuring a balance between the requirement of legality and the requirement of stability of legal situations»¹⁰.

The Council of State supported his view: «Whereas the annulment of an administrative measure implies in principle that this measure is deemed never to have existed; whereas, nevertheless, if it appears that the

¹Conseil d'Etat, 26 decembre 1925. No. 88369. P. 1065.

²Conseil constitutionnel, 29 decembre 2005. No. 2005-531 DC.

³See in particular: *Jouanjan O.* La modulation des effets des décisions des juridictions constitutionnelles et administratives en droit allemand // RFDA. 2004. No. 4. P. 676; *Bon P.* La modulation des effets dans le temps d'une annulation contentieuse. Le cas de l'Espagne // RFDA. 2004. P. 690; *Di Manno T.* La modulation des effets dans le temps des décisions de la Cour constitutionnelle italienne // RFDA. 2004. P. 700.

⁴Art. 264 of Treaty on the Functioning of the European Union signed on 13 December 2007.

⁵Conseil d'Etat, Ass., 11 mai 2004. No. 255886. P. 197.

⁶Conseil d'Etat, Sect., 10 octobre 1997. No. 170341. P. 346.

⁷Conseil d'Etat, Ass., 29 juin 2001. No. 213229. P. 303.

⁸Conseil d'Etat, Ass., 27 juillet 2001, No. 222509. P. 411.

⁹Bezzina A. C. 2004–2014: les dix ans de la jurisprudence AC! // RFDA. 2014. P. 735.

¹⁰Devys C. Conclusions sous AC «La modulation des effets dans le temps de l'annulation d'une décision administrative» // RFDA. 2004. P. 454.

retroactive effect of this annulment is such that there are obviously excessive consequences due to the effects that this measure has brought about and the situations which could have arisen when it was in force and the general interest that may be linked to the temporary maintenance of its effects, it is the responsibility of the administrative judge – after having received the parties' observations on this point and examined all the grounds of public order or set forth in the court, which could affect the legality of the measure in question – to take into consideration, firstly, the consequences of the retroactive status of the annulment on the various public or private interests concerned, and, secondly, the disadvantages which, with regard to the principle of legality and the litigants' right to an effective appeal, a limit in time of the effects of the annulment would present; whereas it is his duty to assess, by comparing these elements, if they can justify that, exceptionally, a departure should be made from the principle of retroactive effect for the disputed annulments and, if so, to make provision in his annulment that, subject to legal proceedings undertaken on the date thereof against the measures issued on the basis of the measure in question, all or part of the effects of this measure prior to its annulment shall be regarded as final or even, where required, that the annulment should only take effect on a later date that he determines»¹¹.

The retroactive effect of the annulment decision thus remains the principle. The modulation of its effects over time constitutes a derogation from this general principle, legitimized when the balance of the interests at stake so requires.

The transformation of the administrative litigation under the influence of the principle of legal certainty

The two main consequences of this ability to modulate the legal effects over time of a contentious decision are intrinsically linked. The importance attached to the practical impact of the court's decision lead to an individualization of the proceedings. The Court must adapt its decision to the private and public interests at stake, and thus its discretionary authority is being strengthened.

Individualization of the administrative proceedings. Traditionally, the appeal to the administrative courts on grounds of ultra vires is purely objective. The litigation directly concerns the lawfulness of the act, and the court does not rule on the existence of individual rights, as it does in contractual disputes. This is why the court's powers were previously limited to

According to the Council of State, in order to enforce this new possibility, the court must first ponder the consequences of the retroactivity on both the legally constituted situations and the general interest. If it appears to be excessive, it is its duty to balance the disadvantages of a full retroactive annulment with the consequences of a temporal limitation of the annulment's effects, in order to decide if the modulation is justified.

If these conditions are met, the court may either declare that the past effects of the act will not be impacted by its annulment or postpone the date of its enforcement. These two possibilities can be implemented simultaneously, as the decision illustrates.

This case, mostly welcomed by doctrine, has been widely applied by the administrative court, led by the concern for better protection of legal certainty.

The Council of State accepted that such modulation could be applied, not only when the annulment is justified by a breach of procedure, but also when the act is vitiated by a substantial error¹². Furthermore, the effects may be delayed whether the unlawful act is a regulation or an individual decision¹³. Finally, this possibility has been extended to the contractual litigation¹⁴.

It must be highlighted that the highest administrative court also affirmed that, when departing from previous case law, the effects of its decision could be delayed, in order to protect legitimate expectations¹⁵.

These developments show that the supreme administrative court submits itself to the respect of legal certainty. The integration of this new requirement fundamentally alters the court's duty.

a binary option: denial of the application or full annulment of the act.

Having the capacity to derogate from the principle of retroactivity, the administrative court can now temper the potentially negative effects of an unlawful act's annulment. In so doing, it has to take into account the general interest, but also the private interests of the parties. This results in a real individualization of the administrative proceedings, and a greater attention paid by the administrative courts to the practical implications of their rulings.

The judicial review of administrative act has been developed, in order to respond to the specific concerns of the actors. This modification of the nature of the litigation has repercussions on the court's function.

¹¹Conseil d'Etat, Ass., 11 mai 2004. No. 255886. P. 197.

¹²Conseil d'Etat, Sect., 25 février 2005. No. 247866. P. 86.

¹³Conseil d'Etat, 12 décembre 2007. No. 296072. P. 471; Conseil d'Etat, Sect., 30 December 2010. No. 329513. P. 530.

¹⁴Notably in summary proceedings regarding contractual matters (CE, Sect., 1er juin 2011. No. 346405. P. 266) and in an appeal available for the third parties (CE, Ass., 26 juillet 2007. No. 291545. P. 360).

¹⁵CE, Ass., 26 juillet 2007. No. 291545. P. 360.

Strengthening of the jurisdictional discretion. When weighing the different interests at stake, the court has a large margin of appreciation. It is not bound by any precise rule and thus exercises a largely discretionary power.

The choice of the solution to implement is also relatively open, the only restriction being its duty to safeguard the right to an effective remedy. The legal

proceedings undertaken before the date of the judgment must hence be preserved.

This large decision-making power left to the discretion of the judge constitutes an evolution in line with a more general trend towards the extension of the administrative court's powers. This participates to the construction of a more effective administrative justice.

Conclusion

The modulation over time of the effects of its decisions reflects the administrative court's commitment to the constant search for a balance between lawfulness and legal certainty. While contributing to the objective of a better administration of justice, this extension of

the administrative court's power enables a greater protection of both the general interest and private interests. This innovative case law illustrates the ever-growing influence of legal certainty requirements, which introduces substantial changes across legal systems.

Received by editorial board 06.01.2019.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО И АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

CONSTITUTIONAL LAW AND ADMINISTRATIVE LAW

УДК 342

СОЦИАЛЬНОСТЬ: КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ГАРАНТИИ ВЫПОЛНЕНИЯ ЗАДАЧ ГОСУДАРСТВА, АКТИВИЗАЦИИ ЛИЧНОСТИ И ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ИЖДИВЕНЧЕСТВА

С. А. АВАКЬЯН¹⁾

¹⁾Московский государственный университет им. М. В. Ломоносова,
Ленинские горы, 1, 119991, г. Москва, Россия

Утверждается, что социальность – это построенная на системе общественных связей публичная объединительная задача государства, гражданского общества в целом и особенно объединений граждан в реализации их индивидуальных возможностей и усилий не только в части самообеспечения, но и помощи другим, обществу и государству. Исследование построено на методах авторского анализа, сравнения, обобщения. Актуальность статьи обусловлена тем, что в данном аспекте проблема еще недостаточно изучена как в Российской Федерации, так и в Республике Беларусь. Выводы автора могут быть полезными для совершенствования законодательства.

Ключевые слова: социальность; задачи государства; социальная помощь; социальная организация; социальное достоинство личности; нормативно-правовые основы социальности.

Образец цитирования:

Авакьян С.А. Социальность: конституционно-правовые гарантии выполнения задач государства, активизации личности и предупреждения иждивенчества. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;3:18–21.

For citation:

Avakyan S.A. Sociality: constitutional and legal guarantees for fulfilling the tasks of the state, activating the individuals and preventing dependency. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;3:18–21. Russian.

Автор:

Сурен Адиебекович Авакьян – доктор юридических наук, профессор; заведующий кафедрой конституционного и муниципального права юридического факультета.

Author:

Suren A. Avakyan, doctor of science (law), full professor; head of the department of constitutional and municipal law, faculty of law.
avakian@law.msu.ru

SOCIALITY: CONSTITUTIONAL AND LEGAL GUARANTEES FOR FULFILLING THE TASKS OF THE STATE, ACTIVATING THE INDIVIDUALS AND PREVENTING DEPENDENCY

S. A. AVAKYAN^a

^a*Lomonosov Moscow State University, 1 Leninskie Gory, Moscow 119991, Russia*

While realizing the goals of his research, the author starts from the fact that sociality is a public unifying task based on the system of public relations of the state, civil society in general and especially associations of citizens in the implementation of their individual abilities and efforts not only in terms of self-support, but also in terms of assistance to others, society and the state. The article is based on the methods of author's analysis, comparison and generalization. The importance of the research is determined by the fact that this aspect the problem is not yet sufficiently studied both in Russian Federation and in the Republic of Belarus. The author's conclusions may be useful for the improvement of legislation.

Keywords: sociality; tasks of the state; social assistance; social organization; social dignity of a person; normative and legal basis of sociality.

В научной литературе распространено понимание социальности как системы связей, отношений в обществе с участием в них индивидов и их объединений. В это определение можно добавить и таких субъектов соответствующих отношений, как государственные и муниципальные структуры (прежде всего органы публичной власти), а также хозяйствующие субъекты. Соответственно, задачи социальности относятся не только к сфере труда и быта, хотя нельзя отрицать ключевое значение этого пути ее выражения. Примечательно, что социальность – это публичная объединительная задача государства, гражданского общества в целом и особенно объединений граждан в реализации их индивидуальных возможностей не только в части самообеспечения, но и помощи другим людям, социуму и государству, бизнес-сообществу, местному (территориальному) самоуправлению.

Появление в конституции страны статьи о социальном государстве, как думается, объясняется следующими факторами:

- в силу их сложности значительную часть социальных задач государство должно взять на себя, но одновременно это означает, что оно способно их решать;
- важное значение имеет организаторская роль государства: оно в состоянии не только многое делать самостоятельно, но и объединять, координировать соответствующие усилия и направления деятельности всех субъектов, которые способны что-то делать в данной сфере;
- именно государство должно не допускать перекосов в социальной деятельности, которые рожают иждивенческие склонности у тех или иных субъектов бытовой и общественной жизнедеятельности.

Знакомство с Европейской социальной хартией 1996 г.¹ позволяет увидеть, что подавляющее число

ее предписаний обращены к сферам труда, трудовой занятости и деятельности, защите прав и свобод личности именно в них. Это огромный прогресс, поскольку хартия – документ, принятие которого свидетельствует о том, что страны, подписывающие его, становятся частью процесса реализации социальных задач. Естественно, это зависит от экономической системы каждого государства. Так, если оно объявило себя приверженцем общественно-государственной собственности, владеет всеми предприятиями, то оно обязано не просто содействовать появлению рабочих мест, а создавать их. Государство выплачивает заработную плату, дает различные льготы, вплоть до мест в дошкольных учреждениях (полнейший патернализм). Если же в стране допускается частная собственность не только в сфере потребления, но и в производственной деятельности, задачи государства должны выражаться не исключительно в контрольно-надзорных усилиях, а и в объединительной деятельности. Как раз это мы сегодня и наблюдаем в Российской Федерации и Республике Беларусь.

Такая ситуация влечет за собой необходимость более четкого обозначения задач как социальной помощи, так и социальной организации.

С задачами *социальной помощи* все относительно ясно: в обществе существуют группы населения, которым необходима поддержка государства: дети, пожилые люди, инвалиды, малообеспеченные семьи. Думается, это направление принципиально не изменится и будет получать внимание и материальную поддержку государства. Общество всегда внимательно к этим людям.

Однако более важной сегодня является задача *социальной организации*. Древние правители и государства решали ее упрощенно: народ требовал хлеба и зрелищ, ему это давали. Обеспечение «хлеба» в те времена шло как путем грабежа соседних стран

¹Европейская социальная хартия [Электронный ресурс] // Совет Европы. URL: <https://www.coe.int/ru/web/moscow/evropejskaa-social-naa-hartia> (дата обращения: 08.10.2019).

и народов, так и более традиционными способами (граждане обрабатывали землю, продавали свой труд и т. д.). Что касается «зрелищ», за тысячелетия многое обновилось.

Появились новые задачи социальной организации, к числу которых можно отнести следующие:

- создание рабочих мест или условий для их появления (выделение земель для строительства предприятий, обеспечение подвоза людей и подвода электроэнергии и др.), поскольку это стало конституционно обозначенной задачей социального государства;

- создание здоровой среды обитания (условия жизни, отдыха, лечения, спорта и др.), которое также конституционно закреплено.

Не отрицая необходимость социальной помощи, все же подчеркнем, что задача социальной организации имеет очень важное значение. Почему так? Причина проста: есть понятие «социальное достоинство личности». Абсолютное большинство людей хотят и способны трудиться, чтобы обеспечивать себя, близких и тем самым избавлять государство от необходимости социальной помощи. Граждане готовы некоторое время пользоваться конкретно социальной помощью государства, но лишь для того, чтобы получить необходимую поддержку, а затем своими усилиями обеспечивать необходимый уровень жизни и среды обитания.

Отметим, что материальное благополучие ряда стран (например, США) позволяет им в погоне за общественным спокойствием обеспечивать жизнь на государственные пособия для широкого круга людей. У них будто бы сложилась психология потребителей, не очень стыдящихся брать то, что дает государство, не стремящихся прилагать усилия для создания нормального образа жизни.

Однако в других материально обеспеченных странах у простых людей иная психология: они, даже имея возможность жить на государственные пособия и в предоставляемом государством льготном жилье, все-таки предпочитают всего добиться собственными усилиями, прежде всего трудом.

В Республике Беларусь и Российской Федерации большинству граждан психология социального иждивенчества не присуща. Они предпочитают создавать достойный уровень жизни самостоятельно.

Здесь особенно важна организующая роль государства. Речь идет не о том, чтобы в подобных процессах все брать на себя. Мы говорим о необходимости вовлекать в решение задач социальности широкий круг институтов гражданского общества, отдельных личностей, местное самоуправление и бизнес-сообщество. Почему?

Дело не только в том, что круг упомянутых задач слишком широк. В частности, если не вовлекать

в решение специальных проблем все указанные субъекты общественного бытия, то государство неизбежно начнет увеличивать налоги. В такой ситуации социальность станет мукой для всех. Вспомним, как в советский период детские учреждения, многие санатории и профилактории содержались предприятиями, хотя параллельно существовала и государственная сфера социальных учреждений и мест лечения. Как только в постсоветское время предприятия стали отказываться от социальной сферы и передавать ее государству, ситуация в ней значительно ухудшилась.

Сегодня возведение жилых микрорайонов осуществляет преимущественно строительный бизнес, но одновременно он возводит и школы, поликлиники, детские учреждения и спортивные площадки. Государство и соответствующие хозяйственные организации при участии местного самоуправления решают сразу комплекс задач, при этом еще подключается и торговый бизнес.

Меценатство всегда подразумевало строительство храмов, дворцов, театров и т. д. И никто не в состоянии заменить эту инициативу в наши дни.

Затрагивая щекотливый вопрос об иждивенчестве, подчеркнем: все сказанное нами подразумевает, что каждый должен в меру своих сил и возможностей участвовать в решении социальных задач государства и общества. К примеру, индивид не имеющий сил для трудовой деятельности, имеет духовные силы. В таком случае он должен приложить их в сфере воспитания детей, чтобы вырастить достойных патриотов, порядочных людей. Употребление алкоголя в сочетании с безответственным рождением больных детей – это ненадлежащий путь увеличения населения страны. Обеспечение молодоженов бесплатными или льготными квартирами из государственных источников предполагает продолжение семьи, а не вольготную жизнь без потомства и т. д. Отметим, что речь здесь идет не столько о материальном иждивенчестве, сколько о бездуховно-потребительском отношении к обществу: человек пользуется предоставляемыми ему льготами, но не желает выполнять предлагаемую ему работу. Это и есть самое нежелательное в социальном плане иждивенчество.

Определим, какими конституционно-правовыми путями идти к решению обозначенных выше задач.

Некоторое время назад появились социальные кодексы ряда субъектов Российской Федерации. Однако они вызвали много вопросов о том, являются ли они предписывающими актами или социальными проектами.

В связи с этим принятие социальных программ, утверждаемых главой государства или правительством, может вызвать положительную реакцию в обществе. Однако появление таких документов

в России влечет за собой беспокойство о недостаточном их публичном резонансе или масштабе.

Полагаем, что конструктивную роль может выполнить закон о государственном, общественном, муниципальном и бизнес-партнерстве.

Нельзя исключать принятие нормативных правовых актов, регулирующих отдельные направления социальной деятельности. Например, в России есть закон о благотворительной деятельности и благотворительных организациях², но его роль незначительна.

Правительством Российской Федерации принимаются меры по регулированию порядка реализации театральных билетов с тем, чтобы обеспечить их доступность рядовым гражданам по приемле-

мым ценам и пресечь спекуляцию. Так, принят Федеральный закон от 18 июля 2019 г. № 193-ФЗ «О внесении изменений в Закон Российской Федерации “Основы законодательства Российской Федерации о культуре”», вступивший в силу с 1 сентября 2019 г. Документ регулирует правила покупки, продажи и возврата билетов в музеи, театры, цирки, на концерты³. Предпринимаются также меры по упорядочению использования таксомоторного транспорта.

Все сказанное свидетельствует о том, что сфера социальности более или менее организуется на государственно-публичном уровне. Однако требуются немалые усилия по ее упорядочению в обыденной жизни граждан.

*Статья поступила в редколлегию 09.10.2019.
Received by editorial board 09.10.2019.*

²О благотворительной деятельности и добровольчестве (волонтерстве) [Электронный ресурс] : Федер. закон Рос. Федерации от 11 авг. 1995 г. № 135-ФЗ : в ред. Федер. закона от 18 дек. 2018 г. // КонсультантПлюс : Россия / ЗАО «Консультант Плюс». М., 2019.

³Как изменятся правила покупки и продажи билетов в театры и на концерты? [Электронный ресурс]. URL: https://aif.ru/society/law/kak_izmenyatsya_pravila_pokupki_i_prodzhi_biletov_v_teatry_i_na_koncerty (дата обращения: 03.10.2019).

УДК 349

О ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНЫХ ПОДХОДАХ К ПРАВОВОМУ РЕГУЛИРОВАНИЮ ИНФОРМАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

В. Ю. АРЧАКОВ¹⁾

¹⁾Государственный секретариат Совета Безопасности Республики Беларусь,
ул. К. Маркса, 38, 220016, г. Минск, Беларусь

Обосновывается актуальность научных исследований в области правового обеспечения информационной безопасности, важное значение четкого и полного понимания ее сущности. Раскрываются различные точки зрения на содержание понятия «информационная безопасность», аргументируется необходимость его комплексного рассмотрения в гуманитарном и технологическом аспектах. На основе национальных концептуальных подходов к информационной безопасности и существующих практик утверждается, что в Беларуси в данное понятие закладывается весь спектр отношений, присущих информационной сфере. Вместе с тем фрагментарное исследование комплексных проблем ее безопасности влечет неопределенность теоретических подходов и некоторые недостатки в правовом обеспечении. Предлагается принятие комплексного нормативного правового акта, регулирующего правовые отношения в сфере обеспечения информационной безопасности.

Ключевые слова: информационная безопасность; законодательство; правовое обеспечение информационной безопасности; нормативные правовые акты в информационной сфере; преступления против информационной безопасности.

THEORETICAL AND APPLIED APPROACHES TO THE LEGAL REGULATION OF INFORMATION SECURITY IN THE REPUBLIC OF BELARUS

V. Yu. ARCHAKOV^a

^aState Secretariat of the Security Council of the Republic of Belarus,
38 K. Marx Street, Minsk 220016, Belarus

The article substantiates the relevance of scientific research in the field of legal support of information security, the importance of a clear and complete understanding of its essence. Various points of view on the content of the concept of «information security» are revealed, the need for a comprehensive consideration in the humanitarian and technological aspects is argued. Based on national conceptual approaches to information security and existing practices, it is substantiated that in Belarus this concept lays the whole spectrum of relations inherent in the information sphere. At the same time, a fragmented study of the complex problems of its security entails the uncertainty of theoretical approaches and some shortcomings in legal support. The adoption of a comprehensive regulatory legal act regulating legal relations in the field of ensuring information security is proposed.

Keywords: information security; legislation; legal support of information security; information regulatory legal acts; crimes against information security.

Образец цитирования:

Арчаков В.Ю. О теоретико-прикладных подходах к правовому регулированию информационной безопасности в Республике Беларусь. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;3:22–31.

For citation:

Archakov VYu. Theoretical and applied approaches to the legal regulation of information security in the Republic of Belarus. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;3:22–31. Russian.

Автор:

Владимир Юрьевич Арчаков – заместитель Государственного секретаря Совета Безопасности Республики Беларусь.

Author:

Vladimir Yu. Archakov, deputy State Secretary of the Security Council of the Republic of Belarus.
iau@sssc.gov.by

Введение

Проблемы правового обеспечения информационной безопасности и возникающих отношений в социуме в последние два десятилетия интенсивно исследуются учеными-правоведами, которые в силу сравнительной новизны данной темы отмечают опережающее отставание темпов разработки необходимых теоретических моделей и научных подходов от скорости развития информационного общества. Новые отношения объективно появляются и развиваются в самых различных сферах жизнедеятельности государств, социальных групп и каждого человека, однако они неизбежно находят свое отражение в информационной сфере, требуют всесторонней оценки и сбалансированного нормативного регулирования.

В свою очередь, информационная сфера оказывает все большее влияние на жизнедеятельность общества. Эта характерная тенденция общественного

развития второй половины XX и начала XXI в., по мнению А. А. Стрельцова, обусловлена, во-первых, качественно новыми достижениями научно-технической революции в области вычислительной техники и телекоммуникаций, которые существенно повышают эффективность связанной с информацией деятельности, а во-вторых, признанием прав и свобод человека в области информационной деятельности базовыми ценностями современной цивилизации [1, с. 8]. Именно прогресс информационно-коммуникационных технологий (ИКТ), повлекший за собой многообразие информационных процессов и развитие информационных отношений современного общества, как отмечают И. Л. Бачило, О. С. Макаров и другие исследователи в данной области, обусловил потребность введения в юридический оборот понятия «информационная безопасность» [2, с. 32].

Основная часть

Необходимо особо подчеркнуть важное значение четкого и полного понимания сущности феномена информационной безопасности. На наш взгляд, следует согласиться с Е. Е. Перчук в том, что информатизация общества и имманентно связанная с ней информационная безопасность обрели глобальные масштабы и превратились в фактор, влияющий на выживание человечества в условиях формирования единого мирового информационного пространства [3, с. 8]. Как полагает Б. В. Вербенко, на постиндустриальном этапе развития информационная безопасность приобретает первостепенное значение в политической, социально-экономической, военнотехнической и иных сферах жизни общества и ее необходимо считать системообразующей компонентой национальной безопасности в целом [4, с. 14]. Т. Л. Партыка, И. И. Попов указывают целый ряд факторов, которые в настоящее время выводят вопросы информационной безопасности на первый план в системе обеспечения национальной безопасности:

- национальные интересы, угрозы им и обеспечение защиты от этих угроз выражаются, реализуются и осуществляются через информацию и информационную сферу;
- человек и его права, информация и информационные системы и права на них – это основные объекты не только информационной безопасности, но и важнейшие элементы всех объектов безопасности во всех ее областях;
- решение задач национальной безопасности связано с использованием информационного подхода как основного научно-практического метода;
- проблема национальной безопасности имеет ярко выраженный информационный характер [5, с. 29–30].

В то же время нельзя не согласиться с И. М. Рассоловым, С. Г. Чубуковой в том, что в настоящее время в информационном праве не существует устоявшегося определения информационной безопасности. Это связано с тем, что многие авторы в своих определениях сосредоточены исключительно на законодательных дефинициях и конструкциях [6, с. 178]. Использование данного понятия наглядно иллюстрирует проблемы и трудности юридической техники, выразившиеся в формировании неоднозначных подходов к его толкованию, а также в отсутствии единой исчерпывающей трактовки, отражающей феноменологическую сущность такого явления, как информационная безопасность. Само же понятие «информационная безопасность» является достаточно широким и в разных контекстах отличается своим наполнением. Вкладываемое в него содержание зачастую сужает понимание информационной безопасности до технических аспектов защиты информации, при этом опускаются социально-гуманитарные аспекты межличностной коммуникации [2, с. 32, 39]. На эту же проблему указывает В. Г. Гавриленко, отмечая, что и в повседневной жизни информационная безопасность понимается лишь как необходимость борьбы с утечкой закрытой (секретной) информации, а также с распространением ложных и враждебных сведений [7, с. 10].

Как отмечают А. В. Федоров и Е. С. Зиновьева, в начале 1990-х гг., когда термин «информационная безопасность» только начал использоваться, обозначаемая им сфера отношений понималась как антипод информационной войне. Причем сама информационная война определялась не иначе как в стилистике межгосударственного силового противоборства. Тогда такие противоборства называли

конфликтами, не относимыми к войне, зачастую имея в виду гражданские войны, борьбу за национальную независимость и автономию и т. п. [8, с. 5–6]. Например, в тот период экспертами несколько завуалированно отмечалось, что содержание понятия «информационная безопасность» включает «вопросы компьютерной безопасности, безопасности информационных систем и процессов в обществе, а также создания необходимой социальной среды для гуманистической ориентации информационных процессов» [9, с. 1]. Надо сказать, что и в дальнейшем информационная безопасность часто увязывалась и до настоящего времени увязывается с противодействием информационным войнам и защитой от информационного оружия, хотя трактовки этих понятий до сих пор носят неконкретный характер и в них вкладывается самое разнообразное содержание – от компьютерных вирусов, радиоэлектронной борьбы и похищения секретов спецслужбами до массовой информации.

Позже, по мере активной и всеобщей компьютеризации, понятие «информационная безопасность» стало приобретать все более отчетливую техническую коннотацию. Под ним понималась защищенность информационной среды, которая, в свою очередь, трактовалась как совокупность информационных ресурсов, систем распространения, формирования и использования информации и информационной инфраструктуры [10, с. 33–34]. В. И. Ярочкин, рассматривая информационные ресурсы в первую очередь как материальный продукт, указывал, что ценность информации определяется прежде всего приносимыми доходами. Понимая под информационной безопасностью состояние жизненно важных интересов личности, предприятия, государства, зависящее от внутренних и внешних угроз, исследователь выделял такие ее компоненты, как персонал, материальные и финансовые средства, собственно информацию [11, с. 3, 7]. В. А. Семенов, также рассматривая информацию в качестве важнейшего стратегического ресурса, отмечал, что наряду с термином «защита информации» широко используется термин «информационная безопасность», и если защита информации характеризует процесс создания условий ее защищенности, то информационная безопасность отражает достигнутое состояние этой защищенности [12, с. 23–24], т. е. по своему смысловому наполнению это один и тот же в основном технический аспект. П. Н. Башлы, говоря о том, что информационная безопасность является одной из главных проблем современного общества, причиной ее обострения называет широкомасштабное использование автоматизированных средств накопления, хранения, обработки и передачи информации, а решение данного проблемного вопроса связывает только с обеспечением ее доступности, целостности и конфиденциальности [13, с. 3–4].

Превалирование технического аспекта наблюдалось в подходах и других авторов [14–17]. При этом в данном случае речь идет о взглядах исследователей на всю область информационной безопасности, а не на ее сугубо технический аспект, которому совершенно справедливо постоянно посвящается большой объем научных исследований.

Также следует отметить, что учеными, разрабатывавшими проблемы информационной безопасности, все же упоминался в той или иной степени ее нематериальный аспект – массовое сознание, воздействие на психику людей, обеспечение их прав в информационной сфере и т. д. Однако, во-первых, этот аспект, особенно что касается массового сознания и воздействия на психику, исследовался значительно менее интенсивно и даже несколько отделялся от понятия информационной безопасности. Например, С. А. Филин, который определял информационную безопасность как состояние защищенности информационной среды общества, одновременно применял и понятие «энергоинформационная безопасность» как защищенность психофизиологического состояния людей от внешних энергоинформационных угроз искусственного и естественного происхождения [18, с. 7]. Во-вторых, нематериальный аспект почти не находил своего отражения и развития в концептуальных и регулирующих актах.

Значительно более емкое и точное понимание информационной безопасности, нежели только как защиты информации, высказывала И. Л. Бачило, определившая ее как состояние всех компонентов ИКТ – информационных ресурсов, технологий и коммуникаций, позволяющее осуществлять их формирование и использование в интересах общества, государства и человека при минимизации отрицательных последствий для создателей, держателей и пользователей этих ресурсов, возникающих под влиянием внутренних и внешних угроз [19, с. 357]. П. У. Кузнецов указывал, что в системе правового обеспечения информационной безопасности основным элементом является комплекс информационных благ как объект воздействия (обеспечения), в котором выделяются доступ к информации, сфера духовной жизни, информационные ресурсы, информационная инфраструктура, программно-технические средства автоматизированных и автоматических систем управления, права граждан на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, тайну переписки, защиту персональных данных и др. [20, с. 275]. Ряд авторов, определяя информационную безопасность как защиту от влияния вредоносных воздействий и информационных потоков, в качестве объектов защиты рассматривали личные интересы и развитие (в разрезе интересов личности), общественные отношения, историческое наследие, культурные традиции, обычаи, религию,

духовную жизнь (интересы общества), официальную информацию в экономике, политике, науке, технике, в сфере обороны, правопорядка и при чрезвычайных ситуациях (интересы государства) [21, с. 8]. Хотя представляется, что в данном случае существенно упускается как раз технологический аспект, по крайней мере в его нынешнем понимании.

Наряду с этим даже с наполнением понятия информационной безопасности всевозможными, в том числе нематериальными, аспектами оно продолжало определяться различно. К примеру, если в общем и целом безопасность практически всегда определялась через состояние защищенности, то некоторые эксперты высказывали понимание информационной безопасности личности, общества, государства как их способности обеспечить с определенной вероятностью достаточные и защищенные информационные ресурсы, продукты и услуги для поддержания своей жизнедеятельности, жизнеспособности, устойчивого функционирования и развития в условиях противодействия воздействиям внешних и внутренних угроз на индивидуальное, общественное сознание и телекоммуникационные системы [22, с. 15].

Существенную роль во всестороннем и упорядоченном понимании данных проблем сыграла Доктрина информационной безопасности Российской Федерации, впервые принятая на пространстве СНГ в 2000 г. как документ стратегического планирования в данной области. В одном акте были органично соединены и в нем же четко разделены по смыслу четыре составляющие национальных интересов в информационной сфере как объекты защиты (которые затем нашли отражение и в обновленной Доктрине информационной безопасности Российской Федерации 2016 г., где к национальным интересам добавилось формирование системы международной информационной безопасности):

- соблюдение конституционных прав и свобод человека, обеспечение духовного обновления страны, сохранение и укрепление нравственных ценностей общества, традиций патриотизма и гуманизма, культурного и научного потенциала страны;
- информационное обеспечение государственной политики;
- развитие современных информационных технологий;
- защита информационных ресурсов.

Обозначенные процессы информатизации и необходимость обеспечения их безопасности в полной мере характерны для Республики Беларусь. Так, вхождение нашей страны в информационное общество рассматривается Г. А. Василевичем, Д. А. Плетнёвым, М. С. Абламейко в качестве существенного условия ее социально-экономического развития. Значение информационной сферы как системообразующего фактора жизни белорусского общества постоянно увеличивается, в том числе в обеспечении национальной безопасности [23, с. 316; 24].

Наиболее полно, на наш взгляд, феномен информационной безопасности раскрывает О. С. Макаров, выделяя следующие его признаки:

- информационная безопасность характеризует защищенность определенной совокупности прав и интересов субъектов отношений;
- субъектами отношений выступают личность, общество и государство;
- объектами защиты являются права и интересы субъектов;
- указанные права и интересы возникают по поводу информации;
- рассматриваемые права и интересы объективно подвергаются деструктивному воздействию со стороны определенных факторов (угроз), среди которых отдельные выступают доминирующими;
- защищаемые права и интересы представляют собой динамично развивающуюся систему;
- технологической основой развития прав и интересов являются процессы информатизации;
- результат обеспечения информационной безопасности – создание таких условий, при которых на заданный вектор и темп развития информационных отношений не оказывают деструктивного влияния никакие внешние и внутренние факторы [2, с. 37–38].

Наряду с этим научных исследований по комплексным проблемам информационной безопасности в республике проводилось очень мало, хотя и российский опыт, и имеющиеся национальные разработки, и практический опыт субъектов отношений в информационной сфере позволили в целом сформировать контур отечественного понимания существующих в ней проблем и создать основу их решения.

Так, необходимое и современное понимание сущности информационной безопасности закреплено в 2011 г. Концепцией национальной безопасности Республики Беларусь, особая роль которой, по оценке М. В. Мясникова, заключается в том, что она создает для законодательных актов и иных базовых документов стратегического планирования своего рода единую систему координат реализации стратегии развития конкретной сферы в увязке с национальными интересами [25, с. 546]. Отметим, что схожее по смыслу понятие «жизненно важные интересы Республики Беларусь» применялось и в предыдущей Концепции национальной безопасности Республики Беларусь (2001), однако именно в новом документе не только преемственно дано определение понятия «информационная безопасность» (состояние защищенности сбалансированных интересов личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз в информационной сфере), но и более широко указаны основные национальные интересы Беларуси в информационной сфере, а также они всесторонне отражены в плоскости угроз и их источников. Важно, что в оборот введено понятие

«деструктивное информационное воздействие на личность, общество и государственные институты, наносящее ущерб национальным интересам».

Таким образом, подход к пониманию информационной безопасности в Беларуси на данный момент носит не «традиционно-технократический» характер, как его справедливо называли некоторые ученые [2, с. 34]. В него закладывается не только задача защиты информации, но и весь спектр отношений, присущих информационной сфере, включая гуманитарный, духовный, т. е. нематериальный, аспект. При этом принципиально важно, что именно гуманитарный аспект информационной сферы, упускаемый в иных или прежних подходах, объективно приобретает сегодня особое значение. Это воздействие на население различных стран и общественное сознание в целом становится одним из основных средств подготовки и развязывания военно-политических конфликтов и эффективным инструментом политической экспансии развитых стран.

Необходимо оговориться: это отнюдь не означает, что возможно пренебрегать техническим аспектом информационной безопасности. Глобальной проблемой остается защита критической информационной инфраструктуры государств [26]: только в России в текущем 2019 г. предотвращено внедрение вредоносного программного обеспечения на более чем 7 тыс. объектах критической информационной инфраструктуры [27]. Число кибервоздействий на финансовые организации во всем мире увеличивается примерно на 30 % ежемесячно, количество киберпреступников составляет не менее 40 млн человек, а нанесенный ущерб оценивается в 500 млрд долл. США и, по разным оценкам, к 2021 г. составит от 1 до 6 трлн. долл. США. По некоторым данным, только во второй половине 2018 г. зафиксировано 2,39 млрд утечек конфиденциальной информации, а через два года от утечек персональных и корпоративных данных пострадает более 1,5 млрд человек¹ [28, с. 3]. Что касается киберпреступности в нашем государстве, она также неуклонно возрастает: в 2016 г. зарегистрировано 2471 преступление в сфере высоких технологий, в 2017 г. – 3099, в 2018 г. – 4741 [29, с. 15]. По информации Следственного комитета Республики Бела-

русь, в 2018 г. количество поступивших заявлений о совершении киберпреступлений в нашей стране в сравнении с 2013 г. возросло в пять раз².

Об этих разных по сути составляющих – материальной и нематериальной – прямо упоминают и разработчики Концепции национальной безопасности Республики Беларусь, хотя в самом документе такого разделения нет. В частности, указывается, что информационная безопасность имеет два основных аспекта: содержательный (духовная сфера) и технический (материальная сфера). К первому разработчики документа относят содержание и направленность всей циркулирующей информации, ко второму – совокупность информационно-телекоммуникационных средств, технологий, систем, ресурсов, предназначенных для создания, хранения, распространения, передачи и обработки информации. В целом соглашаясь с таким подходом, возможно, на наш взгляд, предложить, исходя из приведенного содержания данных аспектов, относить эти составляющие (аспекты, области) не к информационной безопасности, а ко всей информационной сфере. Хотя подходить к рассмотрению сущности и содержания информационной безопасности необходимо именно через эти два аспекта данной сферы, которые возможно определить как «гуманитарный» и «технологический». Такой подход, в частности, применяется в принятой в 2019 г. Концепции информационной безопасности Республики Беларусь (далее – Концепция), которая через описание гуманитарного и технологического аспектов информационной сферы определяет и предметные области, в отношении которых реализуется понимание информационной безопасности:

1) информационное пространство как область деятельности, связанная с созданием, преобразованием, передачей, использованием, хранением информации, оказывающая воздействие в том числе на индивидуальное и общественное сознание и собственно на информацию. В данном определении разработчики Концепции преднамеренно ушли от упоминания воздействий на информационную инфраструктуру, как это сделано в некоторых международных актах³, тем самым обозначая информационное пространство как исключительно

¹Инструменты для противодействия киберпреступлениям нужно постоянно совершенствовать [Электронный ресурс] // БЕЛТА. 2019. 14 мая. URL: <https://www.belta.by/tech/view/instrumenty-dlja-protivodejstvija-kiberprestuplenijam-nuzhno-postojanno-sovershenstvovat-347226-2019/> (дата обращения: 20.05.2019).

²Инструменты для противодействия киберпреступлениям нужно постоянно совершенствовать [Электронный ресурс] // БЕЛТА. 2019. 14 мая. URL: <https://www.belta.by/tech/view/instrumenty-dlja-protivodejstvija-kiberprestuplenijam-nuzhno-postojanno-sovershenstvovat-347226-2019/> (дата обращения: 20.05.2019).

³Соглашение о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в области обеспечения информационной безопасности [Электронный ресурс] : [закл. в г. Санкт-Петербурге, 20.11.2013 г.] // КонсультантПлюс : Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019; Соглашение между Правительством Республики Беларусь и Правительством Российской Федерации о сотрудничестве в области обеспечения международной информационной безопасности [Электронный ресурс] : [закл. в г. Москве, 25.12.2013 г.] // КонсультантПлюс : Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019; Соглашение между правительствами государств – членов Шанхайской организации сотрудничества о сотрудничестве в области обеспечения международной информационной безопасности [Электронный ресурс] : [закл. в г. Екатеринбурге, 16.06.2009 г.] // КонсультантПлюс : Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». М., 2019.

нематериальную область. В свою очередь, именно конкретизацией этого понятия оно разграничивается с более общим понятием «информационная сфера». О необходимости такого разграничения, на наш взгляд, весьма метко высказался А. В. Нестеров, назвав эти два понятия неопределенными и неконкретными метафорами [30, с. 61];

2) информационная инфраструктура как совокупность технических средств, систем и технологий создания, преобразования, передачи, использования и хранения информации. Немаловажно, что в новой Концепции впервые официально применен термин «кибербезопасность», а также производные от него понятия, и это новшество автоматически определяет ориентирование государства на уже устоявшиеся в мире основные стандарты, подходы, формы и способы противодействия компьютерным инцидентам, компьютерным преступлениям и иным воздействиям на информационно-коммуникационную инфраструктуру. Дальнейшим практическим шагом в развитии института кибербезопасности будет имплементация этого понятия в национальное законодательство, что окончательно определит точки его соприкосновения с правовыми нормами и подходами других стран и иных субъектов международных отношений;

3) информационные ресурсы как накопленная и используемая информация всех видов с сохранением ее доступности, целостности и конфиденциальности. Тема их защищенности в общем контексте информационной безопасности намного шире, нежели понятие безопасности компьютерной информации. Для выстраивания последовательной государственной политики в этой области устанавливается всеобъемлющая связь между общедоступной информацией, государственными информационными ресурсами, информацией ограниченного распространения всевозможных видов, персональными данными граждан. На основании этого в каждом из данных сегментов выделяются главенствующие приоритеты – баланс свободы информации и права на тайну, гарантированность государством распространения или предоставления общедоступной информации, безопасный доступ к информационным ресурсам добросовестных пользователей, целесообразность и соразмерность реализации защитных мер.

Как представляется, конкретизация содержания понятия информационной безопасности позволит более углубленно и специфично подходить к ее исследованию с точки зрения достижения состояния защищенности, выявлять и прогнозировать существующие и потенциальные риски, предпринимать необходимые меры по их предупреждению и совершенствованию правового обеспечения.

В целом проведенный анализ правовых основ информационной безопасности в Беларуси [31] позволяет говорить о том, что они развиваются поступательно и в основном синхронно с процессами информатизации. Принимаются новые нормативные правовые акты, нарабатывается правоприменительная практика противодействия вызовам и угрозам информационной безопасности. В республике действуют основные правовые режимы обеспечения информационной безопасности. Законодательно закреплены задачи и функции ряда государственных органов по обеспечению информационной безопасности. Судебные инстанции активно нарабатывают практику решения споров и рассмотрения дел, связанных с причинением вреда информационной безопасности. Качественно нормативное обеспечение информационной безопасности в Республике Беларусь не уступает зарубежным аналогам. Законодательно закреплены защита информационных ресурсов, обеспечение государственной политики в информационной сфере, а также безопасности критически важных объектов информационно-телекоммуникационной инфраструктуры, противодействие преступлениям в информационной сфере, обеспечение безопасности международного информационного обмена. Основные национальные интересы в информационной сфере (свобода информации, право на тайну личной жизни, запрет цензуры и т. д.), а также гарантии их защищенности закреплены конституционно.

Классическим способом правового обеспечения информационной безопасности, в том числе в Беларуси, является введение необходимых ограничений (запретов) и предписаний (мер позитивного обязывания). Система предписаний и запретов в белорусском законодательстве соответствует общемировому уровню, а по некоторым параметрам она более прогрессивна. Например, такое деяние, как склонение к самоубийству, в белорусском законодательстве криминализировано в 1999 г., в то время как в российском – только в 2017 г.

В целом же развитость национальной правовой мысли в области обеспечения информационной безопасности, судя, например, по анализу подходов в государствах – участниках СНГ, может характеризоваться конкретными параметрами, среди которых выделяются⁴:

- наличие комплекса концептуальных взглядов на систему информационной безопасности, реализованных в документе стратегического планирования, определяющего цель, задачи, направления и механизмы защиты национальных интересов в информационной сфере;

- наличие минимально необходимого для комплексного правового обеспечения информационной

⁴О принятии Рекомендаций по совершенствованию и гармонизации национального законодательства государств – участников СНГ в сфере обеспечения информационной безопасности [Электронный ресурс] : постановление МПА СНГ, 23 нояб. 2012 г., № 38-20 // КонсультантПлюс : Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019.

безопасности научно обоснованного и непротиворечивого понятийного аппарата;

- достаточная степень сформированности системы правовых предписаний и запретов, определяющих правила поведения в информационной сфере (это, в свою очередь, предполагает готовность общества к криминализации деяний, посягающих на права и интересы субъектов информационной сферы);
- наличие правовых режимов, эффективность которых достаточна для обеспечения информационной безопасности;
- выстроенность системы субъектов обеспечения безопасности в информационной сфере и работанности организационно-правовых механизмов их деятельности;
- наличие системы правосудия, эффективно действующей в специфических условиях информационных отношений.

Вместе с тем надо признать, что, во-первых, эти параметры являются в большей степени формальными, т. е. позволяют определить необходимую конфигурацию национального правового обеспечения информационной безопасности, но не его эффективность. Во-вторых, не все эти параметры в Беларуси реализованы.

Так, правовое обеспечение информационной безопасности Республики Беларусь концептуально не определено, и даже с принятием Концепции преждевременно говорить о ее свершившейся реализации по предназначению как регулирующего инструмента в этой сфере. В отечественной правовой науке отсутствует четкая система взглядов на развитие правоотношений в данной области. Не сформулированы стратегические цели правового обеспечения информационной безопасности, принципы и пределы регулирования [32, с. 91]. Понятие «информационная безопасность» на законодательном уровне не закреплено, тема информационной безопасности в законодательстве практически не просматривается, а задекларированная в Концепции национальной безопасности Республики Беларусь обобщающая категория «информационная безопасность» закреплена только в Уголовном кодексе Республики Беларусь, где она фактически подменяет более узкое понятие «компьютерная безопасность». Единственными законодательными актами, регламентирующими отношения в области

обеспечения информационной безопасности, выступают законы Республики Беларусь о ратификации соответствующих международных соглашений в форматах СНГ и Союзного государства Беларуси и России. Специальные законодательные акты, регулирующие вопросы информационной безопасности, отсутствуют. Те направления, по которым законодательство в информационной сфере развивается наиболее динамично (закрепление прав, деятельность в СМИ и интернете, цифровая экономика, информационно-психологическая безопасность, институты тайн, безопасность систем связи, техническая защита информации, архивное дело и делопроизводство), зачастую располагают собственными системами законодательства от законов до подзаконных актов. Каждая из систем имеет оригинальный понятийный аппарат и собственную теоретическую основу.

Кроме этого, в белорусском законодательстве в области информационной безопасности смешаны позитивные и охранительные нормы. Каждый законодательный акт (например, об информатизации, СМИ, связи) содержит элементы правового регулирования безопасности без выделения специальных субъектов и особых мер («своими силами»), отдельного регулирования отношений информационного развития и обеспечения безопасности. Множество норм, касающихся ответственности за совершение преступных деяний в информационной сфере, не обеспечены позитивными нормами, определяющими правила поведения, в том числе запреты.

В целом же нормативное обеспечение информационной безопасности в Республике Беларусь осуществляется только как реагирование на элементы развития информатизации и цифровизации, в связи с чем оно изобилует несистемными актами. Из-за отсутствия базового нормативного акта, регулирующего отношения информационной безопасности, автономно развиваются правоотношения в области безопасности информационных ресурсов, защиты коммуникаций, охраны человека и общества от деструктивного информационного воздействия. С учетом этого видимой проблемой нормативного обеспечения информационной безопасности в Республике Беларусь на сегодня является то, что в этой сфере не проводилась систематизация законодательства [32, с. 91].

Заключение

Многообразие теоретических взглядов на рассмотренные темы позволяет обоснованно классифицировать их, например, по объекту (предмету) правового регулирования. Так, можно выделить: закрепление прав в информационной сфере; регулирование безопасности цифровой экономики; обеспечение информационной безопасности в СМИ; обеспечение информационной безопасности в се-

ти Интернет; обеспечение информационно-психологической безопасности; регулирование защиты информационных ресурсов; регулирование института тайн; регулирование безопасности информационных систем; противодействие преступлениям против информационной безопасности; обеспечение международной информационной безопасности.

В целом представляется, что имеющиеся упущения в национальном законодательстве вытекают из недостатка отечественной научной и теоретической базы. Однако, принимая во внимание вышеизложенное, возможно полагать, что оценка состояния существующего нормативного обеспечения информационной безопасности государства должна учитывать ряд других и уже понятных на сегодня параметров в дополнение к указанным выше. К их числу считаем возможным отнести:

- охват нормативного обеспечения всех сфер информационной безопасности, образующих интегрированное состояние информационной безопасности, таких как защита информационных ресурсов, обеспечение государственной политики в информационной сфере, обеспечение безопасности критически важных объектов информатизации, противодействие деструктивному информационному воздействию, противодействие преступлениям в информационной сфере, обеспечение безопасности международного информационного обмена;
- степень юридической силы нормативных актов, регулирующих отношения в сфере информационной безопасности (на современном этапе развития информационного законодательства минимально достаточным может быть признан подход, требующий, чтобы каждая из названных выше категорий информационных отношений была урегулирована законом);
- конституционная закреплённость отношений, возникающих по поводу защиты базовых прав и интересов взаимодействующих субъектов;
- правовая регламентация системы субъектов обеспечения информационной безопасности и нормативное закрепление их функций и полномочий;
- законодательное закрепление ответственности за нарушение норм, регулирующих отношения в области информационной безопасности.

Практическое применение сформированных выше конструкций позволит определить уровень нормативно-правового обеспечения информационной безопасности Республики Беларусь и готовность ее правовой системы к дальнейшему генезису информационных отношений.

Таким образом, неуклонное и динамичное возрастание роли информационной сферы обуслов-

ливает повышение значимости информационной безопасности, реализация которой отражается на всех сферах жизнедеятельности личности, общества и государства и становится важнейшим фактором социально-экономического развития. В Беларуси понимание феномена информационной безопасности сформировалось, научно обосновано и закреплено документами стратегического планирования в виде концептуальных взглядов на национальную безопасность и ее важную составляющую – информационную безопасность.

Защиту прав и интересов субъектов отношений в информационной сфере необходимо рассматривать в гуманитарном и технологическом аспектах, что позволяет максимально полно учитывать права и интересы всех субъектов отношений в информационной сфере, а также более четко определять конкретные предметные области защиты и дополнять их по мере дальнейшего формирования информационного общества и социально-экономического развития в целом. Рассмотрение феномена информационной безопасности, а также выработку соответствующих стратегических и тактических мер по достижению защищенности информационной сферы необходимо осуществлять, во-первых, в неизменной совокупности указанных аспектов, а во-вторых, с четким их разграничением как различных частных одного и того же общего.

Следующим эволюционным этапом нормативного регулирования отношений по обеспечению информационной безопасности представляются упорядочение и систематизация законодательства на основе базовых принципов, норм позитивного права, закреплённых в корневом нормативном правовом акте, объединённых единым предметом и сферой правового регулирования.

Вышеизложенное подвигает и к внесению предложений о разработке всеохватывающего законодательного акта, определяющего концептуальные направления и основные практические меры по защите национальных интересов в информационной сфере в среднесрочной перспективе, например специального закона «Об обеспечении информационной безопасности Республики Беларусь», интегрирующего правовое регулирование обеспечения информационной безопасности.

Библиографические ссылки

1. Стрельцов АА. *Правовое обеспечение информационной безопасности России: теоретические и методологические основы*. Минск: Беллитфонд; 2005. 304 с.
2. Бачило ИЛ, Бондуровский ВВ, Вус МА, Лепехин АН, Макаров ОС, Перевалов ДВ. *Парадигма правового регулирования обеспечения международной информационной безопасности на примере опыта СНГ и ОДКБ*. Макаров ОС, редактор. Минск: Институт национальной безопасности Республики Беларусь; 2016. 344 с.
3. Перчук ЕЕ. *Информатизация и информационная безопасность (философско-методологические аспекты)* [автореферат диссертации]. Москва: Российская академия государственной службы; 2002. 25 с.
4. Вербенко БВ. *Информационная безопасность России в контексте современного политического процесса: сущность, проблемы обеспечения* [автореферат диссертации]. Москва: Российская академия государственной службы; 2004. 25 с.

5. Партыка ТЛ, Попов ИИ. *Информационная безопасность*. 5-е издание. Москва: ФОРУМ; 2012. 432 с. (Профессиональное образование).
6. Рассолов ИМ, Агапов АВ, Протасов ВН, Шагиева РВ, Грищенко ГА, Чубукова СГ. *Информационные правоотношения: теоретические аспекты*. Рассолов ИМ, редактор. Москва: Проспект; 2017. 208 с.
7. Гавриленко ВГ. *Информация и информационная безопасность: правовой аспект*. Ядевич НИ, редактор. Минск: Право и экономика; 2014. 322 с. (Юридическое обозрение).
8. Федоров АВ, Зиновьева ЕС. *Информационная безопасность: политическая теория и дипломатическая практика*. Москва: МГИМО-Университет; 2017. 357 с.
9. Когдов НМ, Цевенков ЮМ, Булкин ОА. *Информатизация общества и информационная безопасность*. Москва: НИИВО; 1993. 39 с.
10. Приходько АЯ. *Словарь-справочник по информационной безопасности*. Москва: СИНТЕГ; 2001. 124 с. (Информационная безопасность).
11. Ярочкин ВИ. *Информационная безопасность*. Москва: Международные отношения; 2000. 400 с.
12. Семененко ВА. *Информационная безопасность*. Москва: МГИУ; 2005. 215 с.
13. Башлы ПН. *Информационная безопасность*. Ростов-на-Дону: Феникс; 2006. 253 с.
14. Леонов АП, редактор. *Компьютерная преступность и информационная безопасность*. Минск: АРИЛ; 2000. 552 с. (Библиотека журнала «Управление защитой информации»).
15. Копылов ВА. *Информационное право*. Москва: Юристъ; 1997. 472 с.
16. Казанцев СЯ, редактор. *Правовое обеспечение информационной безопасности*. Москва: Академия; 2005. 240 с.
17. Расторгуев СП. *Основы информационной безопасности*. Москва: Академия; 2007. 192 с.
18. Филин СА. *Информационная безопасность*. Москва: Альфа-Пресс; 2006. 412 с.
19. Бачило ИЛ. *Информационное право*. 3-е издание. Москва: Юрайт; 2013. 485 с.
20. Кузнецов ПУ. *Основы информационного права*. Москва: Проспект; 2016. 312 с.
21. Петров СВ, Слинькова ИП, Гафнер ВВ, Кисляков ПА. *Информационная безопасность*. Новосибирск: АРТА; 2012. 296 с.
22. Минаев ВА, редактор. *Правовое обеспечение информационной безопасности*. Москва: Маросейка; 2008. 368 с.
23. Василевич ГА, Плетнёв ДА, редакторы. *Информационное право*. Минск: Адукацыя і выхаванне; 2015. 392 с.
24. Абламейко МС. *Правовые проблемы построения информационного общества в Республике Беларусь: теория и практика* [диссертация]. Минск: Белорусский государственный университет; 2012. 129 с.
25. Зась СВ, Бурак КВ, Заборовский АМ, Марков МС, Миронова ТН, Рыженков МВ и др. *Национальная безопасность Республики Беларусь*. Мясникович МВ, Мальцев ЛС, редакторы. Минск: Беларуская навука; 2011. 557 с.
26. Вильданов М, Башкиров Н. Международно-правовые аспекты защиты инфраструктуры государств от киберугроз. *Зарубежное военное обозрение*. 2019;8:21–26.
27. Егоров И. Войны виртуальные и реальные. Совбез РФ: число опасных кибератак на критическую инфраструктуру страны выросло до 17 тысяч. *Российская газета* [Интернет]. 2019, 14 августа [процитировано 20 августа 2019 г.]. Доступно по: <https://rg.ru/2019/08/14/chislo-opasnyh-kiberatak-na-obekty-v-rf-vyroslo-v-11-raz-za-tri-goda.html>.
28. Пелевина Н. Конфиденциальная информация утекает через сотрудников. Флешка атакует. *Российская газета*. 2018, 18 апреля.
29. Михайловская С. Найти и обезопасить в интернет-пространстве. *Беларуская думка*. 2019;7:10–19.
30. Нестеров АВ. Кибербезопасность против информационной безопасности: юридический аспект. В: Полякова ТА, Бачило ИЛ, Наумов ВВ. *Новые вызовы и угрозы информационной безопасности: правовые проблемы*. Москва: Канон+; 2016. с. 60–65. Совместное издание с Институтом государства и права РАН.
31. Арчаков ВЮ, Макаров ОС. Нормативное регулирование информационной безопасности в Республике Беларусь. В: Вишневская ВП, Князев СН, редакторы. *Национальная безопасность: информационно-психологическая безопасность, образование*. Минск: Институт пограничной службы Республики Беларусь; 2018. с. 79–93.
32. Макаров ОС, Баньковский АЛ. Концептуальные направления правового регулирования в сфере информационной безопасности Республики Беларусь. *Право.by*. 2018;5:91–96.

References

1. Streltsov AA. *Pravovoe obespechenie informatsionnoi bezopasnosti Rossii: teoreticheskie i metodologicheskie osnovy* [Legal support of information security in Russia: theoretical and methodological foundations]. Minsk: Bellitfond; 2005. 304 p. Russian.
2. Bachilo IL, Bondurovskii VV, Vus MA, Lepekhin AN, Makarov OS, Perevalov DV. *Paradigma pravovogo regulirovaniya obespecheniya mezhdunarodnoi informatsionnoi bezopasnosti na primere opyta SNG i ODKB* [The paradigm of legal regulation of ensuring international information security based on the experience of the CIS and CSTO]. Makarov OS, editor. Minsk: Institute of National Security of the Republic of Belarus; 2016. 344 p. Russian.
3. Perchuk EE. *Informatizatsiya i informatsionnaya bezopasnost' (filosofsko-metodologicheskie aspekty)* [Informatization and information security (philosophical and methodological aspects)] [dissertation abstract]. Moscow: Russian Academy of State Service; 2002. 25 p. Russian.
4. Verbenko BV. *Informatsionnaya bezopasnost' Rossii v kontekste sovremennogo politicheskogo protsessa: sushchnost', problemy obespecheniya* [Information security of Russia in the context of the modern political process: essence, problems of security] [dissertation abstract]. Moscow: Russian Academy of State Service; 2004. 25 p. Russian.
5. Partyka TL, Popov II. *Informatsionnaya bezopasnost'* [Information security]. 5th edition. Moscow: FORUM; 2012. 432 p. (Vocational education). Russian.
6. Rassolov IM, Agapov AB, Protasov VN, Shagieva RV, Grishchenko GA, Chubukova SG. *Informatsionnye pravootnosheniya: teoreticheskie aspekty* [Information legal relations: theoretical aspects]. Rassolov IM, editor. Moscow: Prospekt; 2017. 208 p. Russian.
7. Gavrilenko VG. *Informatsiya i informatsionnaya bezopasnost': pravovoi aspekt* [Information and information security: legal aspect]. Yadevich NI, editor. Minsk: Pravo i ekonomika; 2014. 322 p. (Legal review). Russian.

8. Fedorov AV, Zinovieva ES. *Informatsionnaya bezopasnost': politicheskaya teoriya i diplomaticheskaya praktika* [Information security: political theory and diplomatic practice]. Moscow: MGIMO-University; 2017. 357 p. Russian.
9. Kogdov NM, Tsevenkov YM, Bulkin OA. *Informatizatsiya obshchestva i informatsionnaya bezopasnost'* [Informatization of society and information security]. Moscow: NIIVO; 1993. 39 p. Russian.
10. Prikhodko AY. *Slovar'-spravochnik po informatsionnoi bezopasnosti* [Dictionary-guide on information security]. Moscow: SINTEG; 2001. 124 p. (Information security). Russian.
11. Yarochkin VI. *Informatsionnaya bezopasnost'* [Information security]. Moscow: Mezhdunarodnye otnosheniya; 2000. 400 p. Russian.
12. Semenenko VA. *Informatsionnaya bezopasnost'* [Information security]. Moscow: MGIU; 2005. 215 p. Russian.
13. Bashly PN. *Informatsionnaya bezopasnost'* [Information security]. Rostov-on-Don: Feniks; 2006. 253 p. Russian.
14. Leonov AP, editor. *Komp'yuternaya prestupnost' i informatsionnaya bezopasnost'* [Computer crime and information security]. Minsk: ARIL; 2000. 552 p. (The library of the journal «Information Security Management»). Russian.
15. Kopylov VA. *Informatsionnoe pravo* [Information law]. Moscow: Yurist; 1997. 472 p. Russian.
16. Kazantsev SY, editor. *Pravovoe obespechenie informatsionnoi bezopasnosti* [Legal support of information security]. Moscow: Akademiya; 2005. 240 p. Russian.
17. Rastorguev SP. *Osnovy informatsionnoi bezopasnosti* [Fundamentals of information security]. Moscow: Akademiya; 2007. 192 p. Russian.
18. Philin SA. *Informatsionnaya bezopasnost'* [Information security]. Moscow: Alfa-Press; 2006. 412 p. Russian.
19. Bachilo IL. *Informatsionnoe pravo* [Information law]. 3rd edition. Moscow: Yurait; 2013. 485 p. Russian.
20. Kuznetsov PU. *Osnovy informatsionnogo prava* [Fundamentals of information law]. Moscow: Prospekt; 2016. 312 p. Russian.
21. Petrov SV, Slinkova IP, Gafner VV, Kislyakov PA. *Informatsionnaya bezopasnost'* [Information security]. Novosibirsk: ARTA; 2012. 296 p. Russian.
22. Minaev VA, editor. *Pravovoe obespechenie informatsionnoi bezopasnosti* [Legal support of information security]. Moscow: Maroseika; 2008. 368 p. Russian.
23. Vasilevich GA, Pletnev DA, editors. *Informatsionnoe pravo* [Information law]. Minsk: Adukacyja i vyhavanne; 2015. 392 p. Russian.
24. Ablameyko MS. *Pravovye problemy postroeniya informatsionnogo obshchestva v Respublike Belarus': teoriya i praktika* [Legal problems of building the information society in the Republic of Belarus: theory and practice] [dissertation]. Minsk: Belarusian State University; 2012. 129 p. Russian.
25. Zas SV, Burak KV, Zaborovskii AM, Markov MS, Mironova TN, Ryzhenkov MV, et al. *Natsional'naya bezopasnost' Respubliki Belarus'* [National Security of the Republic of Belarus]. Myasnikovich MV, Maltsev LS, editors. Minsk: Belaruskaja navuka; 2011. 557 p. Russian.
26. Vildanov M, Bashkurov N. [International legal aspects of protecting the infrastructure of states from cyber threats]. *Zarubezhnoe voennoe obozrenie*. 2019;8:21–26. Russian.
27. Egorov I. The wars are virtual and real. Security Council of the Russian Federation: the number of dangerous cyberattacks on the country's critical infrastructure has grown to 17 thousand. *Rossiyskaya gazeta* [Internet]. 2019 August 14 [cited 2019 August 20]. Available from: <https://rg.ru/2019/08/14/chislo-opasnyh-kiberatak-na-obekty-v-rf-vyroslo-v-11-raz-za-tri-goda.html>. Russian.
28. Pelevina N. [Confidential information leaks through employees. Flash drive attacks]. *Rossiiskaya gazeta*. 2018 April 18. Russian.
29. Mikhailovskaya S. [Find and secure in the Internet space]. *Belaruskaja dumka*. 2019;7:10–19. Russian.
30. Nesterov AV. [Cybersecurity versus information security: legal aspect]. In: Polyakova TA, Bachilo IL, Naumov VB, editors. *Novye vyzovy i угрозы informatsionnoi bezopasnosti: pravovye problemy* [New challenges and threats to information security: legal problems]. Moscow: Canon+; 2016. p. 60–65. Co-published by the Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences. Russian.
31. Archakov VYu, Makarov OS. [Normative regulation of information security in the Republic of Belarus]. In: Vishnevskaya VP, Knyazev SN, editors. *Natsional'naya bezopasnost': informatsionno-psikhologicheskaya bezopasnost', obrazovanie* [National security: information and psychological security, education]. Minsk: Institute of the Border Guard Service of the Republic of Belarus; 2018. p. 79–93. Russian.
32. Makarov OS, Bankovsky AL. Conceptual directions of legal regulation in the field of information security of the Republic of Belarus. *Pravo.by*. 2018;5:91–96. Russian.

Статья поступила в редколлегию 03.10.2019.
Received by editorial board 03.10.2019.

УДК 342.9

АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН И ЛИЦ БЕЗ ГРАЖДАНСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

А. Ю. ВНУЧЕНКОВА¹⁾

¹⁾Белорусский государственный университет, пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Интенсивное развитие международного сотрудничества, особенности современного этапа реализации государственной миграционной политики требуют реформирования миграционного законодательства Республики Беларусь. Среди важнейших направлений особое значение имеет совершенствование законодательства, регламентирующего административную ответственность иностранных граждан и лиц без гражданства за нарушение режима пребывания в Республике Беларусь. На основании анализа национальной правовой базы, научной литературы и статистических данных сформулирован вывод о необходимости совершенствования законодательных норм, устанавливающих административную ответственность иностранных граждан и лиц без гражданства за нарушение режима пребывания в Республике Беларусь.

Ключевые слова: административная ответственность; иностранный гражданин; лицо без гражданства; режим пребывания; правонарушение.

ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY OF FOREIGN CITIZENS AND STATELESS PERSONS IN THE REPUBLIC OF BELARUS

A. Yu. VNUCHENKOVA^a

^aBelarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

Intensive development of international cooperation, features of the current stage of implementation of state migration policy stimulate the need for the development of migration legislation of the Republic of Belarus. Among the main areas of particular importance is the improvement of legislation regulating the responsibility of foreign citizens and stateless persons for violation of the regime of stay in the Republic of Belarus. Based on the analysis of domestic legislation, scientific literature and statistical data, the author made a conclusion about the need to improve the norms of Belarusian legislation that establish the administrative responsibility of foreign citizens and stateless persons for violating the regime of stay in the Republic of Belarus.

Keywords: administrative responsibility; foreign citizen; stateless person; mode of stay; offense.

Введение

Современное направление развития миграционной политики Республики Беларусь в сторону укрепления международного сотрудничества в сфере экономики, туризма и образования, а также кон-

солидации усилий по борьбе с незаконной миграцией сопровождается планомерным и поступательным совершенствованием национальной правовой базы.

Образец цитирования:

Внученкова АЮ. Административная ответственность иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь. Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2019;3:32–37.

For citation:

Vnuchenkova AYU. Administrative responsibility of foreign citizens and stateless persons in the Republic of Belarus. Journal of the Belarusian State University. Law. 2019;3:32–37. Russian.

Автор:

Анастасия Юрьевна Внученкова – аспирантка кафедры государственного управления юридического факультета. Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент Н. В. Валюшко-Орса.

Author:

Anastasia Yu. Vnuchenkova, postgraduate student at the department of public administration, faculty of law. vnuchenkova@list.ru

За последние годы не раз вносились изменения в Закон Республики Беларусь от 4 января 2010 г. № 105-З «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь», постановление Совета Министров Республики Беларусь от 20 января 2006 г. № 73 «Об утверждении Правил пребывания иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь», постановление Совета Министров Республики Беларусь от 19 января 2006 г. № 63 «Об утверждении Правил транзитного проезда (транзита) иностранных граждан и лиц без гражданства через территорию Республики Беларусь» и ряд иных нормативных правовых актов.

В Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях от 21 апреля 2003 г. № 194-З (далее – КоАП) изменения, касающиеся регулирования ответственности иностранных граждан и лиц без гражданства за нарушение режима пребывания, за все время его действия вносились в общей сложности более пяти раз, однако в последнем случае (в 2019 г.) они имели не сущностно-содержательный, а скорее редакционный характер. Кроме того, появились новые нормативные правовые акты, устанавливающие безвизовый порядок въезда в Рес-

публику Беларусь и выезда за ее пределы граждан ряда государств, а также акты, регулирующие отдельные аспекты осуществления трудовой деятельности иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь.

Согласно статистическим данным МВД Республики Беларусь, количество административных правонарушений, совершенных иностранными гражданами и лицами без гражданства, продолжает увеличиваться (за шесть месяцев 2019 г. было выявлено 115 478 правонарушений, за аналогичный период 2018 г. – 109 758). При этом число нарушений режима пребывания выросло на 0,7 % (с 7673 до 7727 случаев)¹. Приведенные цифры свидетельствуют о том, что проблема нарушения иностранными гражданами и лицами без гражданства законодательства Республики Беларусь в целом и режима пребывания в частности по-прежнему остается актуальной и требует поиска более эффективных способов борьбы. Этим и обусловлена необходимость исследования административной ответственности иностранных граждан и лиц без гражданства за нарушение режима пребывания в целях определения направлений дальнейшего совершенствования законодательства Республики Беларусь.

Основная часть

Исследование административной ответственности иностранных граждан и лиц без гражданства за нарушение режима пребывания в Республике Беларусь следует начать с рассмотрения общетеоретических концепций института юридической ответственности, которые до настоящего времени вызывают дискуссии.

Общие вопросы юридической ответственности находят свое отражение в многочисленных научных трудах как в области теории права, так и отраслевых юридических наук. Исследованием проблем юридической ответственности занимались Д. Н. Бахрах, А. Ф. Вишневский, Д. А. Гавриленко, С. Г. Дробязко, В. А. Кучинский, В. А. Круглов, А. Н. Крамник, А. В. Малько и др. Отдельные аспекты административной ответственности иностранных граждан и лиц без гражданства рассматривались в работах Б. М. Асаенка, Г. Г. Комаровской, Н. И. Макарович, А. И. Федорако, Ю. Н. Харламовой и др.

Этимологически дефиниция «ответственность» производна от корневого слова «ответ» и означает «необходимость, обязанность отвечать за свои действия, поступки». Среди белорусских и российских ученых утвердилось достаточно много различных вариантов понимания юридической ответственности. К основным и наиболее распространенным можно отнести следующие: мера принуждения за совершенные правонарушения, связанная с претер-

певанием виновным лицом лишения личного (организационного) или имущественного характера [1, с. 13]; санкция, предусматривающая меру карательного воздействия за правонарушение [2, с. 87]; комплексное явление, содержащее ретроспективный и позитивный аспекты. «Позитивный аспект заключается в обязанности осуществления предусмотренной правом деятельности и права требовать от субъекта ответственности отчета в связи с исполнением им обязанностей» [3, с. 104].

Безусловно, существуют и иные определения юридической ответственности, однако так или иначе все они сводятся к одному из вышеприведенных.

Ответственность в Республике Беларусь основывается на конституционном принципе равенства человека и гражданина перед законом. Статья 52 Конституции Республики Беларусь гласит, что «каждый, кто находится на территории Республики Беларусь, обязан соблюдать ее Конституцию, законы и уважать национальные традиции». Аналогичная норма в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства закреплена в ст. 22 Закона Республики Беларусь от 4 января 2010 г. № 105-З «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь». В ч. 3 ст. 4.2 КоАП этот принцип формулируется следующим образом: «Физические лица, совершившие административные правонарушения, равны перед законом

¹Справка о миграционной ситуации в Республике Беларусь за 6 месяцев 2019 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.mvd.gov.by/ru/page/departament-po-grazhdanstvu-i-migracii/migraciya/statistika-po-migracii> (дата обращения: 02.10.2019).

и подлежат административной ответственности независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства или места пребывания, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств».

Привлечение лица к ответственности за совершение правонарушения на территории Республики Беларусь основывается на территориальном принципе, сущность которого сводится к тому, что все лица, совершившие правонарушение на территории Республики Беларусь, несут ответственность в соответствии с законодательством Республики Беларусь независимо от гражданской принадлежности. Исключение делается для лиц, пользующихся дипломатическим иммунитетом.

Согласно ч. 1 ст. 1.4 КоАП, физическое или юридическое лицо, признанное виновным в совершении административного правонарушения на территории Республики Беларусь, подлежит административной ответственности в соответствии с КоАП.

Отдельно следует обратить внимание на принцип действия правовых норм в отношении лиц без гражданства, постоянно проживающих на территории определенного государства, который закреплен в ряде международных конвенций. Так, например, Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности 2000 г. (ч. 2 ст. 15) предусматривает следующее: «Государство-участник может также установить свою юрисдикцию в отношении любого такого преступления, когда преступление совершено гражданином этого государства-участника или лицом без гражданства, которое обычно проживает на его территории». Аналогичные нормы содержатся в Конвенции ООН против коррупции 2003 г. (ч. 2 ст. 42), Международной конвенции о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников 1989 г. (ч. 1 ст. 9).

Действие принципа гражданства в отношении не только своих граждан, но и лиц без гражданства закреплено и в отечественном законодательстве. Так, ч. 5 ст. 1.4 КоАП приравнивает к гражданам Республики Беларусь лиц без гражданства, постоянно проживающих в Республике Беларусь. Поскольку лицо без гражданства – это лицо, которое утратило правовую связь с каким-либо иным государством и приобрело достаточно устойчивую правовую связь с Республикой Беларусь, уравнение правового положения граждан Республики Беларусь и лиц без гражданства, постоянно проживающих в Республике Беларусь, при решении вопросов о пространственных пределах действия законодательства об ответственности представляется вполне оправданным.

Несмотря на то что вопросы правовой регламентации пребывания иностранных граждан и лиц без гражданства исследуются достаточно давно

и им посвящено значительное количество научных трудов отечественных и зарубежных ученых-юристов, единого подхода к определению понятия «административно-правовой режим пребывания» до сих пор не выработано.

По мнению О. В. Хабибулиной, «административно-правовой режим пребывания иностранцев является основным средством административно-правового регулирования процесса пребывания иностранных граждан и лиц без гражданства. Он представляет собой установленную нормами права идеальную модель функционирования и развития общественных отношений, складывающихся по поводу пребывания иностранцев, закрепленную и обеспеченную совокупностью административно-правовых, организационных и материально-технических средств, определяющих меру возможного и должного поведения субъектов и придающих особую направленность регулированию» [4, с. 114].

Правовой режим пребывания иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь, по определению А. Н. Крамника, – это основанный на нормах международного и внутригосударственного законодательства порядок въезда иностранных граждан и лиц без гражданства в Республику Беларусь, выезда за ее пределы, проживания и передвижения, оформления гражданства, установленный государством в целях обеспечения реализации их прав и возложенных на них обязанностей, а также охраны общественного порядка, государственной безопасности, экономических и иных интересов государства [5, с. 390].

Анализ научной литературы показал, что ученые в качестве основных признаков режима пребывания выделяют: 1) специальные нормы права, регулирующие общественные отношения, возникающие в связи с въездом, проживанием, передвижением, транзитным проездом и выездом за пределы Республики Беларусь иностранных граждан и лиц без гражданства; 2) деятельность органов исполнительной власти по реализации исполнения и контролю за исполнением данных норм.

Целями установления в государстве режима пребывания иностранных граждан и лиц без гражданства в научной литературе называют «контроль за поведением иностранцев в республике; создание возможности фиксировать фактическое прибытие этой категории лиц в пункты, указанные в соответствующих документах; контроль выезда иностранцев из первоначальных пунктов пребывания; контроль деятельности в период передвижения и выбора ими места жительства в республике, их въезда в другие населенные пункты (районы)» [6, с. 123].

Административную ответственность за нарушение режима пребывания в Республике Беларусь стоит рассматривать как применение уполномоченными государственными органами к иностранным гражданам и лицам без гражданства мер го-

сударственного принуждения за противоправные деяния, выражающиеся в незаконном пересечении Государственной границы Республики Беларусь; нарушении пограничного режима; нарушении режима Государственной границы Республики Беларусь; нарушении режима в пунктах пропуска через Государственную границу Республики Беларусь; проживании без регистрации либо без документов, удостоверяющих личность; нарушении законодательства о правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь.

Исходя из правоприменительной практики, наиболее часто иностранные граждане и лица без гражданства привлекаются к административной ответственности по ст. 23.53 «Проживание без регистрации либо без документов, удостоверяющих личность» и по ст. 23.55 «Нарушение законодательства о правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства» КоАП. Например, только сотрудниками органов пограничной службы в 2008 г. выявлены 3158 лиц, совершивших правонарушения рассматриваемой категории, в 2009 г. – 4173, в 2010 г. – 10 482, в 2011 г. – 8247, в 2012 г. – 7299, в 2013 г. – 7942, в 2014 г. – 7653, в 2015 г. – 11 413, в 2016 г. – 10 866, в 2017 г. – 9539 [7].

Проанализировав объективную сторону правонарушений, предусмотренных ст. 23.53 и 23.55 КоАП, стоит отметить следующее.

В обеих статьях фигурируют понятия «место жительства» и «место пребывания». Толковый словарь С. И. Ожегова при объяснении слова «местопребывание» отсылает к значению слова «местожительство», тем самым отождествляя данные понятия и определяя как «место постоянного проживания» [8, с. 532]. Положения ст. 38 Закона Республики Беларусь от 4 января 2010 г. № 105-3 «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь» закрепляют следующие режимы пребывания в Республике Беларусь: временное пребывание, временное и постоянное проживание.

Статья 23.53 КоАП устанавливает административную ответственность иностранных граждан и лиц без гражданства, постоянно проживающих в Республике Беларусь по недействительным документам, удостоверяющим личность, а ст. 23.55 КоАП – ответственность иностранных граждан и лиц без гражданства, временно пребывающих и временно проживающих в Республике Беларусь по недействительным документам.

Таким образом, в ст. 23.53 и 23.55 КоАП законодатель разграничивает понятия «место жительства» и «место пребывания», относя к пребыванию временное пребывание и временное проживание,

а иностранных граждан и лиц без гражданства, постоянно проживающих в Республике Беларусь, приравнивает к гражданам Республики Беларусь.

При этом ч. 3 ст. 23.53 КоАП предусматривает ответственность в виде предупреждения либо штрафа в размере до четырех базовых величин, а ч. 1 ст. 23.55 КоАП – ответственность в виде предупреждения, либо штрафа в размере до пятидесяти базовых величин, либо депортации. Ответственность за повторное совершение правонарушения установлена ч. 6 ст. 23.55 КоАП и предполагает наложение штрафа в размере от десяти до ста базовых величин с депортацией или без депортации или депортацию.

Объективную сторону правонарушения по ч. 3 ст. 23.53 КоАП образует бездействие лица, которое выражается в пренебрежении обязанностью обратиться за получением либо заменой документов, удостоверяющих личность.

В рамках первого этапа проведенного в Республике Беларусь оперативно-профилактического мероприятия «Нелегал-2019» количество иностранных граждан и лиц без гражданства, привлеченных к административной ответственности за проживание по недействительному (просроченному) виду на жительство либо за отсутствие регистрации в месте пребывания (ст. 23.53 КоАП), составило 686 лиц². В ходе второго этапа указанного мероприятия к ответственности привлечены более 550 человек³. Такое количество выявленных правонарушителей ставит под сомнение эффективность существующих санкций и свидетельствует о необходимости корректировки положений ст. 23.53 КоАП, в частности речь идет о закреплении нормы об ответственности за повторное совершение правонарушения, предусмотренного ч. 3 названной статьи. В настоящий момент, если исходить из того, что за впервые совершенное правонарушение, предусмотренное ч. 3 ст. 23.53 КоАП, органами внутренних дел применена самая строгая санкция (четыре базовые величины), в случае повторного совершения максимальный размер штрафа будет аналогичным, что не совсем отвечает принципу справедливости. Кроме того, повторность являетсяотягчающим обстоятельством (ст. 7.3 КоАП), поэтому считаем необходимым предусмотреть квалифицированный состав данного правонарушения и дополнить ст. 23.53 КоАП ч. 4 следующего содержания: «Деяние, предусмотренное ч. 3 настоящей статьи, совершенное повторно в течение одного года после наложения административного взыскания за такое же нарушение, влечет наложение штрафа в размере от четырех до восьми базовых величин».

За противоправную деятельность иностранных граждан и лиц без гражданства на Государственной

²В МВД подвели итоги «Нелегала» [Электронный ресурс]. URL: <https://www.mvd.gov.by/ru/news/5255> (дата обращения: 02.10.2019).

³Свыше 1400 иностранцев привлечены к ответственности за нарушение миграционного законодательства [Электронный ресурс]. URL: <https://www.mvd.gov.by/ru/news/6022> (дата обращения: 02.10.2019).

границе Республики Беларусь и приграничной территории ответственность предусмотрена ст. 23.29 «Незаконное пересечение Государственной границы Республики Беларусь», ст. 23.30 «Нарушение пограничного режима», ст. 23.31 «Нарушение режима Государственной границы Республики Беларусь» и ст. 23.32 «Нарушение режима в пунктах пропуска через Государственную границу Республики Беларусь» КоАП.

Взяв за основу видовой объект посягательства, предусмотренные ст. 23.29–23.32 КоАП противоправные деяния можно охарактеризовать как нарушающие нормы законодательства в сфере правового регулирования Государственной границы Республики Беларусь.

Диспозиции ст. 23.29–23.32 КоАП устанавливают ответственность не только за совершение противоправного деяния, но и за покушение на его совершение. Кроме того, в случае повторного незаконного пересечения Государственной границы Республики Беларусь в течение года совершенное деяние признается преступлением, и лицо подлежит уголовной ответственности, предусмотренной ст. 371 Уголовного кодекса Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-З. Тем самым законодатель подчеркивает серьезную общественную опасность данного правонарушения.

Итоги оперативно-служебной деятельности в 2018 г. показывают, что пограничному ведомству удалось добиться более высокой эффективности в охране Государственной границы Республики Беларусь. Территориальными органами пограничной службы задержаны 725 нарушителей Государственной границы Республики Беларусь, что на 21,6 % больше, чем в 2017 г. (596 лиц), из них 111 человек – в пунктах пропуска (в 2017 г. – 61 человек). В 3,2 раза увеличилось количество нарушителей границы на

авиационном направлении (более чем на 71 % на польском и почти на 13 % на литовском)⁴.

При анализе административной ответственности иностранных граждан и лиц без гражданства за правонарушения, предусмотренные ст. 23.29–23.32 КоАП, стоит обратить внимание, что в качестве основных видов взысканий применяются предупреждение и штраф. Дополнительным взысканием выступает депортация.

До 2013 г. размер штрафа за впервые совершенное правонарушение, предусмотренное ст. 23.30–23.32 КоАП, составлял до двадцати базовых величин, за повторное совершение – до ста базовых величин. После внесения изменений (Закон Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. № 64-З «О внесении изменений в Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях и Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях») максимальный размер штрафа, налагаемого на лицо, впервые совершившее правонарушение, предусмотренное ст. 23.30–23.32 КоАП, может достигать пятидесяти базовых величин (исключение составляет ч. 3 ст. 23.31 КоАП – до тридцати базовых величин), а при повторном совершении доходить до ста базовых величин.

Анализ отдельных статей КоАП, регламентирующих административную ответственность иностранных граждан и лиц без гражданства за нарушение режима пребывания в Республике Беларусь, позволяет сделать вывод о том, что некоторые его нормы целесообразно было бы дополнить новым содержанием, что, во-первых, позволит усилить ответственность за повторное совершение правонарушений, а во-вторых, будет способствовать снижению количества нарушений иностранными гражданами и лицами без гражданства режима пребывания в Республике Беларусь.

Библиографические ссылки

1. Вершок ИЛ. О юридической ответственности в контексте конституционализации национального правопорядка: диалого-социологический подход. В: Пугачев АН, Вегера ИВ, Богоненко ВА, Ярмоц ЕН, Соловьев ПВ, редакторы. *Конституционализация национального правопорядка. Материалы круглого стола; 12–13 декабря 2014 г.; Полоцк, Беларусь*. Новополоцк: ПГУ; 2014. с. 13–15.
2. Дробязко СГ, Козлов ВС. *Общая теория права*. 4-е издание, исправленное и дополненное. Минск: Амалфея; 2010. 499 с.
3. Василевич ГА. Конституционно-правовая ответственность – особый вид юридической ответственности. *Вестник Конституционного Суда Республики Беларусь*. 2001;1:104–111.
4. Хабибулина ОВ. *Административно-правовой режим пребывания иностранцев в Российской Федерации* [диссертация]. Владивосток: Дальневосточный государственный университет; 2006. 219 с.
5. Балашенко СА, Бойко ТС, Василевич ГА, Головкин АА, Крамник АН. *Административно-правовые основы государственного управления*. Крамник АН, редактор. Минск: Тесей; 2004. 703 с.
6. Ермолович ВФ, Кутилин ОВ, Рыбоволов ВА, Фармагей ЛК. *Административно-правовые режимы Республики Беларусь*. Ермолович ВФ, редактор. Минск: Академия МВД; 2013. 291 с.
7. Борейко НН. *Отдельные вопросы административной ответственности иностранных граждан и лиц без гражданства за нарушение законодательства об их правовом положении в Республике Беларусь (на примере деятельности органов пограничной службы)*. Часть 1 [Электронный ресурс]. КонсультантПлюс: Беларусь. ООО «ЮрСпектр». Минск; 2019.
8. Ожегов СИ. *Толковый словарь русского языка*. Скворцов ЛИ, редактор. 28-е издание, переработанное. Москва: Мир и образование; 2012. 1376 с. Совместное издание с «Оникс».

⁴Основные итоги деятельности органов пограничной службы в 2018 году и приоритетные задачи на 2019 год [Электронный ресурс]. URL: <https://gpk.gov.by/news/gpk/53129/> (дата обращения: 02.10.2019).

References

1. Vershok IL. [About the legal responsibility in the context of constitutionalization of the national rule of law: dialogue-sociological approach]. In: Pugachev AN, Vegera IV, Bogonenko VA, Yarmots EN, Solov'ev PV, editors. *Konstitutsionalizatsiya natsional'nogo pravoporyadka. Materialy kruglogo stola; 12–13 dekabrya 2014 g.; Polotsk, Belarus'* [Constitutionalization of the national law and order. Materials of the round table; 2014 December 12–13; Polotsk, Belarus]. Novopolotsk: Polotsk State University; 2014. p. 13–15. Russian.
2. Drobyazko SG, Kozlov VS. *Obshchaya teoriya prava* [General theory of law]. 4th edition, revised and supplemented. Minsk: Amalfeya; 2010. 499 p. Russian.
3. Vasilevich GA. Constitutional-legal responsibility – special type of legal responsibility. *The Bulletin of the Constitutional Court of the Republic of Belarus*. 2001;1:104–111. Russian.
4. Khabibulina OV. *Administrativno-pravovoi rezhim prebyvaniya inostrantsev v Rossiiskoi Federatsii* [Administrative and legal regime of stay of foreigners in the Russian Federation] [dissertation]. Vladivostok: Far Eastern State University; 2006. 219 p. Russian.
5. Balashenko SA, Boiko TS, Vasilevich GA, Golovko AA, Kramnik AN. *Administrativno-pravovye osnovy gosudarstvennogo upravleniya* [Administrative and legal foundations of public administration]. Kramnik AN, editor. Minsk: Tesei; 2004. 703 p. Russian.
6. Ermolovich VF, Kutilin OV, Rybovolov VA, Farmagei LK. *Administrativno-pravovye rezhimy Respubliki Belarus'* [Administrative and legal regimes of the Republic of Belarus]. Ermolovich VF, editor. Minsk: Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Belarus; 2013. 291 p. Russian.
7. Boreiko NN. [Some issues of administrative responsibility of foreign citizens and stateless persons for violation of the legislation on their legal status in the Republic of Belarus (on the example of the activities of the border service). Part 1]. [retrieval system]. ConsultantPlus: Belarus. LLC «YurSpektr». Minsk; 2019. Russian.
8. Ozhegov SI. *Tolkovyi slovar' russkogo yazyka* [Dictionary of Russian language]. Skvortsov LI, editor. 28th edition, revised. Moscow: Mir i obrazovanie; 2012. 1376 p. Co-published by the «Oniks». Russian.

Статья поступила в редколлегия 24.06.2019.
Received by editorial board 24.06.2019.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE

УДК 346.15

РАЗВИТИЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРИНЦИПОВ В СФЕРЕ РЕГУЛИРОВАНИЯ ЭКОНОМИКИ

Р. А. КУРБАНОВ¹⁾, К. И. НАЛЕТОВ¹⁾

¹⁾Российский экономический университет им. Г. В. Плеханова,
пер. Стремянный, 36, 117997, г. Москва, Россия

Рассмотрены основные современные тенденции развития положений Конституции Российской Федерации 1993 г. о государственном регулировании экономики в действующем законодательстве и практике применения норм законодательства судами. В качестве таковых авторами избраны принципы разделения властей, разграничения предметов ведения и полномочий органов государственной власти, принцип независимости местного самоуправления от государственной власти, а также частные принципы национального режима, ограничения свободы усмотрения субъектов предпринимательской деятельности правами и законными интересами других лиц.

Ключевые слова: принципы права; разделение властей; разграничение предметов ведения и полномочий; местное самоуправление; свобода договора; законные интересы; договоры присоединения; нормативные акты; *contra proferentem*.

Образец цитирования:

Курбанов РА, Налетов КИ. Развитие конституционных принципов в сфере регулирования экономики. *Журнал Белорусского государственного университета. Право*. 2019;3:38–42.

For citation:

Kurbanov RA, Naletov KI. Development of constitutional principles in the field of economic regulation. *Journal of the Belarusian State University. Law*. 2019;3:38–42. Russian.

Авторы:

Рашид Афатович Курбанов – доктор юридических наук, профессор; заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин.

Кирилл Игоревич Налетов – кандидат юридических наук; доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин.

Authors:

Rashad A. Kurbanov, doctor of science (law), full professor; head of the civil law department.

Kirill I. Naletov, PhD (law); associate professor at the civil law department.
kirillnaletov@gmail.com

DEVELOPMENT OF CONSTITUTIONAL PRINCIPLES IN THE FIELD OF ECONOMIC REGULATION

R. A. KURBANOV^a, K. I. NALETOV^a

^aPlekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyannyi Lane, Moscow 117997, Russia

Corresponding author: K. I. Naletov (kirillnaletov@gmail.com)

Present paper is dedicated to the very basic modern trends of the legislative development of the provisions of Russian Constitution of 1993 on the state regulation of economy and the practice of their application by courts. The authors have chosen the principles of the division of state powers and duties of the state bodies of different levels; the independence of local self-government from the state power and the principle of limitation of liberty of commercial entities by rights and interests of other persons as the target of his research.

Keywords: principles of law; the division of powers; the separation of powers and duties of state; local self-government; liberty of the contract; legal interests; adhesion contracts; normative acts; *contra proferentem*.

Применяя к нормам российского конституционного права картину мира древнегреческого философа Платона, можно говорить о том, что конституционные принципы играют роль *идей*, тогда как государственное регулирование экономики представляет собой *мир предметов*. Нельзя говорить об их противопоставлении, однако уже из того, что конституционные принципы выступают абстрактной категорией по отношению к конкретным нормам законодательства и проявлениям практики регулирования, очевидно отсутствие их тождества. Пропорционально уровню абстракции общих норм возрастает значимость норм позитивного права: чем более широко выражено правило, тем больше существует вариантов его понимания законодателем или иными авторами норм, регулирующих общественные отношения.

Государственное регулирование предпринимательской деятельности основано на конституционном принципе свободы усмотрения лица, ограниченной лишь требованием соблюдения прав и законных интересов неопределенного круга лиц (данный принцип емко выражен в следующей формулировке: «Свобода одного заканчивается там, где начинается свобода другого») и защитой окружающей среды. Не является серьезным преувеличением утверждение, что право представляет собой ограничение естественной свободы частных лиц. На конституционно-правовом уровне эти ограничения установлены общей нормой, закрепленной в ч. 3 ст. 17 Конституции Российской Федерации (далее – Конституция РФ),¹ и конкретизированы применительно к собственникам природных объектов и ресурсов в ч. 2 ст. 36 Основного Закона.

В гражданско-правовом смысле этот конституционный принцип проявляется в сочетании общего принципа свободы волеизъявления его субъектов с многочисленными исключениями.

В качестве примера можно привести существенное изменение концепции законодательного регулирования отношений сторон договоров, изменение условий оферты на заключение которых крайне затруднительно: договоры присоединения, договоры, заключенные на основе предварительных договоров, договоры, заключенные на основе типовых условий, и рамочные договоры.

Можно отметить в связи с этим тенденцию к расширению перечня таких договоров. Это отражается в появлении в российском гражданском праве правила о квалификации как договора присоединения любого соглашения сторон, условия которого определены одной из сторон, а другая в силу явного неравенства переговорных возможностей поставлена в положение, существенно затрудняющее согласование иного содержания отдельных условий договора (п. 3 ст. 428 Гражданского кодекса Российской Федерации, далее – ГК РФ)².

В свою очередь Пленум Верховного Суда Российской Федерации закрепил в п. 45 постановления от 25 декабря 2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» правило *contra proferentem* о толковании в пользу контрагента стороны, которая предложила условия договора. Очевидно, что такое понимание распространяется не только и не столько на договоры присоединения, но и на остальные, условия которых формулирует исключительно или преимущественно одна сторона, например договоры, заключенные по результатам тендера.

Так, Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» предусматривает следующий алгоритм заключения государственного (муниципального) контракта: его проект разраба-

¹Ст. 4398 Конституции Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 31.

²Ст. 3301 Гражданского кодекса Российской Федерации (Часть первая) от 30 ноября 1994 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32.

тывается заказчиком (покупателем) и направляется поставщику. Поставщик формально имеет право внести в договор изменения, что лишает его защиты, предоставляемой законодательством присоединяющейся к договору стороне, однако сам факт разработки условий договора заказчиком приравнивает, в соответствии с новой редакцией ГК РФ, такой договор к договору присоединения. По мнению авторов данной статьи, Верховный Суд Российской Федерации сделал перечень договоров присоединения фактически открытым.

Принцип равной защиты всех форм собственности и равное право каждого иметь имущество на праве собственности выражены в ч. 2 ст. 8 и ч. 2 ст. 23 Конституции РФ. Основной Закон предусматривает открытый перечень форм собственности, давая возможность развитию вещно-правовых отношений. Отметим, что в настоящее время сложно говорить об иных формах собственности, нежели муниципальная и частная. К таковым можно отнести имущество, находящееся в собственности международных организаций и иностранных государств на территории России [1, с. 10], правовой статус которого в силу ст. 1205 и 1205.1 ГК РФ подчинен именно российскому праву. А. С. Лалетина называет в числе иных форм собственности, предусмотренных Конституцией РФ, «частную собственность государства» [2, с. 147–148], с которой, как верно отмечал Т. М. Гандилов, она отождествляет двухобъектную модель права собственности, когда публично-правовые образования являются участниками хозяйственных обществ с доминирующим участием в их уставном капитале [3, с. 39–40]. В этом случае публично-правовому образованию принадлежит право собственности на акции, а хозяйственному обществу как юридическому лицу – право собственности на имущество. Несмотря на критику Т. М. Гандиловым позиции А. С. Лалетиной, специфика такого права собственности очевидна.

Гражданским законодательством закреплена презумпция возможности нахождения имущества в частной собственности. В собственности граждан и юридических лиц может находиться любое имущество, за исключением прямо указанного в федеральном законе (абз. 2 ч. 3 ст. 212 ГК РФ). Однако земельное законодательство исходит из принципа государственной собственности на земли, не находящиеся в частной или муниципальной собственности. Причем если гражданское законодательство основано на возможности частной собственности на имущество, то земельное – на действительности государственной собственности на землю. Юридически невозможно право частной собственности на участки недр, водные объекты, не являющиеся замкнутыми водоемами на территории земельного участка, находящегося в частной собственности. Ограничены права собственников недвижимого имущества, не включенного в список объектов

культурного наследия. Стоит отметить, что национализация имущества не является, согласно российскому законодательству, основанием для приобретения права собственности на него, в отличие от ряда других правопорядков.

Ограничения прав собственников имущества в абсолютных правоотношениях и ограничения свободы воли сторон относительных правоотношений направлены на защиту интересов общества и слабой стороны договора. Интересы государства обеспечиваются, в свою очередь, ограничениями *принципа национального режима*. Данный принцип, закрепленный в ч. 3 ст. 62 Конституции РФ, предполагает приравнивание правового статуса иностранного субъекта предпринимательской деятельности к российскому субъекту с важной оговоркой: нормы национального законодательства и международный договор могут предусмотреть исключение из этого правила.

Ограничение действия данного принципа приобрело характер тенденции именно во второй половине 2010-х гг. Зарубежные инвесторы утратили возможность действовать на территории России непосредственно, получение ими контроля над российскими корпорациями затруднено. Ограничения, существовавшие для иностранных граждан и юридических лиц, распространены на граждан РФ, имеющих двойное гражданство. Зарубежные инвесторы, не предоставляющие информацию о своих выгодоприобретателях и бенефициарных владельцах, приравнены Федеральным законом от 29 апреля 2008 г. № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» к иностранным государствам и международным организациям: они лишены права совершать не только сделки, но и любые иные действия, результатом которых является приобретение ими контроля над хозяйственными обществами, имеющими стратегическое значение.

В гражданском и арбитражном процессуальном законодательстве сохраняется такое важное исключение из конституционного принципа национального режима, как юрисдикционный иммунитет иностранного государства. Безусловно, с принятием Федерального закона от 3 ноября 2015 г. № 297-ФЗ «О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имущества иностранного государства в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 297-ФЗ) и внесением соответствующих изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации и Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации произошло существенное снижение уровня защиты иностранного государства от преследования в судах государственной судебной системы, от обеспечения иска и исполнения решения суда. Данный закон закрепил, по мнению авторов настоящей статьи,

принцип подразумеваемого отказа от юрисдикционного иммунитета (*implied waiver of state immunity*), указав в ч. 1 ст. 6 на возможность отказа от юрисдикционного иммунитета, в том числе путем принятия иностранным государством «действий по существу спора»⁴. Кроме того, данным законом в действующее законодательство введен принцип функционального иммунитета, ограничивший случаи предоставления иммунитета отношениям невластного характера (п. 4 ст. 7 Федерального закона № 297-ФЗ). Наконец, данный закон *expressis verbis*⁵ выводит из-под действия принципа юрисдикционного иммунитета споры о правах на недвижимое имущество, споры о причинении вреда, трудовые споры, споры, связанные с интеллектуальной собственностью, споры, связанные с эксплуатацией судна⁶.

Качественное усиление роли государства в регулировании экономики всегда предполагает возникновение новых властных полномочий органов государственной власти. Очевидно, что это затрагивает конституционные принципы разделения властей, разграничения полномочий между органами государственной власти и отделения местного самоуправления от государственной власти. Классическая триада властей – законодательная, исполнительная и судебная – постоянно дополняется за счет контрольной власти [4, с. 18; 5, с. 147–148]. Российская система права не является в этом смысле исключением⁷. Президентская власть, которая, согласно Конституции РФ 1993 г., не относится ни к одной из ветвей власти, российскими исследователями тоже часто выделяется в отдельную ветвь [6, с. 5–8]. Избыточность государственного регулирования экономики, дублирование властных полномочий во многом продиктованы, во-первых, разграничением компетенции между органами государственной власти федерального уровня и органами государ-

ственной власти субъектов РФ⁸, во-вторых, принципом отделения местного самоуправления от государственной власти. Внешнее проявление этих правил – дублирование.

По мнению некоторых авторов, в современной системе разделения властей, формально равноправных по отношению друг к другу, следует говорить о приоритете исполнительной власти [7, с. 26–29]. Ряд норм законов федерального уровня либо носят бланкетный характер, т. е. прямо предусматривают необходимость принятия акта органом исполнительной власти, либо декларативны по своей сути, что дает органам исполнительной власти возможность принять подзаконный акт, детализирующий декларативные положения федерального закона⁹.

Выше уже отмечалось особое внимание теоретиков конституционного права к выделению контрольной власти в качестве отдельной ветви и к практике иностранных государств по формальному вычленению контрольной власти в системе разделения властей. Если Федеральное Собрание Российской Федерации (как и законодательные органы субъектов РФ) серьезно ограничено в осуществлении контрольно-надзорных мероприятий, не говоря уже о том, что оно не в состоянии привлечь субъекта к ответственности за нарушения действующего законодательства, то органы исполнительной власти могут в дополнение к своим административным полномочиям не только принимать общеобязательные нормы (пусть и подзаконного характера), но и в ряде случаев применять административную ответственность за их нарушение.

В свою очередь, отметим определенную алогичность разграничения предметов ведения: в одних случаях речь идет об общественных отношениях, в других – об их правовом регулировании. Например, федеральная государственная собственность и управление ею относятся к ведению федеральных

⁴К другим формам отказа относится предъявление иска в суд Российской Федерации (в том числе встречных исковых требований), вступление в судебный процесс в суде Российской Федерации по существу спора в качестве лица, участвующего в деле (т. е. необязательно в качестве истца или ответчика), заключение с государством арбитражного (третейского) соглашения.

⁵Путем прямого указания в тексте закона (лат.).

⁶При этом под судном подразумеваются все виды плавучих средств, которые используются или могут быть использованы в качестве средств передвижения по воде (п. 1 ч. 2 ст. 13 Федерального закона № 297-ФЗ).

⁷Наиболее известным примером практического воплощения данной идеи является Контрольный Юань – одна из пяти ветвей власти, предложенная к введению Сунь-Ят Сеном и функционирующая на территории частично признанного государства Китайская республика на о. Тайвань (подробнее см.: *Herbert H. P. P. Chinese Control Yuan: an independent supervisory organ of the state* // Univ. of Wash. Law Q. 1963. Iss. 4. P. 401–426).

⁸Это можно проиллюстрировать примером разграничения полномочий органов государственной власти РФ и субъектов в области предоставления права пользования недрами (см.: *Налетов К. И.* Актуальные проблемы законодательства Российской Федерации о недрах // Совр. право. 2007. № 10. С. 2–7), когда право добычи полезного ископаемого на территории одного субъекта РФ может предоставляться территориальным управлением Федерального агентства по недропользованию, а на территории другого субъекта – региональным органом исполнительной власти соответствующего субъекта Российской Федерации.

⁹Несмотря на то что это право имеют только федеральные министерства, Указ Президента Российской Федерации от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» предусматривает в виде исключения возможность наделения таким полномочием федеральных служб и федеральных агентств. В настоящее время нормотворческой компетенцией наделены 7 из 28 федеральных служб, 4 из 22 федеральных агентств (см.: *Заверткина Е. В., Куракин А. В., Карпунин Д. В.* Проблемы разграничения функций федеральных органов исполнительной власти как итог административной реформы // Совр. право. 2018. № 1. С. 17–22).

органов власти, тогда как законодательство о природных ресурсах (абсолютное большинство которых находится в государственной собственности) подлежит, согласно ст. 72 Конституции РФ, совместному ведению Российской Федерации и субъектов. Разграничение государственной собственности в целом также относится к сфере совместного ведения РФ и субъектов. К совместному ведению относится и осуществление правомочий государства как собственника природных ресурсов.

Развитие конституционных принципов априори ограничено нормами Конституции РФ, поэтому единственным вариантом их развития остается, фигурально выражаясь, деление единицы – формирование исключений из него путем принятия федеральных законов и заключения международных договоров. Известно, что деление единицы может быть бесконечным и никогда не превратит ее в ноль.

Принцип автономии воли субъектов права подвергся ограничениям в части прав владельцев имущества в абсолютных правоотношениях и ограничениям свободы воли сторон относительных правоотношений. Ограничения этого принципа развиваются в направлении защиты интересов третьих лиц.

Ограничения конституционного принципа национального режима направлены на защиту интересов государства. Законодательство ограничило

свободу действий зарубежных инвесторов на территории России и снизило уровень иммунитета иностранных государств от преследования в российских судах.

Приоритет исполнительной власти в системе разделения властей в России объясняется бланкетным характером положений федеральных законов и наличием у федеральных органов исполнительной власти контрольно-надзорных полномочий.

Конституционный принцип разделения властей находится во взаимосвязи с принципом разграничения полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ, принципом независимости местного самоуправления от государственной власти и принципом разделения полномочий между органами государственной власти. Практическое воплощение совокупности этих принципов в комплексе имело своим следствием дублирование властных полномочий.

Критерии разграничения предметов ведения между Российской Федерацией и ее субъектами прослеживаются не до конца: предмет правового регулирования может находиться в ведении Российской Федерации, тогда как его правовое регулирование – в совместном ведении, и наоборот. Очевидно, что это усугубляет указанную выше проблему дублирования государственных функций.

Библиографические ссылки

1. Селифонова СЮ. *Правовое регулирование земельных отношений с участием иностранных лиц* [автореферат диссертации]. Москва: РАН; 2012. 33 с.
2. Лалетина АС. *Правовой режим газопроводов как объектов предпринимательского права* [диссертация]. Москва: РАН; 2011. 518 с.
3. Гандилов ТМ. Газопроводы как линейные объекты гражданского права (дискуссионные вопросы). *Юрист*. 2015;23:38–41.
4. Чиркин ВЕ. Контрольная власть. *Государство и право*. 1993;4:10–18.
5. Андриянов ВН. Контрольная власть в системе разделения властей и ее реализация в современной России. *Известия ИГЭА*. 2011;1:147–150.
6. Югов АА. Единство и дифференциация публичной власти: система разделения властей. *Российская юстиция*. 2017;9:5–8.
7. Керимов АД. Исполнительная власть в системе разделения властей. *Гражданин и право*. 2001;9:26–29.

References

1. Selifonova SYu. *Pravovoe regulirovanie zemel'nykh otnoshenii s uchastiem inostrannykh lits* [Legal regulation of land relations with the participation of foreign persons] [dissertation abstract]. Moscow: Rossiiskaya akademiya nauk; 2012. 33 p. Russian.
2. Laletina AS. *Pravovoi rezhim gazoprovodov kak ob'ektov predprinimatel'skogo prava* [The legal regime of gas pipelines as objects of business law] [dissertation]. Moscow: Rossiiskaya akademiya nauk; 2011. 518 p. Russian.
3. Gandilov TM. Gas pipelines as linear objects of civil law (contraversal questions). *Yurist*. 2015;23:38–41. Russian.
4. Chirkin VE. [Control power]. *Gosudarstvo i pravo*. 1993;4:10–18. Russian.
5. Andrianov VN. Control authority in the system of separation of powers and its execution in modern Russia. *Izvestiya IGEA*. 2011;1:147–150. Russian.
6. Yugov AA. Unity and differentiation of public authority: a system of separation of powers. *Rossiiskaya yustitsiya*. 2017;9:5–8. Russian.
7. Kerimov AD. Executive power in the system of separation of powers. *Grazhdanin i pravo*. 2001;9:26–29. Russian.

Статья поступила в редколлегию 20.11.2019.
Received by editorial board 20.11.2019.

УДК 347.1

ПРОЦЕНТ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

С. П. ПРОТАСОВИЦКИЙ¹⁾

¹⁾Белорусский государственный университет, пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Исследуется понятие процента в гражданском праве, и на основе данного исследования формулируются предложения по совершенствованию законодательства. Процент представляет собой самостоятельный вид поступлений – дополнительное денежное требование, порождаемое денежным капиталом, под которым понимается основное денежное требование, возникающее в результате предоставления денег с обязательством возврата. Предлагается ввести общую норму о проценте и поместить ее за пределами гл. 25 Гражданского кодекса Республики Беларусь «Ответственность за нарушение обязательств». Вместе с тем ст. 366 Гражданского кодекса Республики Беларусь следует изложить в новой редакции, предусмотрев в ней законную неустойку (пеню) за просрочку исполнения денежного обязательства. Отвергается индексация внедоговорного требования, которую следует заменить начислением процентов.

Ключевые слова: процент; проценты; денежное обязательство; денежное требование; денежный капитал; индексация; ответственность; пользование чужими денежными средствами; капитализация.

INTEREST IN CIVIL LAW

S. P. PRATASAVITSKI^a

^aBelarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

The concept of interest in civil law is explored in the paper, and, on that basis, proposals to improve the legislation are made. The interest is an independent type of receipt which is an additional monetary claim generated by monetary capital. The latter is understood as the main monetary claim arising from the provision of money with the obligation to return. It is proposed to introduce a general rule on the interest and place it outside of chapter 25 of the Civil Code of the Republic of Belarus. Simultaneously, the art. 366 of the Civil Code of the Republic of Belarus should be redrafted, providing for a statutory penalty for delayed performance of a monetary obligation. Indexation of any existing claim is not accepted. It should be replaced by the interest.

Keywords: interest; monetary obligation; monetary claim; monetary capital; indexation; liability; use of another's money; capitalization.

Введение

В случаях, предусмотренных законодательством или договором, должник в денежном обязательстве обязан уплачивать проценты на сумму долга. Однако регулирование соответствующих отношений в белорусском гражданском праве нельзя признать удовлетворительным. На наш взгляд, действующие нормы не в полной мере от-

ражают сущность процента. Очевидно, что их совершенствование должно опираться на адекватную научную позицию относительно названного феномена. Поэтому исследование природы процента и формирование предложений по развитию законодательства в данной области считаем актуальным.

Образец цитирования:

Протасовицкий С.П. Процент в гражданском праве. Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2019;3:43–48.

For citation:

Pratasavitski SP. Interest in civil law. *Journal of the Belarusian State University. Law*. 2019;3:43–48. Russian.

Автор:

Сергей Петрович Протасовицкий – кандидат юридических наук, доцент; доцент кафедры гражданского права юридического факультета.

Author:

Sergey P. Pratasavitski, PhD (law), docent; associate professor at the department of civil law, faculty of law. sp@pershae.by

Основная часть

Понятие процента (англ. *interest*) широко изучено в экономической науке. Согласно А. Смиту, «он представляет собою вознаграждение, уплачиваемое заемщиком заимодавцу за ту прибыль, которую он имеет возможность извлечь при помощи этих денег. Часть этой прибыли, естественно, принадлежит заемщику, который берет на себя риск и заботы по употреблению капитала в дело, а часть, естественно, принадлежит заимодавцу, который предоставляет заемщику возможность получить прибыль» [1, с. 53]. Ж. С. де Сисмонди называет процентом плату за наем капитала [2, с. 327]. К. Менгер видит в нем вознаграждение за пользование капиталом [3, с. 169]. «Этот термин, – пишет А. Маршалл, – применяется в более широком смысле как представляющий денежный эквивалент всего дохода, извлекаемого из капитала. Обычно его выражают в виде определенной процентной доли суммы капитала, предоставленной в заем» [4, с. 134]. В том же ключе рассуждает К. Маркс: «Кредитор расходует свои деньги как капитал; сумма стоимости, которую он отчуждает другому лицу, есть капитал и потому возвращается к нему обратно. Но простое возвращение к нему ссуженной суммы стоимости было бы не возвращением ее как капитала, а просто возвращением ссуженной суммы стоимости. Чтобы возвратиться в качестве капитала, авансированная сумма стоимости должна не только сохраниться в движении, но и возрасти, увеличиться в своем размере, т. е. возвратиться с прибавочной стоимостью, как $D + \Delta D$, и это ΔD является здесь процентом, или той частью средней прибыли, которая не остается в руках функционирующего капиталиста, а достается денежному капиталисту» [5, с. 385].

По мнению О. фон Бём-Баверка, «процент всегда возникает по одной и той же причине: из-за разницы в ценности настоящих и будущих благ» [6, с. 439]. «За настоящие блага должно уплачиваться ажио. Оно представляет собой неизбежное органическое следствие того постоянно действующего обстоятельства, что настоящие блага полезнее и желаннее будущих, а также никогда не бывают доступны в неограниченном количестве. На рынке ссуд это органически необходимое ажио проявляется непосредственно в виде процента...» [6, с. 484]. Аналогичную позицию занимает Л. Мизес: «Процент... является следствием более высокой оценки настоящих благ против будущих благ» [7, с. 490].

На взгляд Д. М. Кейнса, «простое определение нормы процента заключается, в двух словах, в том, что норма процента есть вознаграждение за лишение денег и ликвидности на определенный период. Ведь норма процента как таковая есть не что иное, как величина, обратная отношению суммы денег к тому, что можно получить, расставаясь с возможностью распоряжаться этими деньгами на обуслов-

ленный период времени в обмен на долговое обязательство» [8, с. 353].

Экономическое понятие процента воспринято юридической наукой. По Мейеру, процент (рост) «образуется из двух частей: вознаграждения за предоставление капитала в пользование на известное время и страховой премии, вознаграждения за риск, связанный с передачей капитала в руки должника. Но все-таки, – добавляет он, – отношение между предложением капиталов и спросом на них в нормальных случаях составляет главный элемент, которым определяется величина роста» [9, с. 600]. С точки зрения Г. Ф. Шершеневича, «под именем процента понимается вознаграждение за пользование чужим капиталом, выраженное в доле однородных вещей» [10, с. 219]. В исследовании Л. А. Лунца «проценты представляют собой периодически начисляемое на должника вознаграждение за пользование “чужим” (т. е. подлежащим возвращению управомоченному лицу) капиталом в размере, не зависящем от результатов использования капитала (в отличие от дивиденда, размер коего зависит от хозяйственных результатов использования этого капитала)» [11, с. 101].

В глоссарии средневековой и поздней латыни Ш. Дюканжа (1678) термин «капитал» (лат. *capitale*), помимо прочего, означает основной денежный долг (лат. *debitæ pecuniæ caput*) [12, р. 130]. А. Вагнер со ссылкой на тот же источник поясняет, что слово «капитал» есть перевод греческого *χεφαλαιον*, которым выражали денежное требование (нем. *Forderung einer Geldsumme*) [13, S. 313]. Для обращения денег в капитал требуется их вложение (размещение). Поэтому под денежным капиталом мы понимаем денежное требование, но не любое, а возникшее в результате предоставления денег с обязательством возврата.

Свойство капитала порождать процент открывается в отношениях займа. Займодавец, передав деньги заемщику, приобретает денежное требование к нему, т. е. происходит обмен настоящих денег на ту же сумму будущих. Но ценность последних в отсутствие уравнивающей дефляции ниже настоящих. Значит, денежное требование кредитора не является экономическим эквивалентом денег, полученных должником. Следовательно, кредитор заинтересован в том, чтобы сумма его требования была выше суммы займа, а это обеспечивается дополнительным денежным требованием. Оно обозначается термином *interest*, а в русском словоупотреблении – процент или проценты. Но мы их различаем: процент – дополнительное денежное требование, проценты – денежная сумма, исчисляемая умножением суммы основного требования на ставку процента (дробь), установленную за определенный период времени, и количество этих периодов.

Объясняя, что такое процент, экономисты называют его вознаграждением, подлежащим выплате должником за возможность получить прибыль, наем капитала или пользование им, либо вознаграждением кредитора за лишение денег и ликвидности на определенный период. Такой подход нашел отражение в белорусском законодательстве, где проценты подлежат уплате за пользование денежными средствами, в том числе чужими (п. 1 ст. 366 Гражданского кодекса Республики Беларусь, далее – ГК). Стало быть, процент отнесен к поступлениям в смысле ст. 136 ГК (плоды, продукция, доходы от пользования имуществом). Однако мы полагаем, что процент – это самостоятельный вид поступлений, дополнительное денежное требование, порождаемое денежным капиталом независимо от операций должника с деньгами.

Во-первых, деньги – идеальная меновая ценность, потому они не бывают предметом пользования. Во-вторых, должник распоряжается не чужими, а собственными деньгами. В-третьих, как отмечает К. П. Победоносцев, уподобление процентов плодам (*fructus*) неправильно: «...плоды происходят из вещи по природе, а для процентов необходимо юридическое основание. <...> Правильнее признать, что требование процентов, в качестве зависимого, есть плод другого, главного требования, относящегося к капиталу» [14, с. 75].

Денежное требование порождает процент в случаях, предусмотренных законодательством или договором. Уплата процентов, по нашему мнению, должна быть обязательной или условно-обязательной в следующих случаях:

1) требование является денежным капиталом, т. е. возникает в результате предоставления денег с обязательством возврата (требование займодавца, векселедержателя, владельца облигации, кредитодателя, вкладчика);

2) требование приравнивается к денежному капиталу. Основанием тому выступает предоставление денег, возврата (возмещения, уплаты) которых вправе потребовать кредитор. Таковым мы считаем следующие требования:

- вернуть деньги вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения должником другого обязательства;
- вернуть неосновательное денежное обогащение, в том числе вызванное расторжением договора, признанием его незаключенным, недействительностью сделки;
- требование в регрессном обязательстве.

Остальные денежные требования, на наш взгляд, не могут быть нормативно уподоблены капиталу. К ним, в частности, мы относим:

1) требование платы за предоставленное в кредит благо (товар, результат работы, оказанную услугу и т. д.). Предполагается, что кредит учтен в цене. Вместе с тем цена – продукт договора. Следовательно, данное требование может стать денежным капиталом по соглашению сторон;

2) дополнительное денежное требование (неустойки, процентов).

В ст. 1343-2 Гражданского кодекса Франции, § 248 Гражданского уложения Германии, п. 2 ст. 317.1 и п. 5 ст. 395 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрена возможность начисления процентов на проценты (сложных процентов). Подразумеваемое в упомянутых нормах отождествление процента и капитала находим некорректным, но допускаем капитализацию процента, когда он становится частью денежного капитала (дополнительное требование обращается в основное). Так, в ст. 17:101 Принципов европейского контрактного права¹, ст. III. – 3:709, IV.F. – 1:104 Модельных правил европейского частного права² речь идет о годовой капитализации процента, а не о сложных процентах.

Согласно ч. 1 п. 1 ст. 366 ГК «за пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица подлежат уплате проценты на сумму этих средств». Пленум Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь в постановлении от 21 января 2004 г. № 1 «О некоторых вопросах применения норм Гражданского кодекса Республики Беларусь об ответственности за пользование чужими денежными средствами» (далее – постановление № 1) разъясняет, что данной нормой «установлена самостоятельная ответственность за неисполнение денежного обязательства независимо от оснований его возникновения...» (ч. 1 п. 1). Причем «проценты, предусмотренные пунктом 1 статьи 366 ГК, по своей природе отличаются от процентов, подлежащих уплате за пользование денежными средствами, предоставленными по договору займа (статья 762 ГК), кредитному договору (статья 771 ГК) либо в качестве коммерческого займа (статья 770 ГК), по договору банковского вклада (статья 773 ГК)» (п. 11). Получается, что за просрочку исполнения денежного обязательства возможна двойная ответственность в форме уплаты процентов по ст. 366 ГК и аналогично начисляемой неустойки (пени). Удваивается не только ответственность, но и природа процента. Мы не видим политико-правовых оснований для сохранения такого положения (множественности природы процента). Еще в XIV в. У. Оккам писал о недопустимости умножения сущностей

¹The Principles of European contract law 2002 [Electronic resource]. URL: <https://www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002/portrait.pdf> (date of access: 14.03.2019).

²Principles, definitions and model rules of European private law. Munich : Eur. law publ. GmbH, 2009.

без необходимости: «Pluralitas non est ponenda sine necessitate» [15, с. 144]. Поэтому целесообразно ввести общую норму о проценте и поместить ее за пределами гл. 25 ГК «Ответственность за нарушение обязательств». Тем самым будет показано, что процент – не форма ответственности, а лишь доход от денежного капитала. Вместе с тем ст. 366 ГК следует изложить в новой редакции, предусмотрев в ней законную неустойку (пеню) за просрочку исполнения денежного обязательства. В Казахстане, к примеру, ответственность за подобное нарушение установлена в форме неустойки (ст. 353 Гражданского кодекса Республики Казахстан³).

Правила начисления неустойки и процентов будут аналогичны, но ставка неустойки должна быть выше обычной ставки процента. Так, в п. 12 преамбулы Директивы Европейского парламента и Совета Европейского союза № 2011/7/EU от 16 февраля 2011 г. (далее – директива)⁴ отмечено, что отсутствие процента или низкая его ставка делают просрочку платежа в финансовом плане привлекательной для должников. Ставка законного процента на просроченный платеж (англ. *statutory interest for late payment*) должна быть не менее восьми процентных пунктов (ст. 2 (6) директивы).

Денежный капитал может быть предоставлен в иностранной валюте, но «поскольку учетная ставка Национального банка устанавливается только для обязательств в белорусских рублях, а официально установленной ставки Национального банка по обязательствам в иностранной валюте не существует, то при использовании иностранной валюты в расчетах по обязательствам в случаях, порядке и на условиях, допускаемых и определяемых законодательством, нормы статьи 366 ГК не применяются, если иное не установлено законодательством или договором» (п. 5 постановления № 1). Иначе говоря, кредиторы в обязательствах, исполняемых в иностранной валюте, лишены права на законный процент, что нарушает баланс интересов в пользу должников. Аналогичная ситуация складывается в отношениях сторон криптовалютных обязательств.

Учитывая изложенное, предлагаем включить в ГК ст. 298–2⁵ следующего содержания:

Статья 298-2. Проценты по денежному обязательству

1. В случаях, предусмотренных законодательством или соглашением сторон, должник в денежном обязательстве обязан уплачивать кредитору проценты, начисленные на сумму непогашенного долга.

Начисление процентов на проценты, а также процентов на неустойку не допускается.

2. Если иное не предусмотрено законодательством или соглашением сторон:

1) проценты начисляются за каждый день обременения долгом, начиная со дня, следующего за днем возникновения долга;

2) проценты за день начисляются на сумму долга, не погашенного к двадцати четырем часам предыдущего дня;

3) дневная ставка процента определяется путем деления годовой ставки процента на 365.

3. Проценты на сумму долга в белорусских рублях начисляются по ставке рефинансирования Национального банка Республики Беларусь, действующей на день, за который начисляются проценты, если иная ставка процента не установлена законодательством или соглашением сторон.

4. Проценты на сумму долга в иностранной валюте начисляются по базовой ставке процента в иностранной валюте, действующей на день, за который начисляются проценты, если иная ставка процента не установлена законодательством или соглашением сторон.

Базовой ставкой процента в иностранной валюте считается ставка рефинансирования или иная подобная ей ставка процента, установленная организацией, выполняющей функции центрального (национального) банка на территории эмиссии данной валюты, но не менее 1 процента годовых.

5. Проценты на сумму долга в криптовалюте начисляются по базовой ставке процента в криптовалюте, действующей на день, за который начисляются проценты, если иная ставка процента не установлена законодательством или соглашением сторон.

Базовой ставкой процента в криптовалюте считается средняя процентная ставка по краткосрочным займам в криптовалюте, определяемая в соответствии с законодательством.

6. Установленная соглашением сторон ставка процента не может превышать установленную законодательством предельную максимальную ставку процента. В случае такого превышения применяется предельная максимальная ставка процента.

7. Ставка процента, значительно превышающая обычно применяемую в подобных случаях, может быть признана судом чрезмерно обременительной для должника и уменьшена до обычно применяемой, в том числе по иску должника.

Уменьшение судом ставки процента имеет обратную силу, но не влечет возврат соответствующей части добровольно уплаченных процентов.

8. Если иное не предусмотрено законодательством или соглашением сторон, проценты подлежат уплате по истечении каждого календарного месяца,

³Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27 декабря 1994 г. [Электронный ресурс] // Законодательство стран СНГ / ООО «СоюзПравоИнформ». М., 2019.

⁴Directive 2011/7/EU of the European Parliament and the Council of 16 February 2011 on combating late payment in commercial transactions. Off. J. Eur. Union. 2011. No. 48. P. 1–10.

⁵Нами также предложена ст. 298-1 ГК «Валюта платежа».

в котором они начислялись, а в том календарном месяце, в котором их начисление прекращено, – после прекращения начисления процентов.

9. В случаях, предусмотренных законодательством, договором банковского вклада или договором, заключенным при осуществлении сторонами предпринимательской деятельности, начисленные, но полностью или частично не уплаченные проценты могут быть прибавлены к оставшейся сумме долга для дальнейшего начисления процентов на его увеличенную сумму (капитализированы).

С момента капитализации процентов обязательство по уплате капитализированных процентов прекращается.

Правила ст. 366 ГК предлагаем изложить в следующей редакции:

Статья 366. Ответственность за просрочку исполнения денежного обязательства

1. В случае просрочки исполнения денежного обязательства должник обязан уплатить кредитору неустойку (пеню), начисленную на сумму непредоставленного исполнения.

Начисление неустойки на неустойку не допускается.

2. Если иное не предусмотрено законодательством:

1) неустойка начисляется за каждый день просрочки исполнения;

2) неустойка за день начисляется на сумму исполнения, обязанность предоставления которого не прекращена к двадцати четырем часам предыдущего дня;

3) ставка неустойки определяется в процентах путем деления ставки процента, применимой в соответствии с пунктом третьим настоящей статьи, на 365.

3. Для определения ставки неустойки применяются следующие ставки процента:

1) при просрочке исполнения в белорусских рублях – двойная ставка рефинансирования Национального банка Республики Беларусь, действующая на день, за который начисляется неустойка, но не менее 8 процентов годовых, если более высокая ставка процента не предусмотрена законодательством или соглашением сторон;

2) при просрочке исполнения в иностранной валюте – двойная базовая ставка процента в иностранной валюте, действующая на день, за который начисляется неустойка, но не менее 8 процентов годовых, если более высокая ставка процента не предусмотрена законодательством или соглашением сторон;

3) при просрочке исполнения в криптовалюте – двойная базовая ставка процента в криптовалюте, действующая на день, за который начисляется не-

устойка, но не менее 8 процентов годовых, если более высокая ставка процента не предусмотрена законодательством или соглашением сторон.

4. Уплата (взыскание) неустойки ранее предоставления (взыскания) исполнения, на сумму которой она начислена, не допускается.

В силу ч. 2 п. 2 ст. 366 ГК «в случаях, предусмотренных законодательством или договором, кредитор вправе требовать от должника возмещения суммы долга, увеличенной с учетом инфляции, в части, превышающей сумму процентов». В соответствии с ч. 1 ст. 318-2 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь «по заявлению взыскателя или должника суд, рассмотревший дело, может произвести индексацию взысканных судом денежных сумм».

Как видим, при просрочке исполнения допускается увеличение суммы долга с учетом инфляции независимо от права кредитора на процент или неустойку. Опираясь на наши положения о проценте, находим такую позицию некорректной и чрезмерно прокредиторской. Доход от денежного капитала, впрочем как и неустойка, не может уменьшать сумму самого капитала, пусть и проиндексированную. А одновременное инфляционное увеличение суммы долга и начисление процентов или неустойки доставляет кредитору несправедливую выгоду. Чтобы компенсировать инфляционные потери за период просрочки, ему достаточно получить законную неустойку по двойной ставке рефинансирования Национального банка Республики Беларусь (подп. 1 п. 3 предложенной редакции ст. 366 ГК). С 2000 г. годовой индекс потребительских цен превысил двойную среднюю ставку рефинансирования лишь однажды, в 2011 г., когда инфляция увеличилась в 6,82 раза (53,2 % за 2011 г. и 7,8 % за 2010 г.).

Вместе с тем мы допускаем договорную индексацию, а также законную индексацию будущих денежных требований в периодических обязательствах. Они возникают с течением времени в заранее определенном размере. В отсутствие уравнивающей дефляции ценность каждого последующего требования уменьшается, в том числе по причине инфляции. Пока будущее требование не станет существующим, оно не способно создавать процент. Значит, для компенсации инфляционных потерь его целесообразно индексировать к моменту возникновения. В остальных случаях индексацию нужно заменить начислением процентов. А вместо индексации присужденной денежной суммы взыскателю следует предоставить право обращаться за совершением исполнительных надписи о взыскании законной неустойки на данную сумму по ст. 366 ГК в предложенной редакции.

Заключение

Таким образом, при осмыслении природы процента мы исходим из положительной разницы между ценностью настоящих и будущих денег.

Процент представляет собой самостоятельный вид поступлений – дополнительное денежное требование, порождаемое денежным капиталом, под

которым мы понимаем основное денежное требование, возникающее в результате предоставления денег с обязательством возврата.

Уплата процентов, по нашему мнению, должна быть обязательной или условно-обязательной, когда требование является денежным капиталом (требование займодавца, векселедержателя, владельца облигации, кредитодателя, вкладчика) либо приравнивается к денежному капиталу. Основанием тому выступает предоставление денег, возврата (возмещения, уплаты) которых вправе потребовать кредитор.

Процент – не форма ответственности, а лишь доход от денежного капитала. Считаем целесообразным ввести общую норму о проценте и поместить ее за пределами гл. 25 ГК «Ответственность за нарушение обязательств». Вместе с тем ст. 366 ГК следует изложить в новой редакции, предусмотрев в ней законную неустойку (пеню) за просрочку исполнения денежного обязательства.

Индексацию внедоговорного требования следует заменить начислением процентов, но применительно к будущим требованиям находим возможным ее оставить.

Библиографические ссылки

1. Смит А. *Исследование о природе и причинах богатства народов*. Москва: Соцэкгиз; 1962. 684 с.
2. де Сисмонди ЖС. *Новые начала политической экономии, или О богатстве в его отношении к народонаселению*. Том 1. Москва: Соцэкгиз; 1936. 387 с.
3. Менгер К. Основания политической экономии. В: Менгер К. *Избранные работы*. Москва: Территория будущего; 2005. с. 57–286.
4. Маршалл А. *Принципы политической экономии*. Том 1. Москва: Прогресс; 1983. 416 с.
5. Маркс К. *Капитал. Критика политической экономии*. Том 3, книга 3. *Процесс капиталистического производства, взятый в целом*. Москва: Политиздат; 1961. 153 с.
6. Бём-Баверк О. *Капитал и процент*. Том 2. *Позитивная теория капитала*. Челябинск: Социум; 2010. 916 с.
7. Мизес Л. *Человеческая деятельность: трактат по экономической теории*. Челябинск: Социум; 2005. 975 с.
8. Кейнс ДжМ. *Общая теория занятости, процента и денег*. В: Кейнс ДжМ. *Избранные произведения*. Москва: Экономика; 1993. с. 224–518.
9. Мейер ДИ. *Русское гражданское право*. Часть 2. Москва: Статут; 2003. 831 с.
10. Шершеневич ГФ. *Учебник русского гражданского права*. Том 2. *Особенная часть*. Москва: Юрайт; 2018. 450 с.
11. Лунц ЛА. *Деньги и денежные обязательства*. Юридическое исследование. В: Лунц ЛА. *Деньги и денежные обязательства в гражданском праве*. Москва: Статут; 2004. с. 25–146.
12. Du Cange C. *Glossarium mediæ et infimæ latinitatis*. Tomus Secundus. Niort: L. Favre; 1883. 688 p.
13. Wagner A. *Lehr- und Handbuch der politischen Oekonomie*. Erster Theil. Leipzig: C. F. Winter'sche Verlagshandlung; 1892.
14. Победоносцев КФ. *Курс гражданского права*. Часть 3. *Договоры и обязательства*. Москва: Статут; 2003. 622 с.
15. Оккам У. *Метафизика и этика*. В: Оккам У. *Избранное*. Москва: УРСС; 2002. с. 136–211.

References

1. Smith A. *Issledovanie o prirode i prichinakh bogatstva narodov* [An inquiry into the nature and causes of the wealth of nations]. Moscow: Sotsekgiz; 1962. 684 p. Russian.
2. de Sismondi JC. *Novye nachala politicheskoi ekonomii, ili O bogatstve v ego otnoshenii k narodonaseleniyu*. Tom 1 [New principles of political economy, or wealth in its relations with the population. Volume 1]. Moscow: Sotsekgiz; 1936. 387 p. Russian.
3. Menger C. [Principles of economics]. In: Menger C. *Izbrannye raboty* [Selected works]. Moscow: Territoriya budushchego; 2005. p. 57–286. Russian.
4. Marshall A. *Printsiipy politicheskoi ekonomii*. Tom 1 [Principles of economics. Volume 1]. Moscow: Progress; 1983. 416 p. Russian.
5. Marx K. *Kapital. Kritika politicheskoi ekonomii*. Tom 3, kniga 3. *Protsess kapitalisticheskogo proizvodstva, vzyaty v tselom*. [Capital: a critique of political economy. Volume 3, book 3. The process of capitalist production as a whole]. Moscow: Politizdat; 1961. 153 p. Russian.
6. Böhm-Bawerk O. *Kapital i protsent*. Tom 2. *Pozitivnaya teoriya kapitala* [Capital and interest. Volume 2. The positive theory of capital]. Chelyabinsk: Sotsium; 2010. 916 p. Russian.
7. Mises L. *Chelovecheskaya deyatel'nost': traktat po ekonomicheskoi teorii* [Human action: a treatise on economics]. Chelyabinsk: Sotsium; 2005. 975 p. Russian.
8. Keynes JM. [The general theory of employment, interest and money]. In: Keynes JM. *Izbrannye proizvedeniya* [Selected works]. Moscow: Ekonomika; 1993. p. 224–518. Russian.
9. Meier DI. *Russkoe grazhdanskoe pravo*. Chast' 2 [Russian civil law. Part 2]. Moscow: Statut; 2003. 831 p. Russian.
10. Shershenevich GF. *Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava*. Tom 2. *Osobennaya chast'* [Russian civil law textbook. Volume 2. Special part]. Moscow: Yurait; 2018. 450 p. Russian.
11. Lunts LA. [Money and monetary obligations. Legal research]. In: Lunts LA. *Den'gi i denezhnye obyazatel'stva v grazhdanskom prave* [Money and monetary obligations in civil law]. Moscow: Statut; 2004. p. 25–146. Russian.
12. Du Cange C. *Glossarium mediæ et infimæ latinitatis*. Tomus Secundus. Niort: L. Favre; 1883. 688 p.
13. Wagner A. *Lehr- und Handbuch der politischen Oekonomie*. Erster Theil. Leipzig: C. F. Winter'sche Verlagshandlung; 1892.
14. Pobedonostsev KP. *Kurs grazhdanskogo prava*. Chast' 3. *Dogovory i obyazatel'stva* [Course of civil law. Part 3. Contracts and Obligations]. Moscow: Statut; 2003. 622 p. Russian.
15. Ockham W. [Metaphysics and ethics]. In: Ockham W. *Izbrannoe* [Selected]. Moscow: URSS; 2002. p. 136–211. Russian.

Статья поступила в редколлегию 14.03.2019.
Received by editorial board 14.03.2019.

УДК 347.98(476)

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ РАЗГРАНИЧЕНИЯ ПОДСУДНОСТИ ГРАЖДАНСКИХ И ЭКОНОМИЧЕСКИХ ДЕЛ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ РАЗВИТИЯ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

В. П. СКОБЕЛЕВ¹⁾

¹⁾Белорусский государственный университет, пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Исследуется вопрос о разграничении компетенции судов по гражданским делам и судов по экономическим делам после реформы судостроительства 2013–2014 гг. Автор приходит к выводу, что разграничение компетенции между теми и другими судами составляет в настоящее время вопрос подсудности, но руководствоваться при решении данного вопроса следует правилами о подведомственности. Несоблюдение этих правил должно влечь последствия, связанные с нарушением подсудности, кроме передачи дела в другой суд. По итогам исследования сделаны предложения по совершенствованию законодательства и практики его применения.

Ключевые слова: суды общей юрисдикции; суды экономической компетенции; суды неэкономической компетенции; правила подведомственности; правила подсудности.

ABOUT SOME QUESTIONS OF DIFFERENTIATION OF JURISDICTION OF CIVIL AND ECONOMIC CASES AT THE PRESENT STAGE OF DEVELOPMENT OF THE LEGAL SYSTEM OF THE REPUBLIC OF BELARUS

V. P. SKOBELEV^a

^aBelarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

The article examines the delimitation of the competence of civil courts and economic courts after the reform of the judiciary of 2013–2014. The author concludes that the delimitation of competence between those and other courts is currently a matter of jurisdiction, but the rules on substantive competence should be guided in solving this issue. Failure to comply with these rules should entail consequences related to the violation of jurisdiction, except for transferring the case to another court. Based on the results of the study, proposals were made to improve legislation and the practice of its application.

Keywords: courts of general jurisdiction; courts of economic competence; courts of non-economic competence; rules of substantive competence; rules of jurisdiction.

Введение

Существование в Республике Беларусь судов, рассматривающих гражданские дела, и судов, рассматривающих экономические (хозяйственные) споры,

обуславливает множество проблем теоретико-прикладного плана, в том числе и проблемы, связанные с разграничением компетенции тех и других судов.

Образец цитирования:

Скобелев В.П. О некоторых вопросах разграничения подсудности гражданских и экономических дел на современном этапе развития правовой системы Республики Беларусь. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;3:49–63.

For citation:

Skobelev VP. About some questions of differentiation of jurisdiction of civil and economic cases at the present stage of development of the legal system of the Republic of Belarus. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;3:49–63. Russian.

Автор:

Владимир Петрович Скобелев – кандидат юридических наук, доцент; доцент кафедры гражданского процесса и трудового права юридического факультета.

Author:

Vladimir P. Skobelev, PhD (law), docent; associate professor at the department of civil process and labour law, faculty of law.
s_v_p@tut.by

Пока названные суды функционировали на уровне самостоятельных судебных систем – системы общих судов и системы хозяйственных судов, подходы к решению последнего рода проблем были вполне очевидны. Распределение дел между общими и хозяйственными судами осуществлялось на основе использования норм о подведомственности, содержащихся в Гражданском процессуальном кодексе Республики Беларусь (далее – ГПК), Хозяйственном процессуальном кодексе Республики Беларусь (далее – ХПК) и иных актах законодательства, а разъяснения по поводу применения соответствующих норм были даны в совместном постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь и Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 22 июня 2000 г. № 4/3 «О разграничении подведомственности дел между общими и хозяйственными судами» (далее – постановление Пленумов № 4/3).

Реформа судостроительства, озаглавленная принятием Декрета Президента Республики Беларусь от 29 ноября 2013 г. № 6 «О совершенствовании судебной системы Республики Беларусь» и приведшая к образованию с 1 января 2014 г. на базе общих и хозяйственных судов единой системы судов общей юрисдикции, поставила на повестку дня ряд новых, не менее сложных вопросов, а именно: сохраняет ли актуальность в рамках обновленной архитектуры судостроительства проблема, известная прежде как проблема разграничения компетенции общих и хозяйственных судов; если сохраняет, то какими нормами при таком разграничении теперь необходимо руководствоваться – о подведомственности или о подсудности; если нормами о подсудности, то допустима ли передача ошибочно принятого судом к производству дела в надлежащий суд и т. д. Попытку ответить

на эти непростые вопросы предпринял Президиум Верховного Суда Республики Беларусь в постановлении от 30 ноября 2016 г. № 7 «О некоторых вопросах определения подсудности гражданских и экономических дел в системе судов общей юрисдикции» (далее – постановление Президиума № 7).

Однако, как будет подробно показано далее, указанную попытку нельзя считать удачной ввиду неоднозначности правовой природы постановлений Президиума Верховного Суда как источников регулирования цивилистического (т. е. гражданского и хозяйственного) судопроизводства, из-за крайней лаконичности самого постановления Президиума № 7, а также имеющихся в этом постановлении серьезных огрехов. Таким образом, сказанное свидетельствует о том, что обозначенные выше вопросы требуют самой тщательной доктринальной разработки. Причем это позволит не только решить сугубо прикладные проблемы, с которыми ежечасно сталкиваются в своей деятельности суды, но и наметить контуры дальнейшего совершенствования процессуального законодательства в части норм о судебной компетенции. В последнее время некоторыми представителями судебной системы активно лоббируется идея кардинального реформирования процессуального права путем замены ГПК и ХПК единым кодексом гражданского судопроизводства [1, с. 10; 2, с. 7; 3, с. 24–26; 4, с. 6]¹. Выступая категорически против данной идеи по ряду аргументированных оснований [5, с. 45–48; 6; 7, с. 70–71], мы вместе с тем полагаем, что если дело до ее практического воплощения все-таки дойдет, то в обязательном порядке при этом должны быть учтены все современные теоретические наработки относительно регулирования компетенции судов.

Основная часть²

1. Одно из ожиданий, которые сопутствовали реформе судостроительства 2013–2014 гг. и одновременно выступали в качестве ее идеологического обоснования, заключалось в том, что в результате образования единой системы судов общей юрисдикции исчезнет существовавшая ранее проблема разграничения компетенции общих и хозяйственных судов по рассмотрению цивилистических (т. е. гражданских в самом широком смысле этого слова) дел. Так, накануне реформы, объясняя необходимость

ее проведения, Глава государства отмечал, что «есть трудности в определении подсудности конкретных споров» (в оригинале текста употреблен термин «подсудность», хотя на самом деле имеется в виду подведомственность)³. В ходе совещания по вопросу совершенствования деятельности судов В. Мицкевич указывал, что объединение общих и хозяйственных судов позволит «исключить возможность отказов в судебной защите по причине неподведомственности спора тем или иным судам»⁴.

¹К сожалению, эта идея нашла поддержку и у Конституционного Суда Республики Беларусь (см. раздел V решения от 20 января 2016 г. № Р-1028/2016 «О состоянии конституционной законности в Республике Беларусь в 2015 году»). Правда, изложенные им в пользу подобной идеи аргументы являются весьма непоследовательными и противоречивыми. См.: Скобелев В. П. Принятие единого ГПК: верный ли путь реформирования процессуального законодательства? // Проблемы гражданского права и процесса : сб. науч. ст. / редкол.: И. Э. Мартыненко (гл. ред.) [и др.]. Гродно : ГрГУ, 2017. С. 258–259.

²В настоящей работе цифрами с точкой обозначается нумерация имеющих отношение к теме исследования проблемных вопросов, которая (нумерация) отражает логические взаимосвязи между данными вопросами и соответствует избранной автором концепции относительно их освещения в статье.

³Лукашенко предложил образовать единую систему судов общей юрисдикции [Электронный ресурс] // TUT.BY. URL: <http://news.tut.by/society/375394.html> (дата обращения: 10.10.2019).

⁴Александр Лукашенко провел совещание по вопросу совершенствования деятельности судов [Электронный ресурс] // Офиц. Интернет-портал Президента Респ. Беларусь. URL: http://president.gov.by/ru/news_ru/view/aleksandr-lukashenko-provel-soveshanie-po-voprosu-sovshenstvovaniya-dejatelnosti-sudov-7412/ (дата обращения: 10.10.2019).

Уже по итогам проведения реформы в официальных комментариях высказывалось мнение о том, что после объединения судов «должна повыситься эффективность рассмотрения дел. Такая реорганизация судебной системы позволит внедрить своеобразный принцип одного окна, что очень выгодно с точки зрения граждан»⁵ и что «объединение Верховного Суда и Высшего Хозяйственного Суда позволит устранить трудности в определении подведомственности судебных дел»⁶. Наконец, руководством Верховного Суда констатировалось, что «сегодня полностью исчезли споры о подведомственности или подсудности тех или иных категорий дел» [2, с. 4], «одним из главных достоинств объединения общих и хозяйственных судов можно считать то, что судебная система стала более понятной для людей. Раньше ведь нередко случались споры о подсудности того или иного дела. Например, когда возникали споры между предпринимателями, между физическими и юридическими лицами. Куда обращаться? То ли в хозяйственный суд, то ли в общий... Сейчас эти споры исчезли. Мы находимся в одной системе и не допускаем разногласий внутри ее»⁷.

Однако, по нашему мнению, приведенные суждения являются более чем оптимистичными. В обновленной судебной системе проблема разграничения компетенции никуда не исчезла. В ходе реформы судоустройства специализированные суды хозяйственной (экономической) юрисдикции не были полностью ликвидированы. Так, хозяйственные суды областей и г. Минска изменили лишь свое наименование – были переименованы в экономические суды, а в Верховном Суде после упразднения Высшего Хозяйственного Суда образована судебная коллегия по экономическим делам. Причем, как и прежде, суды хозяйственной (экономической) юрисдикции продолжают в своей деятельности руководствоваться правилами, которые значительно отличаются от правил деятельности судов неэкономической компетенции в части размеров ставок государственной пошлины, используемой терминологии, требований к подаваемым в суды процессуальным документам, сроков рассмотрения дел, особенностей пересмотра судебных постановлений и т. д. Следовательно, выбор надлежащего суда для рассмотрения дела имеет сейчас не меньшее значение, чем раньше, и все сопутствующие такому выбору проблемы, о которых писалось в литературе до объединения общих и хозяйственных судов [8, с. 180–186; 9, с. 158, 165;

10, с. 77; 11; 12, с. 53–77; 13, с. 33; 14; 15; 16, с. 77–100], сохраняют свою актуальность для системы судов общей юрисдикции с той лишь разницей, что теперь данные проблемы с уровня подведомственности переместились, очевидно, на какой-то другой уровень. В этом плане весьма показательным является высказывание В. В. Яркова, датированное еще далеким 1999 г. относительно перспектив объединения в одну судебную систему российских судов общей юрисдикции и арбитражных судов: «Как таковое объединение двух судов не разрешит существующих проблем подведомственности, так как они в таком случае плавно трансформируются в проблемы определения подсудности между различными звеньями судов общей юрисдикции» [17, с. 24].

2. Действительно ли в настоящее время разграничение компетенции судов экономического и неэкономического профиля по рассмотрению гражданских конфликтов является вопросом подсудности, а не подведомственности? В научной доктрине подведомственность обычно определяется как совокупность правил, которые разграничивают полномочия по рассмотрению дел между различными юрисдикционными органами [8, с. 158–159; 18, с. 381–382]. Аналогичной позиции придерживается и отечественный законодатель. Согласно п. 9 ст. 1 ГПК подведомственность – это «разграничение компетенции по разрешению споров и рассмотрению дел между Конституционным Судом Республики Беларусь, судами общей юрисдикции, международными арбитражными (третейскими) судами, органами по разрешению трудовых споров и рассмотрению дел, иными органами и организациями». Идентичная по своей сути дефиниция подведомственности закреплена и в абз. 7 ст. 1 ХПК: «...подведомственность – разграничение компетенции по разрешению споров и рассмотрению дел между Конституционным Судом Республики Беларусь, судами общей юрисдикции, международными арбитражными (третейскими) судами, третейскими судами, иными постоянными арбитражными органами, органами по разрешению трудовых споров и рассмотрению дел, иными органами и организациями».

Таким образом, поскольку суды экономической и неэкономической компетенции сейчас относятся к одному виду юрисдикционных органов – судам общей юрисдикции, то разграничение их полномочий по разрешению юридических дел нельзя квалифицировать как вопрос подведомственности. Раз-

⁵Благодаря объединению общих и хозяйственных судов в Беларуси повысится уровень обслуживания граждан – Виктор Русак [Электронный ресурс] // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. URL: <http://www.pravo.by/novosti/obshchestvenno-politicheskie-i-v-oblasti-prava/2014/january/6679/> (дата обращения: 10.10.2019).

⁶Пакет законодательных актов, направленных на реформирование судебной системы Беларуси, подписан [Электронный ресурс] // Офиц. Интернет-портал Президента Респ. Беларусь. URL: http://president.gov.by/ru/news_ru/view/aleksandr-lukashenko-29-nojabrja-podpisal-paket-zakonodatelnyx-aktov-7476/ (дата обращения: 10.10.2019).

⁷Справедливость правосудия. Интервью с Председателем Верховного Суда Валентином Сукало // Изд. дом «Беларусь сегодня» [Электронный ресурс]. URL: <https://www.sb.by/articles/spravedlivost-pravosudiya.html> (дата обращения: 10.10.2019).

межевание предметов ведения между указанными звеньями системы судов общей юрисдикции в настоящее время может быть только вопросом подсудности. В пользу этого свидетельствуют, в частности, наименование и содержание постановления Президиума № 7, изменения, внесенные в некоторые постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь после 1 января 2014 г., а также содержание принятых высшей судебной инстанцией после указанной даты новых руководящих разъяснений.

Например, изначально ч. 4 п. 4 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 10 декабря 1993 г. № 12 «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел об освобождении имущества от ареста (исключении из описи)» была посвящена вопросу разграничения между общими и хозяйственными судами подведомственности дел об освобождении имущества от ареста (исключении из описи) в случаях, когда истцами и ответчиками являются юридические лица. Однако постановлением Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 25 июня 2015 г. № 8 в этой норме термин «подведомственность» был заменен на «подсудность» и теперь там говорится, что данные иски «подсудны судам, рассматривающим экономические дела. В таком же порядке решается вопрос о подсудности таких споров с участием физических лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью без образования юридического лица, если арест (опись) имущества связан с их предпринимательской деятельностью».

В новом постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 марта 2018 г. № 1 «О некоторых вопросах рассмотрения судами экономических и гражданских дел с участием таможенных органов» получило закрепление следующее правовое положение: «Подсудность дел районным (городским) судам и судам, рассматривающим экономические дела, определяется по общим правилам на основании норм ХПК и ГПК с учетом субъектного состава участников и характера возникшего спорного правоотношения» (ч. 3 п. 3). О разграничении компетенции между судами экономического и неэкономического профиля именно на уровне подсудности фактически (т. е. исходя из смысла содержащихся там правил) идет речь и в некоторых других новых постановлениях Пленума Верховного Суда Республики Беларусь – постановлении от 23 декабря 2014 г. № 18 «О применении судами законодательства о признании и исполнении решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений» (п. 8, 9); постановлении от 28 сентября 2017 г. № 9 «О принятии искового заявления (заявления, жалобы), возбуждении производства и подготовке экономических дел к судебному разбирательству» (п. 2).

3. Правда, стоит отметить, что дефиниции термина «подсудность», содержащиеся в п. 10 ст. 1 ГПК

(«подсудность – отнесение гражданского дела, подведомственного суду общей юрисдикции, к ведению суда первой инстанции») и абз. 8 ст. 1 ХПК («подсудность – относимость дела, подведомственного суду общей юрисдикции, к ведению суда, рассматривающего экономические дела, первой инстанции»), не вполне отражают тот факт, что разграничение компетенции между судами экономической и неэкономической юрисдикции есть вопрос подсудности. Во-первых, слова «отнесение», «относимость» неудачны уже сами по себе, так как затушевывают (вуалируют) значение института подсудности как правил, осуществляющих разграничение компетенции судов в отношении подведомственных им дел. Ведь «отнесение» или «относимость» дела к ведению конкретного суда – это результат (последствия) подобного разграничения, но не само разграничение как таковое. Во-вторых, из приведенных дефиниций вытекает, что подсудность разграничивает компетенцию только однотипных (в плане компетенции) судов и не имеет отношения к размежеванию компетенции между судами экономического и неэкономического профиля. Более того, обращение непосредственно к самим правилам подсудности, закрепленным в ГПК (гл. 5) и ХПК (ст. 48–53), показывает, что с их помощью невозможно установить, какие дела подлежат рассмотрению судами экономической юрисдикции, а какие – судами неэкономического профиля. Чем же тогда необходимо руководствоваться для разграничения подсудности тех и других судов?

Как бы парадоксально это ни звучало, но использовать при решении данной проблемы необходимо правила ГПК и ХПК о подведомственности. Причины того обусловлены следующими обстоятельствами. Суды общей юрисдикции в своей деятельности руководствуются несколькими разными процессуальными регламентами (или кодексами): помимо ГПК и ХПК, также Уголовно-процессуальным кодексом Республики Беларусь (далее – УПК) и Процессуально-исполнительным кодексом Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – ПИКоАП). В подобных условиях урегулировать предметную компетенцию судов общей юрисдикции возможно только одним-единственным способом – путем указания (описания) в каждом из названных выше процессуальных кодексов тех категорий дел, которые суды вправе рассматривать по правилам соответствующего кодекса. В ГПК и ХПК нормы, описывающие данные категории дел, известны под наименованием правил о подведомственности (см. гл. 4 ГПК, ст. 39–47 ХПК). Правила о подведомственности есть и в ПИКоАП (см. гл. 3). УПК термин «подведомственность» не использует, однако описание дел, которые суды вправе рассматривать по правилам данного кодекса, в нем тоже присутствует (см., например, п. 47 ст. 6 УПК).

Как видим, любое дело подведомственно судам общей юрисдикции не вообще, не абстрактно, а всегда применительно к определенному процессуальному регламенту (кодексу) или, другими словами, подведомственно в порядке определенного вида правосудия (коль скоро каждый кодекс регулирует определенный вид правосудия). При этом правила подведомственности фактически выступают тем критерием, на основе которого производится выбор конкретного кодекса (а значит, и вида правосудия) для рассмотрения судом того или иного дела. Далее, если взглянуть на систему судов общей юрисдикции в структурно-функциональном плане, то можно заметить, что в ходе рассмотрения дел по первой инстанции ГПК и ХПК применяются судами разных типов⁸. ГПК используется только судами неэкономической компетенции (районными (городскими), областными (Минским городским) судами, судебными коллегиями Верховного Суда по гражданским делам и по делам интеллектуальной собственности), а ХПК – лишь судами экономического профиля (экономическими судами областей, г. Минска и судебной коллегией по экономическим делам Верховного Суда). Учитывая, что критерием выбора одного из двух названных кодексов (ГПК или ХПК) являются закрепленные в них правила подведомственности, можно с уверенностью утверждать, что эти же правила в настоящее время выступают и критерием выбора суда надлежащего типа или, говоря иначе, регулируют разграничение подсудности судов экономической и неэкономической юрисдикции.

Таким образом, имеющиеся в ГПК и ХПК правила подведомственности, помимо своей основной и традиционной функции – разграничения компетенции судов и несудебных органов по рассмотрению юридических дел, выполняют в настоящее время еще одну, дополнительную функцию – разграничивают подсудность судов разных типов внутри системы судов общей юрисдикции [19, с. 33–35]. Подобное положение вещей есть закономерное следствие того, что суды экономической и неэкономической юрисдикции, будучи объединенными в одну судебную систему в результате реформы судостроительства 2013–2014 гг., продолжают руководствоваться в своей деятельности совершенно разными, самостоятельными процессуальными регламентами – ГПК и ХПК. Необычность ситуации, сложившейся после реформы судостроительства с разграничением подсудности судов экономического и неэкономического профиля, обуславливает собой ряд и не вполне ординарных последствий.

Во-первых, данную подсудность весьма сложно полностью уложить в рамки уже известных клас-

сификаций подсудности. Очевидно, нет сомнений в том, что ее необходимо относить к родовой подсудности (так как критерием разграничения компетенции судов выступает род (характер) дела). Но вот возможно ли ее считать так называемой специальной родовой подсудностью⁹, большой вопрос: ведь специальная родковая подсудность разграничивает компетенцию между судами однотипной юрисдикции (все они, несмотря на специализацию отдельных из них, занимаются рассмотрением именно гражданских дел), в то время как анализируемая нами подсудность размежевывает полномочия судов разных типов: рассматривающих гражданские дела, с одной стороны, и рассматривающих экономические дела – с другой. Видимо, все это говорит о том, что пришло время ввести в процессуальную доктрину новый термин для обозначения подобной подсудности: «родовая подсудность по типам судов» или, как вариант, «родовая подсудность по видам правосудия».

Во-вторых, совершенствование разграничения компетенции между судами экономического и неэкономического типа должно осуществляться не путем изменения норм ГПК и ХПК о подсудности (подобные изменения не только не способны помочь решению проблемы, но могут ее вообще окончательно запутать), а посредством корректировки содержащихся в этих кодексах норм о подведомственности. Вместе с тем если ГПК и ХПК все-таки будут заменены единым кодексом гражданского судопроизводства, то ситуация кардинально изменится: тогда размежевание компетенции судов экономической и неэкономической компетенции должно будет регулироваться в той структурной части единого кодекса, которая будет посвящена подсудности (а не подведомственности), соответственно, и дальнейшее развитие «родовой подсудности по типам судов» должно будет происходить за счет внесения изменений именно в данную структурную часть единого процессуального регламента.

4. Правила подведомственности юридических дел, разграничивая предметы ведения между различными юрисдикционными органами, образуют собой межотраслевой правовой институт, т. е. содержатся в актах законодательства самой различной отраслевой принадлежности, а не только в кодексах процессуального права (в этом плане мы не разделяем мнения ученых, квалифицирующих подведомственность исключительно в качестве процессуального института [18, с. 381–383; 20, с. 37, 40; 21, с. 7–8]; совершенно правильно поступают именно те авторы, которые подчеркивают межотраслевую природу данного феномена [17, с. 70–71;

⁸Подобная закономерность не в полной мере соблюдается при пересмотре судебных постановлений. Так, Президиум и Пленум Верховного Суда, действуя в качестве надзорных инстанций, могут применять и ГПК, и ХПК в зависимости от того, в рамках какого вида правосудия были вынесены проверяемые судебные постановления.

⁹Посредством специальной родовой подсудности сейчас разграничиваются предметы ведения между судебной коллегией по делам интеллектуальной собственности Верховного Суда и всеми иными судами неэкономической компетенции.

22, с. 181, 185, 186, 193]¹⁰). Межотраслевой характер института подведомственности, наличие в нем большого массива разбросанных по всей системе права юридических норм обуславливает изобилие пробелов, коллизий и неясностей в регулировании вопросов компетенции.

Нормы о подведомственности, закрепленные в ГПК и ХПК, не составляют в этом плане исключения (причем после реформы судостроительства 2013–2014 гг. ситуация ничуть не изменилась). Например, в ГПК нигде прямо не закреплено, что в порядке гражданского судопроизводства могут рассматриваться только не связанные с предпринимательской деятельностью споры, одной из сторон которых непременно является гражданин, не имеющий статуса индивидуального предпринимателя. Нет в ГПК предписаний и о том, что по правилам гражданского судопроизводства может осуществляться отмена лишь тех третейских решений, которые были вынесены по спорам непредпринимательского характера. Точно так в ХПК (равно как и в ГПК) нет запретов на рассмотрение в хозяйственном процессе экономических споров, касающихся объектов интеллектуальной собственности. И это далеко не исчерпывающий перечень примеров, их можно привести еще достаточно много, особенно если обратиться к нормам о судебной подведомственности, содержащимся в иных (помимо ГПК и ХПК) актах законодательства.

Исправить сложившееся с регулированием компетенции положение, конечно, можно было бы путем полномасштабной ревизии и законодательного упорядочения действующих норм о подведомственности. Однако ввиду межотраслевого характера, сложности и объемности данного института приведение составляющих его содержание правил в стройную и непротиворечивую систему представляется далеко не самой элементарной задачей: ее решение требует как приложения значительного количества усилий со стороны ученых, практиков, представителей нормотворческих органов, так и продолжительного периода времени для осуществления соответствующих преобразований. В связи с этим отечественная правовая система в решении проблем регулирования судебной подведомственности пошла по несколько иному пути, позволяющему оперативно и достаточно эффективно решать эти проблемы, – пути принятия правовых актов разъяснительного плана [23, с. 34]. Ранее роль такого акта выполняло постановление Пленумов № 4/3. Однако постановлением Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26 марта 2015 г. № 3 поста-

новление Пленумов № 4/3 было признано утратившим силу, и на смену ему пришло постановление Президиума № 7.

5. Замену постановления Пленумов № 4/3 на постановление Президиума № 7 признать верной достаточно сложно. Во-первых, в подобной замене не было никакой объективной потребности. Поскольку проблемы разграничения компетенции судов экономического и неэкономического профиля с уровня подведомственности переместились на уровень подсудности, то постановление Пленумов № 4/3 следовало не исключать из правового оборота, а лишь некоторым образом модернизировать. Например, осовременить используемую в нем терминологию (заменить термины «подведомственность» на «подсудность», «общие суды» и «хозяйственные суды» – соответственно на «суды, рассматривающие гражданские дела» и «суды, рассматривающие экономические дела»), а также включить в постановление Пленумов № 4/3 разъяснения, касающиеся изданных после его принятия нормативных правовых актов (например, новой редакции ХПК).

Во-вторых, постановление Президиума № 7 значительно меньше своего предшественника по объему: постановление Пленумов № 4/3 насчитывало 14 пунктов, в то время как в постановлении Президиума № 7 их наполовину меньше, и это притом что не менее трети постановления Президиума № 7 занимает довольно описательная преамбула, содержащая не указания высшей судебной инстанции по конкретным вопросам, а фактически перечисление присутствующих в правоприменительной практике проблем (очевидно, что эту часть объема постановления более продуктивно было бы отдать под разъяснения относительно применения юридических норм). Как следствие, в постановлении Президиума № 7 представлены решения лишь незначительной толики тех непростых вопросов, с которыми ежедневно сталкивается судебная практика при разграничении подсудности гражданских и экономических дел. В-третьих, в постановлении Президиума № 7, несмотря на его небольшой размер, присутствуют не совсем точные положения, а некоторые из них (прежде всего касающиеся возможности передачи дел из неэкономических судов в суды экономической компетенции) находятся в прямом противоречии с предписаниями законодательных актов.

В-четвертых, не вполне ясна правовая природа постановлений Президиума Верховного Суда как актов толкования законодательства, адресованных нижестоящим судам. Стоит отметить, что в свое время практику дачи разъяснений по вопро-

¹⁰Правда, позиции сторонников последней точки зрения (в том числе и тех, на чьи работы мы сослались) тоже не всегда отличаются последовательностью. Межотраслевой характер института подведомственности они нередко усматривают в том, что нормы о подведомственности содержатся в различных процессуальных отраслях. Хотя, по нашему мнению, большое количество норм о подведомственности имеется и в отраслях материального права, причем эти нормы являются материально-правовыми по своей сути, так как определяют компетенцию не судов, а иных юрисдикционных органов (организаций, должностных лиц), чья деятельность протекает вне рамок процессуальной формы.

сам применения законодательства путем принятия постановлений Президиума активно использовал Высший Хозяйственный Суд Республики Беларусь (см., например, постановление Президиума Высшего Хозяйственного Суда от 29 сентября 2010 г. № 39 «О некоторых вопросах применения Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь при рассмотрении дел о проверке законности ненормативных правовых актов органов местного управления и самоуправления, действий (бездействия) их должностных лиц» и др.). После реформы судостроительства 2013–2014 гг. к данной практике обратился и Верховный Суд Республики Беларусь. Но относятся ли постановления Президиума высшей судебной инстанции страны к числу тех правовых документов, посредством которых допустимо давать разъяснения по вопросам применения законодательства?

На поставленный вопрос нужно ответить утвердительным образом, если постановления Президиума Верховного Суда являются нормативными правовыми актами. Ведь, как совершенно верно констатировал Г. А. Василевич, «к нормативным правовым актам следует относить акты толкования правовых норм» [24, с. 15] (тот факт, что постановления Президиума содержат толкование правовых норм, очевидно, ни у кого сомнений не вызывает). Постановления Президиума Верховного Суда действительно очень похожи на нормативные правовые акты: они содержат императивные предписания (что свидетельствует об обязательности принятия их в качестве руководства к действию), рассчитаны на неопределенный круг лиц (на суды общей юрисдикции Республики Беларусь, а также на участников судебных разбирательств) и неоднократное применение (ввиду их обобщенной, абстрактно-обезличенной формы). Но вся проблема заключается в том, что Закон Республики Беларусь от 17 июля 2018 г. № 130-З «О нормативных правовых актах» к нормативным правовым актам относит только постановления Пленума Верховного Суда (см. абз. 7 п. 2 ст. 3, п. 2 ст. 17, п. 4 ст. 23), а на иные акты высшей судебной инстанции свое действие не распространяет (см. п. 2 ст. 1)¹¹. Отсюда следует, что постановления Президиума Верховного Суда нормативными правовыми актами не являются.

Коль скоро Президиум Верховного Суда не имеет права издавать нормативные правовые акты, то, очевидно, он не должен устанавливать (посредством толкования других юридических норм) для нижестоящих судебных инстанций и участников судебных процессов общеобязательные правила поведения, так как в форму нормативных правовых актов они облечены быть не могут. Более того, Кодекс Республики Беларусь о судостроительстве и статусе су-

дей (далее – КоСиСС) не позволяет Президиуму Верховного Суда в принципе давать разъяснения по вопросам применения законодательства. Согласно абз. 3 ч. 1 ст. 61 КоСиСС Президиум «рассматривает материалы изучения и обобщения судебной практики и судебной статистики, а также проекты постановлений, выносимые на рассмотрение Пленума Верховного Суда Республики Беларусь». Как видим, о даче разъяснений (толкований) законодательства здесь речи не идет. Безусловно, как сказано в абз. 10 ч. 1 ст. 61 КоСиСС, Президиум Верховного Суда осуществляет и «иные полномочия в соответствии с настоящим Кодексом и иными законодательными актами». Но иные (помимо КоСиСС) законодательные акты не наделяют Президиум правом издания для судов руководящих разъяснений, а КоСиСС признает такое полномочие только за Пленумом Верховного Суда: согласно абз. 3 ч. 1 ст. 58 КоСиСС Пленум «рассматривает материалы обобщения судебной практики, судебной статистики и дает в порядке судебного толкования судам общей юрисдикции разъяснения по вопросам применения законодательства».

Любопытно заметить, что проблема дачи разъяснений в ненадлежащей форме высшей судебной инстанцией уже становилась предметом рассмотрения Конституционного Суда Республики Беларусь. Мы имеем в виду его решение от 10 декабря 2009 г. № Р-383/2009 «О судебном обжаловании решений государственных органов по вопросам налогообложения (разъяснений налогового законодательства)». Установив в ходе разбирательства дела, что Высший Хозяйственный Суд направил в адрес хозяйственных судов областей и г. Минска письмо о том, что применительно к подп. 1.3 п. 1 Указа Президента Республики Беларусь от 15 октября 2007 г. № 498 «О дополнительных мерах по работе с обращениями граждан и юридических лиц» разъяснение государственного органа о применении законодательных норм, данное в ответ на обращение субъекта предпринимательской деятельности, не является решением этого органа и не может быть обжаловано в хозяйственный суд, Конституционный Суд указал следующее (ч. 4, 5 п. 5 решения):

«Конституционный Суд полагает, что, для того чтобы указанные разъяснения Высшего Хозяйственного Суда, затрагивающие права и законные интересы налогоплательщиков, содержали общеобязательные правила поведения для них и хозяйственных судов, необходимо соблюдение требований законодательных актов о форме и содержании таких разъяснений.

В соответствии со статьей 74 Кодекса о судостроительстве и статусе судей рассмотрение материалов обобщения судебной практики разрешения хозяйственных (экономических) споров и принятие

¹¹ Аналогичная ситуация имела место и в период действия его предшественника – Закона Республики Беларусь от 10 января 2000 г. № 361-З «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» (см. ч. 11 ст. 2, абз. 3 ст. 4, ч. 4, 5 ст. 10).

постановлений по вопросам применения законодательства в сфере предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности, которые носят нормативный характер, относятся к компетенции Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь».

Несмотря на то что приведенное решение Конституционного Суда касается практики дачи Высшим Хозяйственным Судом разъяснений путем направления хозяйственным судам писем, высказанные в этом решении правовые позиции в полной мере могут быть распространены и на деятельность Верховного Суда по толкованию законодательства посредством принятия постановлений его Президиумом. Главное здесь не особенности внешней формы, в которую были облечены разъяснения, – письмо Высшего Хозяйственного Суда или постановление Президиума Верховного Суда, а то, что и в одном, и в другом случае форма дачи разъяснений не соответствовала законодательству. Таким образом, руководящие разъяснения о применении норм права Верховный Суд Республики Беларусь может давать только в постановлениях его Пленума, и именно в такой форме должны были быть даны разъяснения относительно разграничения подсудности гражданских и экономических дел.

6. Анализ постановления Президиума № 7 (особенно его п. 2, 3, 5) показывает, что фактически оно посвящено разграничению подсудности лишь между районными (городскими) и экономическими судами. Тем самым упущено из виду, что дела по первой инстанции, как вытекает из ст. 44, 45 ГПК, ст. 48 ХПК, вправе рассматривать и вышестоящие суды как неэкономического профиля (областные, Минский городской суды, судебные коллегии Верховного Суда по гражданским делам и по делам интеллектуальной собственности¹²), так и экономической компетенции (судебная коллегия по экономическим делам Верховного Суда). Соответственно, проблема разграничения подсудности актуальна и для этих вышестоящих судов. Очевидно, отсутствие упоминания в постановлении Президиума № 7 о вышестоящих судах, наделенных тем и другим типом компетенции, обусловлено следующими причинами.

До реформы судоустройства 2013–2014 гг. суды каждого типа компетенции имели свое собственное обобщенное наименование: суды экономической юрисдикции назывались хозяйственными судами, а суды неэкономического профиля – общими судами. Декрет Президента Республики Беларусь от 29 ноября 2013 г. № 6 «О совершенствовании судебной системы Республики Беларусь», объединив те и другие суды в единую систему судов общей юрисдикции, в то же время не предложил но-

вых терминов, которыми в современных условиях можно было бы именовать бывшие хозяйственные и бывшие общие суды. Причем ситуация усугубилась еще тем обстоятельством, что в обновленной системе судоустройства появились судебные органы, имеющие право рассматривать (правда, не по первой инстанции, а в порядке надзора) и гражданские, и экономические дела, – Пленум и Президиум Верховного Суда. Столкнувшись с данной проблемой, разработчики постановления Президиума № 7 не придумали ничего лучшего для ее разрешения с точки зрения юридической техники, чем просто ограничиться упоминанием только о низшем звене судов экономического и неэкономического профиля – соответственно об экономических судах и о районных (городских) судах. К слову, подобная не совсем удачная юридическая техника характерна не только для постановления Президиума № 7, но и для целого ряда других правовых актов Верховного Суда (но уже нормативного плана), принятых после реформы судоустройства.

Например, из всех судов экономической юрисдикции только экономические суды областей, г. Минска названы адресатами разъяснений, содержащихся в постановлениях Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 июня 2016 г. № 3 «О примирении сторон при рассмотрении судами гражданских и экономических споров» (см. п. 9, 16) и от 28 сентября 2017 г. № 9 «О принятии искового заявления (заявления, жалобы), возбуждении производства и подготовке экономических дел к судебному разбирательству» (см. п. 1, 2, 4–6 и т. д.). Иная крайность имеет место в постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 марта 2018 г. № 1 «О некоторых вопросах рассмотрения судами экономических и гражданских дел с участием таможенных органов». Так, для совокупного обозначения всех судов экономического профиля здесь употреблен совершенно правильный термин – «суды, рассматривающие экономические дела» (ч. 3 п. 3, ч. 3 п. 5, ч. 1, 2 п. 6). Однако что касается судов неэкономической компетенции, то в постановлении можно найти упоминание лишь о районных (городских) судах (см. ч. 3 п. 3, ч. 1, 2 п. 7).

Какие же термины в настоящее время правомерно использовать для обобщенного наименования судов разнотипной компетенции? Вряд ли таким термином может быть (для обозначения судов неэкономического профиля) выражение «общие суды» [25, с. 54], которое достаточно активно используется различными авторами после реформы судоустройства [1, с. 5, 10; 2, с. 4, 5, 10; 26, с. 58; 27, с. 189] и даже встречается в официальных аналитических справках¹⁵. Во-первых, как видно из Декрета Президента

¹²Правда, вопросам подсудности судебной коллегии по делам интеллектуальной собственности определенное внимание в постановлении Президиума № 7 все же уделено (см. п. 4).

¹⁵См.: Аналитическая справка о результатах работы общих судов за 2014 год (производство по делам об административных правонарушениях) // Судовы весн. 2015. № 2. С. 61–63.

Республики Беларусь от 29 ноября 2013 г. № 6 «О совершенствовании судебной системы Республики Беларусь», ГПК и иных актов законодательства, от применения термина «общие суды» законодатель однозначно отказался. Во-вторых, подобное словопотребление способно ввести в заблуждение, так как в бытность существования общих судов их высшая инстанция – Верховный Суд – не обладала (как это имеет место сейчас) компетенцией на рассмотрение экономических споров¹⁴. Для судов же экономической компетенции не вполне приемлемы термины «бывшие хозяйственные суды» (в период функционирования хозяйственных судов их главной инстанцией являлся Высший Хозяйственный Суд, а не Верховный Суд) и «экономические суды» (он не охватывает собой судебную коллегия по экономическим делам Верховного Суда, его Пленум и Президиум).

Ответ на поставленный вопрос дал сам законодатель, внося в ГПК и ХПК в середине 2014 г. соответствующие изменения. Теперь, как следует из содержания п. 18 ст. 1 ГПК, официальным термином, обозначающим суд неэкономической компетенции, необходимо считать выражение «суд, рассматривающий гражданские дела», а в ХПК по всему его тексту термин «хозяйственный суд» был заменен законодателем на другое официальное выражение – «суд, рассматривающий экономические дела». Данные термины начинают постепенно «приживаться» и в иных нормативных правовых актах. Например, термин «суд, рассматривающий экономические дела» теперь используется в утвержденных Декретом Президента Республики Беларусь от 16 января 2009 г. № 1 Положении о государственной регистрации субъектов хозяйствования (ч. 2 п. 16, абз. 6 ч. 1 п. 19, ч. 5 п. 24, ч. 2, 4, 5 п. 26, п. 28) и Положении о ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования (подп. 3.1, 3.2 п. 3, ч. 6 п. 16, п. 24, ч. 2 п. 25)¹⁵, Законе Республики Беларусь от 24 октября 2016 г. № 439-З «Об исполнительном производстве» (ч. 3 ст. 132, далее – Закон «Об исполнительном производстве»), а также в постановлениях Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 10 декабря 1993 г. № 12 «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел об освобождении имущества от ареста (исключении из описи)» (ч. 4 п. 4), от 18 марта 1994 г. № 1 «О судебной практике по делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение» (ч. 1 п. 4), от 29 марта 2018 г. № 1 «О некоторых вопросах рассмотрения судами экономических и граждан-

ских дел с участием таможенных органов» (ч. 3 п. 3, ч. 3 п. 5, ч. 1, 2 п. 6).

Вместе с тем указанные термины – «суд, рассматривающий гражданские дела» и «суд, рассматривающий экономические дела», – несмотря на их легальный характер и абсолютно точное смысловое наполнение, довольно громоздки в плане восприятия и использования. Например, замена по всему тексту ХПК термина «хозяйственный суд» на «суд, рассматривающий экономические дела» не только усложнила конструкцию соответствующих норм, но и в очень многих случаях сделала их тавтологичными (за счет оборота «суд, рассматривающий экономические дела, рассматривает такой-то вопрос»)¹⁶, что в целом вряд ли можно расценивать как фактор, способствующий уяснению сути юридических предписаний. В свете сказанного полагаем, что в научный обиход, равно как и в законодательство (по крайней мере, на уровне постановлений Пленума Верховного Суда), настало время ввести новые, более простые, но идентичные по смыслу термины. Так, эквивалентом термина «суд, рассматривающий гражданские дела» могли бы служить выражения «суд по гражданским делам», «суд неэкономической компетенции (юрисдикции, профиля)», а аналогом термина «суд, рассматривающий экономические дела» – выражения «суд по экономическим делам», «суд экономической компетенции (юрисдикции, профиля)».

7. Из наименования, а также общего контекста постановления Президиума № 7 следует, что разграничение компетенции судов по гражданским делам и судов по экономическим делам Верховный Суд считает вопросом подсудности. Вместе с тем в постановлении Президиума № 7 четко не сказано, что при таком разграничении нужно фактически руководствоваться правилами о подведомственности. Например, в постановлении Президиума № 7 говорится о правильном и единообразном применении судами «норм процессуального законодательства, регулирующих отнесение гражданских и экономических дел к ведению суда первой инстанции» (ч. 1 преамбулы), о необходимости строгого соблюдения «норм процессуального законодательства, регулирующих отнесение гражданских и экономических дел к ведению суда первой инстанции» (п. 1), о том, что подсудность дел районным (городским) и экономическим судам определяется на основании «норм ГПК, ХПК, а также иных законодательных актов» (ч. 1 п. 2). Попутно заметим, что это не единственный случай, когда высшая судебная инстанция

¹⁴По этой причине нельзя признать полностью удовлетворительным и словосочетание «бывшие общие суды».

¹⁵Примечательно, что сразу после реформы судостройства 2013–2014 гг. термин «хозяйственный суд» в названных положениях был заменен на «экономический суд», однако в 2017 г. ему на смену пришло гораздо более точное выражение «суд, рассматривающий экономические дела».

¹⁶Очевидно, что в этом вопросе законодателю следовало придерживаться подхода, реализованного в ГПК, а именно: по тексту ХПК использовать термин просто «суд», а в ст. 1 ХПК разъяснить, что термин «суд» в настоящем Кодексе означает суд, рассматривающий экономические дела.

страны «замалчивает» потребность применения правил о подведомственности. Согласно ч. 3 п. 3 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 марта 2018 г. № 1 «О некоторых вопросах рассмотрения судами экономических и гражданских дел с участием таможенных органов» подсудность дел районным (городским) судам и судам, рассматривающим экономические дела, определяется «по общим правилам на основании норм ХПК и ГПК».

Более того, в постановлении Президиума № 7 присутствуют явно ошибочные утверждения о характере норм, которые нужно использовать при разграничении компетенции судов экономического и неэкономического профиля. Так, в преамбуле постановления Президиума № 7 констатируется, что суды еще допускают ошибки в применении «правил подсудности, установленных Гражданским процессуальным кодексом Республики Беларусь... и Хозяйственным процессуальным кодексом Республики Беларусь» (ч. 3), и далее в качестве одной из ошибок отмечается то, что «отдельные судьи не всегда учитывают, что с образованием единой системы судов общей юрисдикции при разграничении компетенции по рассмотрению дел между районными (городскими) и экономическими судами необходимо руководствоваться не правилами подведомственности, а подсудности» (ч. 4). Но, как было показано выше, на основе правил подсудности, содержащихся в ГПК (гл. 5) и ХПК (ст. 48–53), разграничить компетенцию судов по гражданским делам и судов по экономическим делам невозможно.

Собственно, данный факт осознает и сам Верховный Суд, поскольку на самом деле подвергает толкованию правила ГПК, ХПК именно о подведомственности (а не о подсудности), что особенно ярко видно из содержания п. 2, 3 постановления Президиума № 7, где воспроизводится ряд положений из ранее действовавшего постановления Пленумов № 4/3. Так, в ч. 2 п. 2 постановления Президиума № 7 указывается, что «в тех случаях, когда законодательный акт не позволяет разграничить компетенцию судов, подсудность дела определяется с учетом субъектного состава участников спора и характера возникшего спорного правоотношения» (см. ч. 1 п. 8 постановления Пленумов 4/3). Далее, в ч. 1 п. 3 постановления Президиума № 7 разъясняется, что районным (городским) судам подсудны «дела, в которых сторонами (стороной) являются индивидуальные предприниматели, однако сам спор не связан с осуществлением предпринимательской деятельности», равно как и «дела по спорам, вытекающим из деятельности физических лиц, которая хотя и направлена на получение прибыли, однако в силу указания в акте законодательства не является предпринимательской» (см. ч. 2 п. 8 постановления Пленумов 4/3). Причем в п. 2, 3 постановления Президиума № 7 присутствуют даже непосредствен-

ные ссылки на ст. 37 ГПК, ст. 39, 41, 47 ХПК, закрепляющие правила о подведомственности.

Почему же тогда Верховный Суд в постановлении Президиума № 7 и постановлении Пленума от 29 марта 2018 г. № 1 «О некоторых вопросах рассмотрения судами экономических и гражданских дел с участием таможенных органов» прямо не указал, что при разграничении компетенции судов экономического и неэкономического профиля во внимание следует принимать правила о подведомственности? Вероятнее всего, причина кроется в том, чтобы не спровоцировать применение судьями, когда заявитель обратился в суд ненадлежащей компетенции, процессуальных норм, регламентирующих последствия нарушения правил подведомственности, а именно п. 1 ст. 245 ГПК, абз. 2 ч. 1 ст. 164 ХПК на стадии возбуждения дела и п. 1 ч. 1 ст. 164 ГПК, абз. 2 ст. 149 ХПК на последующих стадиях судопроизводства. Однако в своем нынешнем виде разъяснения высшей судебной инстанции способны спровоцировать не меньшую путаницу: ведь в нормах о подсудности судьи не найдут критериев для разграничения компетенции разнотипных судов, а прямая санкция на использование правил подведомственности со стороны высшей судебной инстанции отсутствует. Поэтому мы полагаем, что Верховному Суду в принимаемых им актах следовало непосредственно прописать, что при разграничении компетенции судов по гражданским делам и судов по экономическим делам нужно руководствоваться правилами ГПК, ХПК о подведомственности, но при несоблюдении этих правил обращающимися в суды лицами применять нормы ГПК, ХПК, регулирующие последствия нарушения правил подсудности.

8. В п. 5 постановления Президиума № 7 закреплено положение о том, что «подсудность дел по жалобам на действия судебного исполнителя определяется с учетом норм того процессуального кодекса, на основании которого осуществлялась выдача и предъявление к исполнению исполнительного документа. Если исполнительный документ выдан и предъявлен к исполнению в порядке, установленном нормами ГПК, дело подсудно районному (городскому) суду, если в порядке, установленном нормами ХПК, – экономическому суду». Во-первых, стоит заметить, что такой критерий разграничения подсудности, как «учет норм того процессуального кодекса, на основании которого осуществлялось предъявление к исполнению исполнительного документа», уже устарел, поскольку предъявление исполнительного документа к исполнению сейчас происходит не по нормам ГПК или ХПК, а в соответствии с Законом «Об исполнительном производстве».

Во-вторых, п. 5 постановления Президиума № 7 не отвечает на вопрос, каким образом разграничить подсудность, если речь идет об исполнительном документе, выданном несудебным органом или должностным лицом (например, исполнительной

надписи, удостоверении КТС и пр.). Ответ на данный и другие вопросы можно найти только в ч. 3, 4 ст. 132 Закона «Об исполнительном производстве», которые подробно регламентируют разграничение подсудности районных (городских) судов и экономических судов областей (г. Минска) в части рассмотрения дел по жалобам (протестам) на постановления, действия, бездействие должностных лиц органов принудительного исполнения. Так, из содержания абз. 3 ч. 3 ст. 132 Закона «Об исполнительном производстве» следует, что жалобы (протесты) подсудны экономическим судам областей (г. Минска), если в качестве исполнительного документа выступает исполнительная надпись нотариуса (или иного уполномоченного лица), совершенная в отношении юридического лица или индивидуального предпринимателя.

Вместе с тем в названной норме не учтено, что исполнительные надписи в отношении юридических лиц и индивидуальных предпринимателей могут совершаться и по некоммерческим (неэкономическим) спорам, например когда речь идет о взыскании в пользу физического лица начисленной, но невыплаченной заработной платы или задолженности по договору займа. Если в приведенных ситуациях трактовать норму абз. 3 ч. 3 ст. 132 Закона «Об исполнительном производстве» сугубо формально, то получится, что гражданину-взыскателю необходимо обращаться с жалобой в экономический суд области или г. Минска. Однако такой способ защиты сопряжен для простых граждан с рядом значительных сложностей: экономические суды областей (г. Минска) территориально удалены от населения (по сравнению с районными (городскими) судами), по анализируемой категории дел в них действуют более высокие ставки государственной пошлины (для физических лиц они в пять раз выше по сравнению с гражданским судопроизводством), в подаваемой жалобе необходимо приводить ссылки на юридические нормы и пр. Подобную несправедливость возможно было бы устранить (до внесения в абз. 3 ч. 3 ст. 132 Закона «Об исполнительном производстве» непосредственных корректировок) путем издания Верховным Судом такого разъяснения о применении указанной нормы: если исполнительная надпись в отношении юридического лица или индивидуального предпринимателя совершена по требованию, не связанному с осуществлением предпринимательской деятельности, то жалобы (протесты) на постановления, действия, бездействие судебного исполнителя подсудны районным (городским) судам.

9. Один из важнейших вопросов рассматриваемой темы касается последствий, которые должны наступать при обнаружении факта того, что заинтересованное лицо обратилось в ненадлежащий суд – суд экономической компетенции вместо суда

неэкономического профиля и наоборот. Поскольку в настоящее время разграничение компетенции между судами экономической и неэкономической юрисдикции является вопросом подсудности, то для определения соответствующих последствий, очевидно, необходимо обращаться к процессуальным нормам, регламентирующим последствия нарушения правил подсудности. Применительно к стадии возбуждения дела решение вопроса никаких проблем не вызывает: если судья установит, что заинтересованное лицо обратилось в суд ненадлежащей компетенции, он должен отказать в принятии заявления в связи с неподсудностью дела суду по п. 1 ст. 246 ГПК, абз. 3 ч. 1 ст. 163 ХПК (такая позиция отражена и в ч. 1 п. 6 постановления Президиума № 7).

Однако ситуация значительно усложнится, если факт обращения лица в ненадлежащий суд будет установлен уже после возбуждения производства: ведь процессуальное законодательство не предусматривает досрочного завершения процесса (в форме прекращения производства или оставления заявления без рассмотрения), когда факт нарушения подсудности обнаруживается уже после принятия заявления к рассмотрению, тогда дело подлежит передаче в суд, которому оно подсудно, в порядке ст. 51 ГПК, ст. 53 ХПК. Как следует из постановления Президиума № 7, Верховный Суд Республики Беларусь не видит никаких препятствий для применения в анализируемой ситуации ст. 51 ГПК, ст. 53 ХПК и передачи дела в суд надлежащего типа компетенции. Правда, позиция Верховного Суда недостаточно четко артикулирована. В частности, о допустимости передачи дел между судами разнотипной компетенции он прямо не говорит, такой вывод вытекает лишь из общего смысла ч. 4 преамбулы и п. 6 постановления Президиума № 7. Более того, ч. 3 п. 6 постановления Президиума № 7 содержит ошибочную ссылку на абз. 2 ч. 2 ст. 53 ХПК – данная норма касается только передачи дела в другой суд, рассматривающий экономические дела. Если Верховный Суд имел в виду передачу дела в другой суд, рассматривающий гражданские дела, то тогда в лучшем случае надо было делать ссылку на ч. 3 ст. 53 ХПК.

Допускает ли все-таки процессуальное законодательство передачу дел между судами разного типа компетенции? Полагаем, что утвердительный ответ на данный вопрос пока вряд ли возможен [28, с. 239–242]. Так, Законом Республики Беларусь от 5 января 2016 г. № 356-З «О внесении изменений и дополнений в некоторые кодексы Республики Беларусь» была предпринята попытка решить обозначенную проблему путем внесения корректировок в ст. 53 ХПК, в результате чего в ее ч. 3 была закреплена следующая норма: «Суд, рассматривающий экономические дела, передает дело на рассмотрение другого суда общей юрисдикции, если при рассмотрении дела будет установлено, что оно

принято к производству с нарушением правил подсудности». Однако попытка весьма неудачная, поскольку термин «другой суд общей юрисдикции» не указывает однозначно на то, что речь идет именно о суде, рассматривающем гражданские дела, термин «другой суд общей юрисдикции» вполне может быть истолкован и как обозначающий другой суд, рассматривающий экономические дела.

Собственно, контекст, в котором термин «другой суд» использован в наименовании и ч. 4–6 ст. 53 ХПК, дает все основания для подобного вывода. В разных смысловых значениях термин «другой (иной) суд» применяется и в остальных статьях ХПК: в одних случаях им обозначается суд, рассматривающий гражданские дела (ч. 3 ст. 106, абз. 2 ст. 151, абз. 4 ч. 1 ст. 163, абз. 3 ч. 1 ст. 164, абз. 5, 6 ч. 2 ст. 319), в других – суд, рассматривающий экономические споры (ч. 2 ст. 38, абз. 3 ч. 3 ст. 66). Кроме того, стоит заметить, что в ст. 53 ХПК, равно как и в иных статьях данного кодекса, нет предписаний, которые бы обязывали (или вообще что-либо говорили на этот счет) суды экономической компетенции принимать к производству дела, переданные из судов неэкономического профиля, тем более что ст. 27 ХПК закрепляет принцип всеобщности лишь постановлений, вынесенных судами экономической юрисдикции (так как согласно абз. 16 ст. 1 ХПК судебное постановление – это решение, постановление, определение только того суда, который рассматривает экономические дела).

Что касается ст. 51 ГПК, то после реформы судостроительства 2013–2014 гг. изменения в нее вообще не вносились, и в своей нынешней редакции данная статья позволяет передавать дела только между судами одноступенчатой (неэкономической) юрисдикции: во-первых, ст. 51 ГПК говорит о передаче дела из одного суда в другой, а под судом согласно п. 18 ст. 1 ГПК во всех нормах этого кодекса понимается только суд, рассматривающий гражданские дела; во-вторых, ни в ст. 51, ни в других статьях ГПК нет никаких предписаний относительно принятия судами дел из судов экономической компетенции (согласно буквальному смыслу ч. 5 ст. 51 ГПК безусловному принятию к производству подлежит лишь дело, направленное из одного суда неэкономической юрисдикции в другой суд неэкономического профиля); ст. 24 ГПК говорит об всеобщности судебных постановлений, вынесенных только в порядке гражданского судопроизводства.

Однако, помимо чисто формальных причин (связанных с нынешней редакцией норм ст. 53 ХПК, ст. 51 ГПК), передаче дел между судами разноступенчатой компетенции препятствуют и другие, чисто прикладные проблемы, решить которые в рамках действующего правового поля почти не представляется возможным (на что мы уже обращали внимание [28, с. 240–242]), в частности:

- каким образом (в какой срок, в каком порядке и т. д.) подлежит уплате государственная пошлина за рассмотрение дела надлежащим судом? Ведь государственная пошлина за рассмотрение дел судами экономической и неэкономической компетенции уплачивается в бюджеты разного уровня, соответственно, передача дела в надлежащий суд приведет к тому, что обязательство по уплате государственной пошлины будет считаться неисполненным;

- каким образом заинтересованному лицу получить обратно (или обеспечить зачет в счет будущих налоговых платежей) сумму государственной пошлины, уплаченной им при обращении в суд ненадлежащей компетенции? Ведь в налоговом законодательстве отсутствует основание для возврата (зачета) суммы государственной пошлины, прямо рассчитанное на подобный случай;

- сохраняют ли свое правовое значение (и если да, то в каком объеме) результаты процессуальных действий, совершенных до передачи дела в надлежащий суд? Например, каково значение совершенных в экономическом суде частичного отказа истца от иска, частичного отзыва искового заявления, частичного урегулирования спора в процедуре примирения, соглашения по обстоятельствам спора после передачи дела в районный (городской) суд;

- вправе ли вышестоящая инстанция отменить судебное решение на том основании, что оно было вынесено судом ненадлежащей компетенции (хотя ранее дело было передано в этот суд, как считалось, из ненадлежащего с точки зрения типа компетенции судебного органа), и затем возвратить данное дело в тот суд, в который оно изначально поступило на рассмотрение?

Все сказанное выше свидетельствует о том, что обнаружение факта принятия заявления к производству судом ненадлежащей компетенции не может и не должно влечь передачу дела в порядке ст. 51 ГПК или ст. 53 ХПК в надлежащий по компетенции суд. В таком случае процесс необходимо завершать безрезультатно для заявителя в форме оставления его заявления без рассмотрения (причем такие последствия, на наш взгляд, должны наступать и в той ситуации, когда выяснится, что производство возбуждено в ненадлежащем с точки зрения территориальной подсудности суде, поскольку передача дела по подсудности будет являться неоправданной помощью со стороны судебного органа заявителю и тем самым влечь ущемление интересов ответчика, а в целом – нарушать принцип равенства сторон).

Полагаем поэтому, что в ст. 165 ГПК, ст. 151 ХПК целесообразно закрепить новое основание для оставления заявления без рассмотрения: «заявление подано с нарушением правил подсудности» (или, как вариант: «заявление подано в ненадлежащий суд», «заявление неподсудно данному суду»), а также

исключить из законодательства правила п. 3 ч. 2 ст. 51 ГПК, абз. 2 ч. 2, ч. 3 ст. 53 ХПК [19, с. 36; 23, с. 36; 28, с. 242]. До тех же пор, пока высказанные предложения не будут воплощены в законодательстве, в случае обнаружения факта возбуждения дела в суде ненадлежащей компетенции представляется

возможным рекомендовать судам применять по аналогии п. 1 ч. 1 ст. 164 ГПК, абз. 2 ст. 149 ХПК и завершать процесс прекращением производства (собственно, именно так многие суды и поступают в настоящее время, как видно из ч. 4 преамбулы постановления Президиума № 7).

Заключение

Проведенное исследование позволяет сделать следующие выводы:

1. После реформы судостроительства 2013–2014 гг. проблема разграничения компетенции судов разных типов (экономического и неэкономического профиля) никуда не исчезла, а плавно переместилась на другой правовой уровень.

2. В обновленной системе судостроительства разграничение полномочий по разрешению юридических дел между судами экономической и неэкономической компетенции является вопросом подсудности, а не подведомственности.

3. Для обозначения данного вида подсудности в процессуальную доктрину целесообразно ввести новый термин «родовая подсудность по типам судов» или, как вариант, «родовая подсудность по видам правосудия».

4. Несмотря на то что разграничение компетенции между судами по гражданским делам и судами по экономическим делам есть вопрос подсудности, при его решении необходимо руководствоваться закрепленными в ГПК и ХПК правилами и о подведомственности.

5. Пока будут сохраняться ГПК и ХПК, совершенствование разграничения компетенции между судами экономического и неэкономического типа должно осуществляться не путем изменения норм о подсудности, а посредством корректировки содержащихся в этих кодексах норм о подведомственности. Однако, если ГПК и ХПК все-таки будут заменены единым кодексом гражданского судопроизводства, ситуация изменится на полностью противоположную.

6. Межотраслевой характер института подведомственности, наличие в нем большого массива разбросанных по всей системе права юридических норм имеет своим следствием то, что данный институт изобилует пробелами, коллизиями и неясностями в регулировании вопросов компетенции. Проблемы, связанные с применением норм о подведомственности, в отечественной правовой системе традиционно решаются путем издания вышестоящими судебными инстанциями правовых актов разъяснительного плана.

7. Замену постановления Пленумов № 4/3 на постановление Президиума № 7 нельзя признать верным решением, в том числе и потому, что Верховный Суд не вправе давать руководящие разъяснения о применении нормативных правовых актов

посредством издания постановлений Президиума. Надлежащей формой дачи руководящих разъяснений могут служить только постановления Пленума Верховного Суда.

8. В настоящее время официальными терминами для обозначения судов разнотипной компетенции являются «суд, рассматривающий гражданские дела» и «суд, рассматривающий экономические дела». Вместе с тем ввиду их громоздкости в правовой обиход целесообразно ввести другие, более простые, но идентичные по смыслу термины: соответственно «суд по гражданским делам», «суд неэкономической компетенции (юрисдикции, профиля)» и «суд по экономическим делам», «суд экономической компетенции (юрисдикции, профиля)».

9. Верховному Суду в принятых им актах (в том числе постановлении Президиума № 7) следует непосредственно прописать, что при разграничении компетенции судов по гражданским делам и судов по экономическим делам нужно руководствоваться правилами ГПК, ХПК о подведомственности, но при несоблюдении этих правил обращающимися в суды лицами применять нормы ГПК, ХПК, регулирующие последствия нарушения подсудности.

10. Содержащиеся в п. 5 постановления Президиума № 7 положения необходимо осовременить с учетом норм ст. 132 Закона «Об исполнительном производстве», а также включить в этот пункт разъяснение: если исполнительная надпись в отношении юридического лица или индивидуального предпринимателя совершена по требованию, не связанному с осуществлением предпринимательской деятельности, то жалобы (протесты) на постановление, действия, бездействие судебного исполнителя подсудны районным (городским) судам.

11. Обнаружение факта принятия заявления к производству судом ненадлежащей компетенции не может и не должно влечь передачу дела в порядке ст. 51 ГПК или ст. 53 ХПК в надлежащий по компетенции суд, в таком случае процесс необходимо завершать. Для этого в ст. 165 ГПК, ст. 151 ХПК необходимо закрепить новое основание для оставления заявления без рассмотрения: «заявление подано с нарушением правил подсудности» (или, как вариант, «заявление подано в ненадлежащий суд», «заявление неподсудно данному суду»), а также исключить из законодательства правила п. 3 ч. 2 ст. 51 ГПК, абз. 2 ч. 2, ч. 3 ст. 53 ХПК.

Библиографические ссылки

1. Сукало В. Пути совершенствования судебной системы Республики Беларусь. *Судовы веснік*. 2014;1:5–10.
2. Сукало В. Судебная система в новом качестве: итоги работы, проблемы и задачи на перспективу. *Судовы веснік*. 2015;1:4–11.
3. Забара А. Актуальные задачи в сфере гражданского правосудия. *Судовы веснік*. 2015;2:3–7.
4. Алешченко А. Об участниках судопроизводства в едином Гражданском процессуальном кодексе. *Судовы веснік*. 2019;3:24–30.
5. Скобелев ВП. К вопросу о разработке единого процессуального кодекса для рассмотрения гражданских и экономических дел. *Право.by*. 2016;2:42–50.
6. Скобелев ВП. Принятие единого ГПК: верный ли путь реформирования процессуального законодательства? В: Мартыненко ИЭ, редактор. *Проблемы гражданского права и процесса*. Гродно: ГрГУ им. Янки Купалы; 2017. с. 254–263.
7. Скобелев ВП. Новый закон о нормативных правовых актах и некоторые вопросы регулирования гражданского процесса. *Право.by*. 2019;3:69–75.
8. Белова ТА, Колядко ИН, Юрлевич НГ, редакторы. *Гражданский процесс. Общая часть*. Минск: Амалфея; 2006. 576 с.
9. Колядко ИН. Регулирование компетенции общих судов. В: Бибило ВН, редактор. *Право и демократия. Выпуск 11*. Минск: БГУ; 2001. с. 158–165.
10. Король Э. Проблемы подведомственности и подсудности гражданских дел о защите прав на культурные ценности. *Судовы веснік*. 2009;3:76–78.
11. Лосев С. Кто должен рассматривать споры субъектов хозяйствования, связанные с объектами права интеллектуальной собственности? *Юрист*. 2004;9:42–45.
12. Белова ТА, Колядко ИН, Мирониченко ИА, редакторы. *Научно-практический комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Республики Беларусь*. Минск: Тесей; 2005. 864 с.
13. Поправкин А. К вопросу о подведомственности дел, возникающих из земельных правоотношений. *Юстиция Беларуси*. 2013;5:32–35.
14. Романова ОН. Подведомственность дел о защите чести, достоинства и деловой репутации. *Юрист*. 2005;7:52–54.
15. Яковлева ГВ. Подведомственность гражданских дел судам. *Промышленно-торговое право*. 1999;3:3–28.
16. Каменков ВС, Колядко ИН, редакторы. *Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь: научно-практический комментарий*. Минск: ГИУСТ БГУ; 2006. 735 с.
17. Решетникова ИВ, Ярков ВВ. *Гражданское право и гражданский процесс в современной России*. Москва: Норма; 1999. 312 с.
18. Осокина ГЛ. *Гражданский процесс. Общая часть*. Москва: Норма; 2013. Совместно с «ИНФРА-М». 704 с.
19. Скобелев В. Правила подведомственности в современном гражданском процессе: функции и последствия нарушения. *Юстиция Беларуси*. 2015;10:31–36.
20. Кирвель ИЮ. Источники гражданского процессуального права Республики Беларусь. *Веснік ГрДУ. Серія 4. Правазнаўства*. 2009;4:36–40.
21. Попова ЮА. *Признание граждан безвестно отсутствующими*. Москва: Юридическая литература; 1985. 80 с.
22. Курочкин СА. *Третейское разбирательство гражданских дел в Российской Федерации: теория и практика*. Москва: Волтерс Клувер; 2007. 272 с.
23. Скобелев ВП. Процессуальные особенности рассмотрения судами дел, связанных с обжалованием действий государственных органов и должностных лиц в сфере земельных правоотношений. *Журнал Белорусского государственного университета. Право*. 2019;1:32–49.
24. Василевич ГА. *Конституционное право Республики Беларусь*. Минск: Вышэйшая школа; 2016. 399 с.
25. Скобелев В. О новеллах в регулировании гражданского судопроизводства. *Юстиция Беларуси*. 2014;10:54–58.
26. Сысуев Т. Заменит ли исполнительная надпись приказное производство? *Юрист*. 2015;8:56–60.
27. Мороз ОВ, редактор. *Основы альтернативного разрешения споров*. Минск: БГУ; 2016. 223 с.
28. Скобелев ВП. О праве суда экономической юрисдикции передать дело в «другой суд». В: Маньковский ИА, редактор. *Проблемы правопонимания и правоприменения в прошлом, настоящем и будущем цивилизации: сборник статей Международной научно-практической конференции; 27 апреля 2016 г.; Минск, Беларусь. Часть 2*. Минск: МИТСО; 2016. с. 237–242.

References

1. Sukalo V. [Ways to improve the judicial system of the Republic of Belarus]. *Sudovy vesnik*. 2014;1:5–10. Russian.
2. Sukalo V. [The judicial system in a new quality: the results of the work, problems and tasks for the future]. *Sudovy vesnik*. 2015;1:4–11. Russian.
3. Zabara A. [Actual tasks in the field of civil justice]. *Sudovy vesnik*. 2015;2:3–7. Russian.
4. Aleshchenko A. [About the participants in legal proceedings in the unified Civil Procedure Code]. *Sudovy vesnik*. 2019;3:24–30. Russian.
5. Skobelev VP. [To the question of developing a unified procedural code for the consideration of civil and economic cases]. *Pravo.by*. 2016;2:42–50. Russian.
6. Skobelev VP. [Adoption of a single Code of Civil Procedure: is the right way to reform the procedural legislation?]. In: Martynenko IE, editor. *Problemy grazhdanskogo prava i protsessa: sbornik nauchnykh statei* [Problems of civil law and process: a collection of scientific articles]. Grodno: Yanka Kupala State University of Grodno; 2017. p. 254–263. Russian.
7. Skobelev VP. [The new law on normative legal acts and some issues of regulation of the civil process]. *Pravo.by*. 2019;3:69–75. Russian.
8. Belova TA, Kolyadko IN, Yurkevich NG, editors. *Grazhdanskii protsess. Obshchaya chast'* [Civil process. General part]. Minsk: Amalfeya; 2006. 576 p. Russian.

9. Kolyadko IN. [Regulation of the competence of general courts]. In: Bibilo VN, editor. *Pravo i demokratiya. Vypusk 11* [Law and democracy: a collection of scientific papers. Issue 11]. Minsk: Belarusian State University; 2001. p. 158–165. Russian.
10. Korol' E. [Problems of jurisdiction and jurisdiction of civil cases on the protection of rights to cultural property]. *Sudovyy vesnik*. 2009;3:76–78. Russian.
11. Losev S. [Who should consider the disputes of business entities related to objects of intellectual property law?]. *Yurist*. 2004;9:42–45. Russian.
12. Belova TA, Kolyadko IN, Mironichenko IA, editors. *Nauchno-prakticheskii kommentarii k Grazhdanskomu protsessual'nomu kodeksu Respubliki Belarus'* [Scientific and practical commentary on the Civil Procedural Code of the Republic of Belarus]. Minsk: Theseus; 2005. 864 p. Russian.
13. Popravkin A. [On the issue of the jurisdiction of cases arising from land relations]. *Yustitsiya Belarusi*. 2013;5:32–35. Russian.
14. Romanova ON. [Jurisdiction of cases on protection of honor, dignity and business reputation]. *Yurist*. 2005;7:52–54. Russian.
15. Yakovleva GV. [Jurisdiction of civil cases to courts]. *Promyshlennno-torgovoe pravo*. 1999;3:3–28. Russian.
16. Kamenkov VS, Kolyadko IN, editors. *Khozyaistvennyi protsessual'nyi kodeks Respubliki Belarus': nauchno-prakticheskii kommentarii* [The Economic Procedural Code of the Republic of Belarus: scientific and practical commentary]. Minsk: State Institute of Management of Social Technologies of the Belarusian State University; 2006. 735 p. Russian.
17. Reshetnikova IV, Yarkov VV. *Grazhdanskoe pravo i grazhdanskii protsess v sovremennoi Rossii* [Civil law and civil procedure in modern Russia]. Moscow: Norma; 1999. 312 p. Russian.
18. Osokina GL. *Grazhdanskii protsess. Obshchaya chast'* [Civil process. General part]. Moscow: Norma; 2013. Co-published by «INFRA-M». 704 p. Russian.
19. Skobelev V. [Rules of jurisdiction in the modern civil process: functions and consequences of violation]. *Yustitsiya Belarusi*. 2015;10:31–36. Russian.
20. Kirvel' IYu. [Sources of civil procedural law of the Republic of Belarus]. *Vesnik of Yanka Kupala State University of Grodno. Series 4. Jurisprudence*. 2009;4:36–40. Russian.
21. Popova YuA. *Priznanie grazhdan bezvestno otsutstvuyushchimi* [Recognition of citizens as missing]. Moscow: Yuridicheskaya literatura; 1985. 80 p. Russian.
22. Kurochkin SA. *Treteiskoe razbiratel'stvo grazhdanskikh del v Rossiiskoi Federatsii: teoriya i praktika* [Arbitration proceedings of civil cases in the Russian Federation: theory and practice]. Moscow: Walters Cluver; 2007. 272 p. Russian.
23. Skobelev VP. Procedural peculiarities of court consideration by courts of cases related to the appeal of actions of state bodies and officials in the field of land relations. *Journal of the Belarusian State University. Law*. 2019;1:32–49. Russian.
24. Vasilevich GA. *Konstitutsionnoe pravo Respubliki Belarus'* [Constitutional law of the Republic of Belarus]. Minsk: Vyshnejshaja shkola; 2016. 399 p. Russian.
25. Skobelev V. [About the novels in the regulation of civil proceedings]. *Yustitsiya Belarusi*. 2014;10:54–58. Russian.
26. Sysuev T. [Will the executive inscription replace the order production?]. *Yurist*. 2015;8:56–60. Russian.
27. Moroz OV, editor. *Osnovy al'ternativnogo razresheniya sporov* [The basics of alternative dispute resolution]. Minsk: Belarusian State University; 2016. 223 p. Russian.
28. Skobelev VP. [On the right of the court of economic jurisdiction to transfer the case to «another court»]. In: Man'kovskii IA, editor. *Problemy pravoponimaniya i pravoprimeneniya v proshlom, nastoyashchem i budushchem tsivilizatsii: sbornik statei Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii; 27 aprelya 2016 g.; Minsk, Belarus'. Chast' 2* [Problems of legal understanding and enforcement in the past, present and future of civilization: a collection of articles of the International scientific-practical conference; 2016 April 27; Minsk, Belarus. Part 2]. Minsk: International University «MITSO»; 2016. p. 237–242.

Статья поступила в редакцию 28.10.2019.
Received by editorial board 28.10.2019.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

CRIMINAL LAW, CRIMINAL PROCEDURE AND CRIMINALISTICS

УДК 343.343.6

НОРМЫ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ, ПРЕДУСМАТРИВАЮЩИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕЗАКОННУЮ МИГРАЦИЮ: СТАНОВЛЕНИЕ, РАЗВИТИЕ И ДАЛЬНЕЙШЕЕ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ

О. И. БАХУР¹⁾

¹⁾Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь,
пр. Машерова, 6, 220002, г. Минск, Беларусь

Проводится ретроспективный анализ развития норм об уголовной ответственности за незаконную миграцию в Республике Беларусь в контексте социально-экономической трансформации, происходившей на рубеже XX–XXI вв. Отмечается, что криминализация незаконной миграции и ее организации позволила решить актуальную задачу охраны общественных отношений в сфере миграции населения в новых условиях свободы и интенсивного развития международного сотрудничества. Сформулированы рекомендации по квалификации общественно опасных деяний, посягающих на установленный порядок миграции населения, а также конкретные предложения по совершенствованию норм об уголовной ответственности за незаконную миграцию. Представленные меры и выводы позволят добиться правильного единообразного толкования и применения анализируемых уголовно-правовых норм, а также повысить эффективность противодействия незаконной миграции в Республике Беларусь.

Ключевые слова: незаконная миграция иностранных граждан; организация незаконной миграции; уголовно-правовые меры противодействия незаконной миграции; квалификация общественно опасных деяний в сфере миграции населения; повышение эффективности уголовного закона в противодействии незаконной миграции и ее организации.

Образец цитирования:

Бахур ОИ. Нормы Уголовного кодекса Республики Беларусь, предусматривающие ответственность за незаконную миграцию: становление, развитие и дальнейшее совершенствование. *Журнал Белорусского государственного университета. Право*. 2019;3:64–72.

For citation:

Bakhur OI. Norms of the Criminal Code of the Republic of Belarus on responsibility for illegal migration: formation, development and further perfection. *Journal of the Belarusian State University. Law*. 2019;3:64–72. Russian.

Автор:

Олег Иванович Бахур – кандидат юридических наук, доцент; заместитель начальника кафедры уголовного права и криминологии.

Author:

Oleg I. Bakhur, PhD (law), docent; deputy head of the department of criminal law and criminology.
olivbah@gmail.com

NORMS OF THE CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF BELARUS ON RESPONSIBILITY FOR ILLEGAL MIGRATION: FORMATION, DEVELOPMENT AND FURTHER PERFECTION

O. I. BAKHUR^a

^a*The Academy of the Interior Ministry of the Republic of Belarus,
6 Maŕerava Avenue, Minsk 220005, Belarus*

A retrospective analysis of the development of norms on criminal responsibility for illegal migration in the Republic of Belarus in the context of the socio-economic transformation, that took place at the turn of the 20st–21st centuries, is given. It is noted that the criminalization of illegal migration and its organization made it possible to solve the urgent task of protecting public relations in the field of migration in the new conditions of freedom and the intensive development of international relations. Recommendations on the qualification of socially dangerous acts that infringe upon the established procedure for migration, as well as specific proposals to improve the rules on criminal responsibility for illegal migration, are formulated. The presented conclusions and measures will allow to achieve a correct identical interpretation and application of the analyzed criminal law norms, as well as to increase the effectiveness of countering illegal migration in the Republic of Belarus.

Keywords: illegal migration of foreign citizens; the organization of illegal migration; criminal law measures against illegal migration; qualification of socially dangerous acts in the field of migration; improving the effectiveness of criminal law in countering illegal migration and its organization.

В настоящее время систему мер уголовно-правового противодействия нарушениям установленного порядка миграции населения в Республике Беларусь составляют нормы трех статей Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г. (далее – УК): ст. 371 «Незаконное пересечение Государственной границы Республики Беларусь» (далее – государственная граница), ст. 371-1 «Организация незаконной миграции», ст. 371-2 «Нарушение срока запрета въезда в Республику Беларусь».

Современный мир создан миграцией людей, которая на протяжении всей истории существования человечества являлась двигателем его развития. Исторически миграционные перемещения обуславливались торговлей, процессами консолидации народов, их вражды, объединением и распадом государств. Миграция населения является столь же древним явлением, как и человек, «стусок» всех общественных отношений [1, с. 3].

Территория Беларуси на всех исторических этапах также была включена в процессы добровольной и вынужденной миграции во всех видах и формах, которые обуславливались рядом факторов: экономико-географическими (расположение в центре Европы на перекрестке основных путей сообщения), политическими (сложная история государства), этническими (многонациональный состав населения).

Возможность миграции тесно связана с правами человека на свободу передвижения и выбора места жительства. Кроме того, в современных условиях глобализации всех отраслей мирового хозяйства, существенного расширения международных производственных связей, перенаселения в регионах при нехватке рабочей силы в других миграция населения объективно является важным элементом, обеспечивающим эффективное функционирование мировых экономических механизмов.

Вместе с тем миграция населения представляет собой многогранное явление, имеющее как положительные, так и отрицательные черты. Так, одной из наиболее неблагоприятных тенденций развития миграции населения на современном этапе является существенное возрастание масштабов ее противоправных форм. Массовое перемещение незаконных мигрантов обладает весьма деструктивным для системы общественных ценностей потенциалом, оно оказывает серьезное давление на социально-культурную инфраструктуру, рынок труда, приводит к дополнительным бюджетным расходам, создает условия для обострения межнациональных отношений. Это хорошо иллюстрирует ситуация, сложившаяся в Европейском союзе в результате миграционного кризиса 2015 г., возникшего из-за многократного увеличения потока беженцев и нелегальных мигрантов из стран Северной Африки, Ближнего Востока и Южной Азии.

Республика Беларусь столкнулась с проблемой регулирования миграции населения в начале 1990-х гг., после распада СССР, когда тяжелейший экономический кризис, демократизация общественной жизни и открытие государственных границ повлекли массовые перемещения людей. Таким образом, процесс формирования национального миграционного законодательства, по сути, начался после объявления независимости Республики Беларусь с принятия 27 июля 1990 г. Декларации о государственном суверенитете Белорусской ССР. Беларусь, как суверенное государство, столкнулась с рядом сложных проблем, обусловленных значительной активизацией миграционных процессов на ее территории, стала как страной, принимающей мигрантов, так и страной их происхождения. При этом необходимо отметить, что у Республики Беларусь не было опыта ни в области правового регулирования международной миграции

населения, ни в области установления ответственности за общественно опасные деяния в этой сфере.

Уголовное законодательство того периода включало лишь одну статью, предусматривавшую ответственность за посягательства на установленный порядок пересечения Государственной границы как на одну из составляющих порядка миграции населения, – ст. 80 «Незаконное пересечение Государственной границы Республики» Уголовного кодекса Республики Беларусь 1960 г. (далее – УК 1960 г.)¹ [2]. Уголовная противоправность деяния, которое было предусмотрено ст. 80 УК 1960 г., заключалось в незаконном пересечении (без установленных документов или надлежащего разрешения) Государственной границы Республики Беларусь в любом направлении (как из страны, так и на ее территорию) любым способом. Квалифицированным видом незаконного пересечения Государственной границы Республики Беларусь являлось совершение указанного преступления по предварительному сговору группой лиц, а также повторно. Отметим, что в диспозиции указанной статьи не предусматривалась административная преюдиция, так же как и возможность освобождения от ответственности за деяния, предусмотренные ч. 1 ст. 80 УК 1960 г., совершенные иностранцами, ходатайствующими о предоставлении статуса беженца или убежища.

Эти недостатки были устранены в новом УК, первоначальная редакция ч. 1 ст. 371 которого предусматривала ответственность за незаконное пересечение Государственной границы Республики Беларусь только в случае его совершения в течение года после наложения административного взыскания за такое же нарушение [2, с. 627]. Таким образом, было криминализировано умышленное незаконное пересечение Государственной границы, совершенное в первый раз. Кроме того, важнейшее политическое значение имело включение примечания к ст. 371 УК, предусматривавшего возможность освобождения от уголовной ответственности иностранных граждан и лиц без гражданства в случае их прибытия в Республику Беларусь с нарушением правил пересечения Государственной границы для использования права политического убежища в соответствии с Конституцией Республики Беларусь. Указанные изменения в уголовном законодательстве к моменту вступления в силу УК являлись давно назревшими и востребованными с учетом коренных изменений в геополитической ситуации.

Развитие законодательства Беларуси, регулирующего совокупность общественных отношений в сфере миграции населения, происходило в 1990-е гг. на

фоне значительных социально-экономических и политических изменений. Этот процесс основывался прежде всего на общепринятых нормах международного законодательства². Кроме того, многие положения законодательных актов, принятых в сфере миграции в указанный период, во многом были заимствованы из законодательства бывшего СССР со всеми их достоинствами и недостатками. Становление же норм национального уголовного законодательства, предусматривающих ответственность за общественно опасные деяния в сфере миграции населения, происходило с существенным опозданием – в 2000-е гг.

Так, в январе 2003 г. уголовно-правовые средства противодействия незаконной миграции были дополнены нормами, закрепленными в следующих новых статьях УК: ст. 371-1 «Организация незаконной миграции иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь», ст. 371-2 «Нарушение правил пребывания в Республике Беларусь, а также правил транзитного проезда (транзита) через территорию Республики Беларусь». Указанные статьи были включены в гл. 33 УК, объединяющую преступления, посягающие на порядок управления, которая, в свою очередь, включена в раздел XIII «Преступления против государства и порядка осуществления власти и управления». Таким образом, в ст. 371, 371-1, 371-2 УК были сформированы и закреплены уголовно-правовые нормы, образовавшие систему уголовно-правовой охраны наиболее важных общественных отношений, составляющих установленный порядок миграции населения в Республике Беларусь.

Что касается социальной обусловленности указанных уголовно-правовых норм, то, как известно, правовые нормы формируются на основе существующих фактических отношений в соответствии с волей законодателя с учетом тенденций общественного развития, потребностей и задач общества и государства [3, с. 12]. Поскольку Беларусь оказалась включенной в массовые процессы международной миграции населения, неотъемлемой частью которых явилась незаконная миграция, то естественно, что государство должно было отреагировать на количественные и качественные изменения в данной сфере общественных отношений путем пересмотра их законодательного регулирования и установления ответственности.

Установление уголовной ответственности за незаконную миграцию на основе комплексного подхода было адекватно регулируемым общественным отношениям в сфере миграции населения и, несо-

¹Уголовный кодекс Республики Беларусь : утв. Законом Респ. Беларусь от 29 дек. 1960 г. : введ. в действие с 1 апр. 1961 г. (СЗ БССР, 1961 г., № 1, ст. 4) : с изм. и доп. по состоянию на 15 авг. 1997 г.

²См. следующие международные конвенции ООН: «О ликвидации всех форм расовой дискриминации» 1965 г.; «Против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания» 1984 г.; «О ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин» 1979 г.; «О правах ребенка» 1989 г.; «О борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами» 1949 г.; международные пакты ООН «О гражданских и политических правах» 1966 г.; «Об экономических, социальных и культурных правах» 1966 г.

менно, отражало объективные потребности общественной жизни Беларуси. Это подтверждается и статистическими данными: так, за нарушение правил пребывания в Республике Беларусь к уголовной ответственности по ст. 193-2 УК 1960 г. в 1998 г. было привлечено 26 иностранных граждан и лиц без гражданства (далее – иностранцы, если не требуются пояснения по правовому статусу), а в 1999 г. – уже 484 иностранца (произошло увеличение в 18,6 раза, т. е. рост составил 1762 %), в 2000 г. – 343 иностранца. В 2003 г. по ст. 371, 371-1, 371-2 УК было возбуждено 87 уголовных дел, в 2004 г. – 281, в 2005 г. – 349, в 2006 г. – 421, в 2007 г. – 318 уголовных дел [4, с. 587–589].

Количество иностранцев, привлеченных к административной ответственности за нарушение правил пребывания в Республике Беларусь (по ст. 185 КоАП Республики Беларусь 1984 г.), в 1998 г. составляло 28 368 человек, в 1999 г. – 32 733 (наблюдается рост в 1,2 раза, т. е. на 15 %), в 2000 г. – 32 112, 2001 г. – 40 922, 2002 г. – 43 171, 2003 г. – 37 353 человек. В 1998 г. было выявлено 112 нелегальных мигрантов, а в 1999 г. – уже 626, что в 5,6 раза больше (459 %). В среднем же за пять лет с 1999 г. по 2004 г. число лиц, привлеченных к административной ответственности за нарушение правил пребывания в Беларуси, выросло в 1,3 раза (32 %), количество задержанных незаконных мигрантов выросло более чем в 20 раз (2023 %) [5, с. 17, 18].

Приведенные данные более чем красноречиво свидетельствуют о распространенности незаконной миграции как общественно опасного явления в Беларуси в период введения комплекса уголовно-правовых норм, направленных на противодействие ей. При этом необходимо иметь в виду, что деяниям, составляющим незаконную миграцию, присущ высокий уровень латентности, что влечет далеко не полное отражение данных о ее фактическом уровне.

Те или иные деяния запрещаются уголовным законом вследствие высокой степени их общественной опасности. Как известно, «единственным и истинным мерилom преступлений является вред, который они приносят нации» [6, с. 23]. Несмотря на то что отнесение тех или иных деяний к преступным зависит от законодателя, общественная опасность криминализируемых деяний, как объективная категория, играет в этом процессе основополагающую роль. При этом государство лишь оценивает криминальную значимость общественной опасности в целях криминализации, определения ее характера и конкретной степени [7, с. 63]. Значительная общественная опасность незаконной миграции связана с ее свойством причинять существенный вред общественным отношениям, производить негативные изменения в социальной действительности и вносить элементы дезорганизации в сложившийся правопорядок, выступать

в качестве существенного криминогенного фактора, влияющего на рост преступности, ухудшение санитарно-эпидемиологической ситуации в стране [5, с. 17]. Кроме того, с незаконной миграцией правоохранители связывают изменение количественных и качественных показателей преступности в Беларуси. Указанное негативное явление представляет собой существенный источник прибыли для организованной преступности, оно тесно связано с подделкой документов, взяточничеством, мошенничеством и иными видами преступлений, совершаемых как самими нелегальными мигрантами, так и в их отношении.

Экспертные опросы показывают, что опасность незаконной миграции проявляется в повышении уровня преступности и коррупции, обострении социальных проблем, создании конкуренции безработным гражданам [8, с. 23].

Кроме того, криминализация указанных выше деяний в 2003 г. в значительной степени была обусловлена необходимостью приведения национального уголовного законодательства в соответствие с нормами международного права. Так, ст. 6 Протокола против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, принятого резолюцией 55/25 Генеральной Ассамблеи ООН от 15 ноября 2000 г., предусматривает, что все государства-участники должны принять законодательные меры для признания в качестве уголовно наказуемого деяния создание условий для незаконного ввоза мигрантов. Присоединение в 2000 г. к указанному протоколу было достаточно важным шагом для нашей страны, учитывая, что ее территория начала активно использоваться для транзитного проезда в Европу выходцами из стран Африки и Азии.

На региональном уровне Республика Беларусь присоединилась к Соглашению Совета глав правительств СНГ «О сотрудничестве государств – участников Содружества независимых государств в борьбе с незаконной миграцией», заключенному в г. Москве 6 марта 1998 г. Данный документ предусматривает необходимость гармонизации национального законодательства подписавших его сторон в области ответственности для незаконных мигрантов и для всех категорий лиц, оказывающих содействие незаконной миграции.

В настоящее время Беларусь продолжает поддерживать и укреплять отношения партнерства и сотрудничества в сфере миграции со многими европейскими странами и международными организациями, работающими на европейском пространстве. В силу своего геополитического положения наша страна играет одну из ключевых ролей в решении проблем незаконной миграции в европейском регионе и стремится к включению в более широкий контекст управления миграционными процессами. Поэтому с 2013 г. ведется активная работа по заключению соглашений о реадмиссии со странами пост-

советского пространства, планируется подписание такого соглашения и с Европейским союзом.

Таким образом, анализ указанных выше правообразующих факторов, положенных в основу уголовно-правового запрета незаконной миграции в различных ее формах и проявлениях, свидетельствует об актуальности и целесообразности его введения.

В 2000-х гг. в Республике Беларусь активно шли процессы становления миграционной политики, совершенствования миграционного законодательства. Стратегическое значение миграционной сферы для развития белорусского государства обуславливало и пристальное внимание законодателя к проблеме совершенствования уголовно-правовых средств ее защиты от противоправных посягательств.

Так, в 2006 г. были внесены изменения в ч. 2 ст. 371 УК (Закон Республики Беларусь от 17 июля 2006 г. № 146-З «О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам пребывания иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь, предотвращения последствий торговли людьми и о признании утратившим силу Закона Республики Беларусь “Об иммиграции”», далее – Закон № 146-З): она была дополнена квалифицирующим признаком – умышленное незаконное пересечение Государственной границы Республики Беларусь, совершенное лицом, высланным из Беларуси до окончания срока запрета въезда. Гораздо более существенные изменения были внесены в диспозицию ст. 371 УК Законом Республики Беларусь от 15 июля 2008 г. № 411-З «О внесении изменений и дополнений в Уголовный, Уголовно-процессуальный, Уголовно-исполнительный кодексы Республики Беларусь и Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях». В соответствии с ним уголовная противоправность, предусмотренная объективной стороной указанного преступления, была дифференцирована на два вида по способу совершения умышленного незаконного пересечения Государственной границы Республики Беларусь:

1) с использованием механического транспортного средства, судна внутреннего плавания (самоходного), судна смешанного (река – море) плавания (самоходного), маломерного моторного судна, судна с подвесным двигателем, гидроцикла, воздушного судна с двигателем (вне зависимости от наличия административной преюдиции);

2) любым иным способом (пешком, вплавь, с использованием различного рода приспособлений и т. д.), совершенное в течение года с момента наложения административного взыскания за такое же нарушение.

В соответствии с нормами международного права и с учетом ст. 12 Конституции Республики Беларусь примечанием к ст. 371 УК были предусмотрены основания освобождения от уголовной ответственности по данной статье. В первоначальной редак-

ции примечания указывалось, что действие ст. 371 УК не распространяется на случаи прибытия в Республику Беларусь с нарушением правил пересечения Государственной границы иностранцев для использования права политического убежища в соответствии с Конституцией Республики Беларусь. В 2008 г. примечание к ст. 371 УК было изменено (Закон Республики Беларусь от 23 июня 2008 г. № 354-З «О предоставлении иностранным гражданам и лицам без гражданства статуса беженца, дополнительной защиты, убежища и временной защиты в Республике Беларусь», далее – Закон № 354-З). В соответствии с этими изменениями действие ст. 371 УК не распространялось на иностранцев, ходатайствующих о предоставлении статуса беженца или дополнительной защиты либо убежища в Республике Беларусь в соответствии с отечественным законодательством. Было учтено, что в некоторых случаях получение статуса беженца, дополнительной защиты либо убежища невозможно без незаконного пересечения Государственной границы. Указанная редакция примечания также была приведена в соответствие со ст. 31 Закона № 354-З.

Действительно, статус беженца, дополнительная защита либо убежище могут предоставляться Республикой Беларусь в соответствии с общепризнанными нормами международного права, однако при этом важно учитывать государственные интересы. Поэтому законодатель в целях исключения возможности злоупотреблений со стороны иностранцев, пытающихся уклониться от уголовного преследования за незаконное пересечение Государственной границы Республики Беларусь, в 2016 г. внес в указанное примечание дополнительное условие: иностранцы должны без промедления обратиться с ходатайством о предоставлении статуса беженца, дополнительной защиты либо убежища (Закон Республики Беларусь от 19 июля 2016 г. № 407-З «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Беларусь, Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях и Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях»).

Ответственность за организованную форму осуществления незаконной миграции предусмотрена ст. 371-1 УК, первоначальная редакция которой предполагала ответственность за организацию незаконного въезда на территорию Республики Беларусь, пребывания на территории Республики Беларусь или выезда с территории Республики Беларусь иностранных граждан или лиц без гражданства. Данное преступление было отнесено законодателем к категории менее тяжких преступлений. Тяжким преступлением было признано то же деяние, совершенное способом, представляющим опасность для жизни или здоровья иностранных граждан или лиц без гражданства, либо связанное

с жестоким или унижающим их достоинство обращением, либо совершенное повторно, либо группой лиц по предварительному сговору, либо должностным лицом с использованием своих служебных полномочий (ч. 2 ст. 371-1 УК).

Одним из недостатков законодательной конструкции указанной статьи являлось то, что в диспозиции не были предусмотрены деяния по организации незаконного транзитного перемещения иностранцев через территорию страны.

На повышение эффективности борьбы с организацией незаконной миграции был направлен целый ряд изменений и дополнений, внесенных в ст. 371-1 УК в последующем. Так, в 2006 г. Законом Республики Беларусь от 17 июля 2006 г. № 147-З «О внесении дополнений и изменений в Уголовный, Уголовно-процессуальный кодексы Республики Беларусь и кодексы Республики Беларусь об административных правонарушениях» был внесен новый квалифицирующий признак – организация незаконной миграции, совершенная способом, представляющим опасность для жизни или здоровья иностранных граждан или лиц без гражданства, либо связанная с жестоким или унижающим их достоинство обращением.

В действующей редакции диспозиции ч. 1 ст. 371-1 УК (Закон Республики Беларусь от 10 ноября 2008 г. № 451-З «О внесении дополнений и изменений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам противодействия нелегальной миграции, распространению рабского труда, детской порнографии и проституции», далее – Закон № 451-З) объективную сторону рассматриваемого преступления образуют три альтернативных вида уголовно наказуемого поведения, связанные с организацией либо руководством или содействием деятельности по следующим направлениям:

- 1) незаконному въезду на территорию Республики Беларусь иностранцев или их выезду из страны;
- 2) обеспечению незаконного пребывания иностранцев на территории Беларуси;
- 3) незаконному транзитному проезду (транзиту) через территорию Республики Беларусь иностранцев.

Как указывает А. В. Шидловский, указанное выше преступление признается юридически оконченным с момента, когда организационная деятельность реализовалась в одном из указанных выше вариантов незаконной миграции [9, с. 861].

Данное преступление отнесено законодателем к категории менее тяжких преступлений.

Изначально в ст. 371-2 УК была предусмотрена ответственность за нарушение иностранцами и лицами без гражданства правил пребывания в Республике Беларусь, а также правил транзитного проезда через территорию Республики Беларусь. Отметим, что нормы указанной статьи были основаны на нормах ст. 193-2 УК 1960 г., внесенной

в него 5 мая 1998 г., однако в первоначальной редакции УК такого рода деяния не были криминализованы. Ст. 371-2 УК предусматривала признаки двойной административной преюдиции, таким образом, условия уголовной ответственности, в отличие от ст. 193-2 УК 1960 г., являлись более мягкими. Уголовную противоправность указанного преступления составляли нарушения правил пребывания иностранцев в Республике Беларусь, совершенные ими в течение года после того, как они дважды привлекались к административной ответственности за проживание без документов на право жительства в Беларуси (без визы, миграционной карты, паспорта или иного документа, его заменяющего, предназначенного для выезда за границу); проживание по недействительным документам; несоблюдение установленного порядка регистрации либо передвижения и выбора места жительства; уклонение от выезда по истечении определенного срока пребывания; нарушение правил транзитного проезда через территорию Республики Беларусь; нарушение порядка занятия трудовой, предпринимательской или иной деятельностью.

Данное преступление было отнесено законодателем к категории преступлений, не представляющих большой общественной опасности. Субъектом его являлся иностранный гражданин или лицо без гражданства, достигшие 16-летнего возраста, при наличии двукратной административной преюдиции. При этом годичный срок должен был исчисляться со дня наложения второго административного взыскания за указанные нарушения.

Законом № 146-З в УК была внесена ч. 2 ст. 371-2, которая предусматривала ответственность за пребывание в Беларуси иностранного гражданина или лица без гражданства, депортированного или высланного из страны до окончания срока запрета въезда при отсутствии признаков преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 371 УК.

С 2003 по 2007 г. по ст. 371-2 УК (период действия первоначальной редакции) было осуждено 968 иностранцев (в 2003 г. – 11 человек, 2004 г. – 176, 2005 г. – 289, 2006 г. – 276 (по ч. 1 – 274, по ч. 2 – 2), 2007 г. – 216 человек (по ч. 1 – 115, по ч. 2 – 101). В основном к осужденным иностранцам применялись такие виды наказаний, как штраф (около 55 % от числа всех осужденных по рассматриваемой статье), арест (около 35 %), лишение свободы (около 2 %), иные меры уголовной ответственности (3,8 %) [5, с. 17].

Указанный пятилетний период применения норм ст. 371-2 УК показал низкую эффективность и нецелесообразность применения мер уголовной ответственности за все нарушения правил пребывания иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь. В связи с этим Законом № 451-З были декриминализованы деяния, запрещенные ч. 1 ст. 371-2, выраженные в нарушении

иностранным гражданином или лицом без гражданства правил пребывания в Республике Беларусь. Уголовную противоправность составило пребывание в Республике Беларусь иностранного гражданина (лица без гражданства), депортированного или высланного из страны, до окончания срока запрета въезда в Республику Беларусь при отсутствии признаков преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 371 УК. Статья получила новое название – «Нарушение срока запрета въезда в Республику Беларусь».

За 16 лет существования системы уголовно-правовых норм, комплексно охраняющих сферу миграции населения в Беларуси, они неоднократно претерпевали изменения. Вместе с тем их анализ показывает, что они все еще не лишены определенных противоречий и недостатков, требующих обсуждения в целях их устранения.

Так, например, к недостатку законодательной регламентации следует отнести наличие в ч. 3 ст. 371 УК особо квалифицирующего признака – совершение умышленного незаконного пересечения Государственной границы организованной группой. Полагаем, что его использование было оправдано в условиях отсутствия специальной уголовно-правовой нормы об ответственности за организацию незаконной миграции. В настоящее время возникла коллизия норм, предусмотренных ч. 3 ст. 371 и ч. 2 ст. 371-1 УК. Указанные нормы описывают одно и то же деяние, оба преступления являются тяжкими (их санкции идентичны: предусмотрено только лишение свободы на срок от трех до семи лет). Анализ практики применения указанных норм показывает отсутствие единообразного подхода к их разграничению у правоохранительных органов. Несмотря на то, что в соответствии с правилами квалификации норма ч. 3 ст. 371 УК после внесения в Уголовный кодекс ст. 371-2 вообще не должна была применяться, в судебно-следственной практике имели место факты привлечения по ней к уголовной ответственности. Так, в 2003 г. было зарегистрировано 3 таких преступления, в 2009 г. – 6, в 2004, 2007, 2008, 2011 гг. – 1, а в 2005, 2006, 2010, 2013–2018 гг. – 0 преступлений [10, с. 511].

С учетом изложенного и в соответствии с правилами законодательной техники полагаем обоснованным исключение из ст. 371 УК ч. 3, предусматривающей указанный особо квалифицирующий признак. Это позволит обеспечить соблюдение принципов законности и справедливости в случаях привлечения к уголовной ответственности за совершение указанных деяний в соучастии.

В ст. 371-1 УК запрещается организация незаконной миграции для лиц, въезжающих в страну либо выезжающих за ее пределы, либо пребывающих на ее территории, либо осуществляющих транзитный проезд с нарушением требований действующего законодательства, устанавливающего порядок миграции.

При этом уяснение признаков объективной стороны данного преступления на практике вызывает определенные затруднения. В первую очередь это связано с пониманием терминов «организация либо руководство или содействие» деятельности, связанной с незаконной миграцией в контексте ст. 371-1 УК. Здесь возникает вопрос с разграничением деяний, образующих объективную сторону рассматриваемого преступления, с такими видами соучастия, как организация (руководство) совершения преступления, пособничество в его совершении. В случае с организацией деятельности по незаконному въезду, выезду, пребыванию, транзиту иностранцев речь идет не только о преступной деятельности, связанной с объединением соучастников, подготовкой, планированием указанной деятельности, но и непосредственным исполнением ряда действий по осуществлению незаконной миграции. Так, содействие деятельности по незаконному въезду (выезду), пребыванию в стране, незаконному транзитному проезду (транзиту) через ее территорию предполагает не только дачу советов, указаний по осуществлению такой деятельности, но и предоставление средств совершения преступления (транспорта, необходимых документов), устранение препятствий, а также оказание иной помощи (обеспечение жильем, питанием, медицинской помощью и т. д.), перевод нелегалов через границу.

Проблемным является и вопрос об отграничении преступления, предусмотренного ст. 371-1 УК, от административного правонарушения, указанного в ч. 4 ст. 23.55 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП), – предоставления гражданами Беларуси иностранным гражданам, лицам без гражданства жилища, транспортных средств, оказание им иных услуг в нарушение установленных правил пребывания иностранцев или их транзитного проезда через территорию страны. Здесь необходимо обратить внимание на то, что в ч. 1 ст. 371-1 УК содержится упоминание об иностранных гражданах и лицах без гражданства во множественном числе. Действительно, организация единичного факта незаконной миграции одного лица не представляет такой степени общественной опасности, как организованная, системная форма такой деятельности, и должна оцениваться в рамках административного законодательства.

Полагаем, что квалификация деяния лица по ст. 371-1 УК возможна лишь в случае, когда его действия свидетельствуют о направленности на беспрепятственное системное, комплексное осуществление незаконной миграции, основываются на планировании, а также на содействии такой деятельности. Предоставление же лицом отдельным незаконным мигрантам жилья, транспортной услуги по корыстным или иным прагматическим соображениям в случае, если такого рода деяния не

являлись системными, составляющими общей организационной деятельности незаконной миграции, не может рассматриваться как выполнение объективной стороны указанного преступления и влечет ответственность только по ч. 4 ст. 23.55 КоАП.

При этом считаем необходимым конкретизировать условия уголовной ответственности по ст. 371-1 УК посредством более четкого указания в ее диспозиции на системный характер деятельности по организации незаконной миграции.

В соответствии с действующей редакцией ст. 371-2 УК предусматривается уголовная ответственность за пребывание в Республике Беларусь иностранного гражданина или лица без гражданства, депортированных или высланных из Беларуси, до окончания срока запрета въезда в страну. Для привлечения к уголовной ответственности по этой статье необходимым условием является то, что лицо, будучи депортированным или высланным из Беларуси, выехав за ее пределы, вновь до истечения срока запрета въезда незаконно пересекло Государственную границу Республики Беларусь на участке, где не установлен соответствующий правовой режим ее охраны, и пребывает на ее территории.

В соответствии с законодательством при вынесении постановления о депортации иностранца он вправе избрать добровольный выезд из страны как вариант реализации депортации. Возможна ситуация, когда такое лицо все-таки не покинет территорию Беларуси в течение установленного срока, при этом компетентные органы обязаны выдворить его в принудительном порядке.

Необходимо учитывать, что в описанной ситуации отсутствуют основания для привлечения к уголовной ответственности по ст. 371-2 УК. Так, в соответствии со ст. 6.11 КоАП, депортация признается выдворением лица за пределы Республики Беларусь, а в соответствии со ст. 1 Закона Республики Беларусь от 4 января 2010 г. № 105-З «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь» высылка – это выдворение иностранца из Республики Беларусь. Следовательно, уголовная ответственность наступает только в том случае, если иностранец совершил описанные в диспозиции деяния после того,

как был осуществлен фактический выезд за пределы Республики Беларусь после вынесения решения о его депортации (высылке).

В целях обеспечения законности и единообразия при квалификации действий иностранцев по ст. 371-2 УК полагаем необходимым указать в ее диспозиции на то, что уголовная ответственность наступает только в том случае, если иностранец был фактически депортирован или выслан за пределы Республики Беларусь после вынесения решения о его депортации (высылке).

Таким образом, криминализация деяний, образующих незаконную миграцию, явилась важным шагом на пути обеспечения охраны общественных отношений в сфере миграции населения в Республике Беларусь, защиты конституционных прав граждан. Совершенствование рассмотренных норм уголовного законодательства Беларуси происходило с учетом норм международного законодательства, а также развития национальной системы правового регулирования сферы миграции населения.

Возможность обеспечения уголовного преследования как лиц, нарушающих установленный порядок миграции, так и организаторов данных деяний, бесспорно, положительным образом сказалась на представлениях граждан о справедливости права. Проявления незаконной миграции, способные оказать негативное влияние на экономику страны, угрожающие здоровью населения, вызывают у граждан стремление требовать их уголовной наказуемости. В то же время осуждение лиц, совершивших преступления в сфере миграции, способно побудить их к правовому поведению, к прекращению либо несовершению актов преступного поведения, и, следовательно, способно выполнять функцию предупреждения преступности.

Вместе с тем рассмотренные уголовно-правовые нормы не лишены недостатков. Отдельные употребленные в них термины не имеют однозначного толкования, что приводит к ошибкам в квалификации и отсутствию единообразной их интерпретации и применения. В связи с этим необходимо дальнейшее совершенствование уголовно-правовых средств противодействия незаконной миграции по указанным в данной публикации направлениям.

Библиографические ссылки

1. Маркс К, Энгельс Ф. *Сочинения. Том 3.* Москва: Издательство политической литературы; 1955. 650 с.
2. Бабий НА, Грунтов ИО, редакторы. *Уголовное право Республики Беларусь. Особенная часть.* Минск: Новое знание; 2002. 912 с.
3. Казимирчук ВП, Кудрявцев ВН. *Современная социология права.* Москва: Юристъ; 1995. 297 с.
4. Бахур ОИ. Криминогенный потенциал миграционных процессов. В: Семенков ВИ, редактор. *Право в современном белорусском обществе. Выпуск 4.* Минск: Право и экономика; 2009. с. 586–597.
5. Бахур ОИ. Социальная обусловленность норм об уголовной ответственности за незаконную миграцию. *Вестник Академии МВД Республики Беларусь.* 2005;1:16–19.
6. Беккариа Ч. *О преступлениях и наказаниях.* Москва: Стелс; 1995. 304 с.

7. Кривоченко ЛН. *Классификация преступлений*. Харьков: Харьковский университет; 1983. 128 с.
8. Бахур ОИ. *Уголовно-правовая борьба с незаконной миграцией* [диссертация]. Минск: Академия МВД Республики Беларусь; 2006. 145 с.
9. Барков АВ, Хомич ВМ, редакторы. *Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь*. Минск: ГИУСТ БГУ; 2010. 1063 с.
10. Бахур ОИ. *Некоторые вопросы уголовной ответственности за преступления в сфере миграции населения*. В: Семенков ВИ, редактор. *Право в современном белорусском обществе*. Выпуск 7. Минск: Бизнесофсет; 2012. с. 507–514.

References

1. Marks K, Engels F. *Sochineniya. Tom 3* [Writings. Volume 3]. Moscow: Izdatel'stvo politicheskoi literatury; 1955. 650 p. Russian.
2. Babii NA, Gruntov IO, editors. *Ugolovnoe pravo Respubliki Belarus'. Osobennaya chast'* [Criminal law of the Republic of Belarus. Special part]. Minsk: Novoe znanie; 2002. 912 p. Russian.
3. Kazimirchuk VP, Kudryavtsev VN. *Sovremennaya sotsiologiya prava* [Modern sociology of law]. Moscow: Yurist; 1995. 297 p. Russian.
4. Bakhur OI. [Criminogenic potential of migration processes]. In: Semenov VI, editor. *Pravo v sovremennom belorusskom obshchestve. Vypusk 4* [Law in modern Belarusian society. Issue 4]. Minsk: Pravo i ekonomika; 2009. p. 586–597. Russian.
5. Bakhur OI. [Social conditionality of the rules on criminal responsibility for illegal migration]. *Vestnik akademii MVD Respubliki Belarus'*. 2005;1:16–19. Russian.
6. Beccaria Ch. *O prestupleniyakh i nakazaniyakh* [On crimes and punishments]. Moscow: Stels; 1995. 304 p. Russian.
7. Krivochenko LN. *Klassifikatsiya prestuplenii* [Crime classification]. Kharkiv: Kharkovskii Universitet; 1983. 128 p. Russian.
8. Bakhur OI. [Fight against illegal migration by the means of criminal law] [dissertation]. Minsk: Academy of the Ministry of Internat Affairs of the Republic of Belarus; 2006. 145 p.
9. Barkov AV, Khomich VM, editors. *Nauchno-prakticheskii kommentarii k Ugolovnomu kodeksu Respubliki Belarus'* [Scientific and practical commentary on the Criminal Code of the Republic of Belarus]. Minsk: State Institute of Management of Social Technologies of the Belarusian State University; 2010. 1063 p. Russian.
10. Bakhur OI. [Some issues of criminal responsibility for crimes in the field migration]. In: Semenov VI, editor. *Pravo v sovremennom belorusskom obshchestve. Vypusk 7* [Law in modern Belarusian society. Issue 7]. Minsk: Biznesofset; 2012. p. 507–514. Russian.

Статья поступила в редколлегию 15.05.2019.
Received by editorial board 15.05.2019.

СПРАВЕДЛИВОСТЬ ПРИГОВОРА СУДА

В. Н. БИБИЛО¹⁾

¹⁾Белорусский государственный университет,
пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Справедливость приговора суда обеспечивается взаимодействием социальных регуляторов правосудия по уголовным делам и зависит от двух факторов, один из которых – законодательство, а другой – усмотрение судьи. Справедливость процедуры рассмотрения уголовного дела создает условия для вынесения справедливого приговора. Справедливость приговора основывается на установлении юридической истины.

Ключевые слова: право; суд; приговор суда; справедливость; принципы права; мораль; государство.

JUSTICE OF THE COURT SENTENCE

V. N. BIBILO^a

^aBelarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

Justice of the court sentence is provided by the interaction of the social regulators of justice on criminal cases and depends on two factors, one of which is legislation, and the other is discretion of judge. Justice of the criminal procedure creates conditions for the fair sentence. Justice of the sentence is based on establishment of the legal truth.

Keywords: law; court; court sentence; justice; principles of law; morality; state.

Вопросы справедливости волновали человечество на протяжении всей его истории. Без преувеличения можно сказать, что справедливость как нравственный императив действует практически во всех сферах жизнедеятельности людей и привлекает внимание специалистов различных сфер знания. Идея справедливости получила отображение в теории и практике юридической деятельности, проявляясь в государственной и общественной жизни. Для каждого индивида содержание справедливости складывается из того, какие ценности для него значимы. Как философское, этическое, правовое и в конечном счете аксиологическое понятие, справедливость имеет множество определений. Магистральной линией справедливости является требование соответствия между практической ролью человека в жизни социума и воздаянием общества

за его деятельность. Как правильно утверждает А. И. Экимов, «справедливость выступает как своего рода отражение многообразных интересов, поэтому представления о ней столь же изменчивы, как и представления об интересах» [1, с. 51]. Стремление к справедливости прослеживается на протяжении всей истории человечества, поскольку обусловлено самой природой человека. Однако для каждой эпохи общественные отношения людей оцениваются как справедливые в той мере, в какой они исторически необходимы и практически возможны соотносительно условиям жизни людей.

Постепенно представления о справедливости вовлекались в сферу правового регулирования. Памятники права донесли до наших дней стремление законодателей к справедливости. Гегель отмечал: «Правители, которые, подобно Юстиниану, дали своему

Образец цитирования:

Бибилло В.Н. Справедливость приговора суда. Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2019; 3:73–79.

For citation:

Bibilo VN. Justice of the court sentence. *Journal of the Belarusian State University. Law*. 2019;3:73–79. Russian.

Автор:

Валентина Николаевна Бибилло – доктор юридических наук, профессор; профессор кафедры уголовного процесса и прокурорского надзора юридического факультета.

Author:

Valentina N. Bibilo, doctor of science (law), full professor; professor at the department of criminal procedure and directorate of public prosecutions, faculty of law.
zagorovskaja@bsu.by

народу... собрание законов... не только стали величайшими благодетелями народов и с благодарностью восхвалялись ими, но и совершили этим великий акт справедливости» [2, с. 253]. В религиозных текстах также уделяется значительное внимание идеям справедливости, особенно в отношении правосудия.

Основополагающее понимание справедливости заложил Аристотель: «Понятие “справедливость” означает в одно и то же время как законное, так и равномерное» [3, с. 246]. Все, что установлено законом, в известном смысле справедливо, ибо все, что заложено мудрым законодателем, законно, и каждое отдельное его постановление справедливо. Следовательно, нарушение законов – это первый вид несправедливости. Саму же справедливость Аристотель разделял на два вида: справедливость, относящуюся к области права, и справедливость специальную, проявляющуюся в уравнивании того, что составляет предмет обмена [3, с. 247–255].

Х. Перельман, развивая идеи Аристотеля, для лучшего понимания идеи справедливости предложил изучать ее на трех различных уровнях: поступка, правила, деятеля. «Справедливый поступок – это исправление, отрицание неравенства. Справедливое правило – это разумность, отрицание произвола. Справедливый человек – это совесть, отрицание бесчеловечности» [4, с. 224].

Справедливость по своей природе носит объективно-субъективный характер. Объективный, поскольку, как отмечает О. Хеффе, реализуется в социуме посредством совместных усилий государства и гражданского общества. При этом позитивный государственный правопорядок легитимен лишь субсидиарно, т. е. необходим, но не первичен по отношению к справедливости [5, с. 152–153]. «Главный субъект справедливости, – пишет Д. Ролз, – базисная структура общества» [6, с. 22]. Субъективность справедливости проявляется в том, что она не может быть универсальной, так как разнообразна по сути. Д. Ролз предлагает рассматривать справедливость в аспекте честности: «Справедливость как честность является единственной доктриной, которая естественным образом может истолковать чувство справедливости» [6, с. 415].

Несмотря на объективно-субъективную природу справедливости, она базируется на установлении истины. По мнению Гегеля, «справедливость, как и истина, отсутствует, если все рассматривается только с субъективной точки зрения» [2, с. 413]. В этом смысле разрешение между людьми конфликтов, особенно уголовно-правовых, основанное на чисто договорных отношениях, пропускающее установление истины, нельзя назвать справедливым. Необходимо иметь в виду установление именно юридической истины [7, с. 255–260], основанной, безусловно, на философском ее понимании. В уголовном процессе это установление обстоя-

тельств совершенного преступления (ст. 89 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь 1999 г., далее – УПК), т. е. предмета доказывания.

Справедливость имеет две стороны: одна исходит от общества, государства и проявляется в законодательстве, а вторая – от человека, правоприменителя и основывается не только на законодательстве, но и собственном усмотрении правоприменителя, его правосознании, морали, обычаях и традициях, т. е. социальных нормах, присущих обществу на соответствующем этапе его развития и усвоенных человеком. Соответственно, справедливость является одновременно и правовой, и этической категорией, что не отрицает возможности их отдельного рассмотрения.

Раскрывая позицию чистого учения о праве, Г. Кельзен стремился доказать, что «нет и не может быть объективного критерия справедливости, потому что утверждение о том, что нечто справедливо или несправедливо, является оценочным суждением... отсылающим к конечной цели, а такие оценочные суждения по самой своей природе субъективны по характеру, потому что основаны на эмоциональных элементах нашего сознания, на наших переживаниях... и желаниях. Они не могут быть верифицированы фактами... это главным образом акты предпочтения» [8, с. 233–234]. Это действительно так, поскольку представления о справедливости у каждого субъекта свои, и именно на данном этапе подключается второй элемент справедливости – нравственный. Правдивость, бескорыстие, доброжелательность, беспристрастность, по мнению З. А. Бербешкиной, обеспечивают именно первичность нравственной стороны [9, с. 85, 125].

Ввиду значимости понятия «справедливость» возникает вопрос о его категориальной принадлежности. Распространено мнение, что справедливость является принципом права [10, с. 15–19; 11, с. 47–64; 12, с. 13; 13, с. 17–18], а В. К. Бабаев возводит справедливость в ранг генерального принципа, от которого исходят другие принципы права [14, с. 128–132]. Л. М. Аширова пишет: «Справедливость является одной из важнейших категорий теории государства и права, имеет статус общеправового принципа, что дает нам основание для рассмотрения справедливости как принципа уголовного процесса» [15, с. 32]. Наиболее широкое понимание справедливости предлагает О. В. Гладышева, утверждая, что «справедливость является конструктивной целью уголовного судопроизводства, выполняет функцию системообразующего фактора, в соответствии с содержанием которого формируется вся система уголовно-процессуального регулирования, начиная с совокупности принципов, а также осуществляется процесс правоприменения» [16, с. 25]. О. Э. Лейст не относит справедливость ни к какому виду принципов права, аргументируя это отсутствием ее нормативности и точных границ [17, с. 170].

Как уже отмечалось, справедливость и правосудие неотделимы друг от друга. Если при осуществлении правосудия нет справедливости, то можно констатировать, что не было и законного правосудия. В связи с этим возникает вопрос: можно ли отнести справедливость к принципам правосудия?

Правосудие – это функция суда. Для ее реализации суды должны быть наделены компетенцией (полномочиями, предоставленными законом суду). Компетенция суда проявляется в его деятельности, в связи с чем можно говорить о принципах именно правосудия.

Правосудие осуществляется на основе принципов. Органы законодательной власти не создают принципов правосудия, а открывают уже существующие. Но принципам правосудия присуща и некоторая субъективность, поскольку они формулируются людьми и закрепляются в нормативных правовых актах. Принципами правосудия являются основные правовые положения, выражающие природу и сущность правосудия, сформулированные в нормативных правовых актах в виде норм-принципов или вытекающие из системы конкретных правовых норм. Можно назвать два способа фиксации принципов правосудия: 1) описание содержания принципа в норме-принципе и дальнейшая его детализация в конкретных нормах; 2) включение в текст конкретных правовых норм описания отдельных сторон принципа. При закреплении принципов правосудия в законах приемы юридической техники имеют второстепенное значение. Важно, чтобы нормы права были адекватны по своей сути принципам правосудия как объективному явлению. Предпочтительнее, однако, использовать такой подход: общие свойства принципа правосудия отображать в норме-принципе, а его содержание определять в конкретных нормах права. Нормы-принципы образуют границы действия принципов и тем самым отвечают требованиям их логической независимости друг от друга [18, с. 46–47].

Справедливость, как социальный феномен, воздействует на правосудие прежде всего через правовые нормы. Сам факт наличия уголовно-процессуальных норм, регулирующих статус участников уголовного процесса при расследовании и рассмотрении уголовных дел, свидетельствует о стремлении государства установить истину по уголовному делу, сбалансировав при этом интересы государства и личности. Справедливость по своей природе является общесоциальным принципом [19, с. 39], действующим в различных сферах жизни общества. В зависимости от ситуации может превалировать ее правовой либо этический аспект, поскольку именно право и нравственность в большей мере, чем другие социальные регуляторы, обеспечивают эволюционное развитие общества.

У каждого участника уголовного процесса свои представления о справедливости. В их основе ле-

жат преследуемые в ходе уголовно-процессуальной деятельности интересы. Государственным органам и должностным лицам, осуществляющим обвинительную функцию, присуще превалирование государственных интересов. В свою очередь, деятельность адвоката в качестве защитника направлена на реализацию частных, личных интересов обвиняемого. Потерпевший и обвиняемый, как конфликтующие стороны, имеют противоположные интересы. Их деятельность подчинена отстаиванию этих интересов. Представления о справедливости, корнящиеся в сознании человека, не всегда будут совпадать с его интересами, и их противостояние, как правило, завершается в пользу интересов. Суд в ходе правоприменительной деятельности должен учитывать интересы общества и конкретных субъектов права. Законодатель, конструируя уголовно-процессуальные нормы, заботится о балансе интересов общества, личности, в том числе конфликтующих сторон, наделяя их соответствующим статусом. В результате оказывается, что справедливость в правосудии формируется как результат соотношения между самими интересами. Там, где нет интересов, спора о справедливости не возникает. Конечно, интересы бывают самые разнообразные: экономические, политические, духовные, правовые, но все они аккумулируются в общесоциальных интересах, характеризующих конкретную историческую эпоху. Вместе с тем именно представления о справедливости, лежащие в сфере сознания человека, не зависят от уровня развития общества, т. е. имеют одинаковое значение для людей во все времена. Отсюда – следующая аксиома: «Право должно соответствовать справедливости». Имеется в виду «чистое право», отображенное в законодательстве и проявляющееся в равенстве, эквивалентности прав субъектов. Однако в деятельности людей, их поступках происходит конкретизация официального, исходящего от государства права, по крайней мере в рамках относительно определенных норм, содержащих резерв для усмотрения правоприменителя, когда к правовым нормам подключаются еще иные социальные нормы, например нормы нравственности.

Стоит принять во внимание, что при осуществлении правосудия спорят не только о приоритете интересов, но также и о том, какие у сторон представления о справедливости. Особенно наглядно это проявляется в судебных прениях.

По результатам рассмотрения уголовного дела в стадии судебного разбирательства суд выносит приговор, в котором содержатся судебные решения уголовно-процессуального и уголовно-правового характера, а по многим делам также гражданско-правовые в уголовном процессе, связанные с возмещением причиненного совершенным преступлением вреда.

Наряду с законностью, обоснованностью и мотивированностью приговор должен отвечать требова-

нию справедливости. УПК устанавливает: «Приговор должен быть справедливым. Приговор признается справедливым, если наказание, назначенное виновному, определено в соответствии со статьей... предусматривающей ответственность за совершенное преступление, и с учетом его личности. Каждый невиновный подлежит оправданию» (ч. 4 ст. 350). В Уголовно-процессуальном кодексе БССР 1961 г. о справедливости приговора не упоминалось. В юридической литературе второй половины XX в. обсуждался вопрос о справедливости приговора как о его важнейшем атрибуте. Одни авторы связывали справедливость приговора только со справедливостью уголовного наказания [20, с. 325; 21, с. 7], другие также указывали, что в основе справедливости лежит законность и обоснованность приговора [22, с. 31; 23, с. 141]. В современной юридической литературе и практике не отвергается значимость этих положений, но предлагаются уточнения по двум направлениям: 1) процедурная справедливость, т. е. судебное разбирательство должно быть справедливым; 2) судебные решения, содержащиеся в приговоре, должны быть справедливы. О необходимости процессуальной (процедурной) судебной справедливости говорится в Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. Предложенные стандарты справедливого судебного разбирательства изложены в ст. 6 этого документа. Например, к ним относятся следующие положения: публичное разбирательство дела в разумный срок беспристрастным судом; презумпция невиновности; право обвиняемого быть уведомленным на понятном ему языке, в чем он обвиняется; право иметь возможность для подготовки своей защиты; право иметь защитника; право пользоваться бесплатной помощью переводчика и т. п. УПК подвергает детальному правовому регулированию деятельность всех участников стадии судебного разбирательства. Соблюдением норм УПК, надо полагать, будет заложена основа для справедливого приговора.

Исследуя свойства судебных решений в российском уголовном процессе, М. В. Беляев пишет: «Материальный (уголовно-правовой) аспект справедливости означает справедливость вынесенного решения, а процессуальный аспект справедливости представляет собой определенный стандарт, призванный обеспечить принятие справедливого решения по делу» [24, с. 151]. И. П. Попова уточнила: «В процессуальном смысле справедливость приговора связана со справедливостью самой процедуры уголовного судопроизводства, что обеспечивает справедливость приговора как результата справедливой деятельности, и такое понятие справедливости применимо ко всем процессуальным решениям» [25, с. 14].

Процессуальная справедливость создает условия для справедливого приговора, являясь своего рода ее результатом. П. А. Лупинская рассматривала справедливость решения суда в качестве нрав-

ственной оценки обоснованности [23, с. 139–140]. Следует конкретизировать: не только обоснованность, но еще в большей степени мотивированность приговора, хотя обоснованность гарантирует его справедливость. Обоснованность приговора включает в себя следующие элементы: 1) выявление судом обстоятельств, имеющих значение для установления юридической истины; 2) оценка доказательств, исходящая из внутреннего убеждения судей, основанного на всестороннем, полном и объективном исследовании обстоятельств уголовного дела; 3) аксиологическая оценка выявленных обстоятельств дела для выяснения их приемлемости для выводов по уголовному делу. Суть обоснованности приговора – установление истины по рассматриваемому делу, в чем заинтересован прежде всего суд, который должен максимально использовать свои познавательные возможности для установления обстоятельств совершенного преступления. Однако этого еще недостаточно: из истинно установленных утверждений необходимо выбрать те, которые приемлемы из аксиологических соображений. Не все из истинно установленных обстоятельств будут иметь ценность для каждой из сторон и, конечно, для суда. У суда должно сложиться внутреннее убеждение о приемлемости тех или иных соображений, основанных на истинно (действительно) установленных фактах. Мотивированность приговора – своего рода продолжение его обоснованности. Мотив, как повод для деятельности, имеет свои функции, одной из которых является целеполагание (постановка цели). Цель судебной уголовно-процессуальной деятельности – вынести приговор в соответствии с УПК. При этом суд оценивает варианты возможного решения, сопоставляя их с перспективной целью – постановлением справедливого приговора, в котором зафиксированы оптимальные решения по уголовному делу.

В УПК следует установить такой порядок рассмотрения уголовного дела, благодаря которому обеспечивались бы законность, обоснованность и мотивированность приговора суда как основа его справедливости. М. В. Беляев пришел к выводу, что «суть проблемы заключается в ответе на вопрос о том, что является приоритетным при производстве по уголовному делу: факты или процедура» [24, с. 141]. По его мнению, вопрос о справедливости приговора вытекает из типологии уголовного процесса. В англосаксонской модели приоритет принадлежит процедуре рассмотрения уголовного дела, а в континентальной – вопросам уголовно-правового характера, т. е. факту преступления [24, с. 141]. Явления глобализации, происходящие в современном мире, хотя в какой-то мере и сближают оба типа уголовного процесса, но различие остается весьма существенным, что проявляется в том числе в вопросах признания приговора несправедливым при апелляционном рассмотрении уголовного дела.

Между ч. 4 ст. 350 УПК, определяющей понятие справедливости приговора, и п. 3, 4 ч. 1 ст. 389 УПК, а также ст. 393 УПК, регламентирующими основания для отмены или изменения приговора в апелляционной инстанции, прослеживается соответствующая корреляция. В названных правовых нормах речь идет о том, в каких случаях наказание следует признать несправедливым. В свою очередь, в ч. 1 ст. 62 Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г. (далее – УК) сказано: «При назначении наказания суд исходит из принципа индивидуализации наказания, то есть учитывает характер и степень общественной опасности совершенного преступления, мотивы и цели содеянного, личность виновного, характер нанесенного вреда и размер причиненного ущерба, дохода, полученного преступным путем, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность, мнение потерпевшего по делам частного обвинения, мотивируя избранную меру наказания в приговоре». Из этого следует, что при соблюдении таких параметров наказание, назначенное судом, является справедливым. Та же идея заложена в ст. 393 УПК, но с учетом того, в каких случаях наказание является несправедливым: «Не соответствующими тяжести преступления и личности обвиняемого признаются наказание и иные меры уголовной ответственности, когда назначенное судом первой инстанции наказание хотя и не выходит за пределы, предусмотренные соответствующим уголовным законом, но по своему виду, сроку, размеру, а иные меры уголовной ответственности... по своему профилактическому, исправительному и испытательному воздействию являются явно несправедливыми как вследствие мягкости, так и вследствие строгости». В основе признания приговора несправедливым лежит ст. 392 УПК «Неправильное применение уголовного закона». Несоблюдение норм УК, безусловно, сказывается на качестве приговора, особенно той его части, которая касается наказания и иных мер уголовной ответственности.

Для обвиняемого и потерпевшего как конфликтующих сторон, имеющих, как правило, противоположные интересы, главным фактором является справедливость наказания в их понимании. В судебной практике распространены случаи, когда у потерпевшего суд выясняет его мнение в отношении наказания обвиняемому по делам публичного и частно-публичного обвинения, а не только по делам частного обвинения, как это сказано в ч. 1 ст. 62 УК. В отношении наказания и иных мер уголовной ответственности высказывают свое мнение также прокурор и адвокат (защитник обвиняемого). Суд при назначении наказания исходит из своего понимания справедливости, учитывая при этом частные (личные) интересы конфликтующих сторон. Публичные интересы, заложенные в законодательстве, детализируются. Главное, чтобы суд не вышел

за пределы законодательства. Суд не обсуждает вопросы криминализации или декриминализации деяния, санкций уголовно-правовых норм, что при соблюдении соответствующей процедуры может быть предметом рассмотрения конституционного суда. За исходное суд берет действующее законодательство независимо от его состояния.

Соблюдение законодательства образует один пласт справедливости приговора. В дополнение к нему прибавляется еще нравственный аспект, а точнее комплекс социальных регуляторов, который В. В. Ершов именует «неправом», отмечая: «Думаю, теоретически более обоснованно, а практически – продуктивно к “неправу” прежде всего относить многочисленные социальные регуляторы общественных отношений, воздействующие на отношения, сложившиеся между неопределенным числом их участников либо определенными участниками общественных отношений» [26, с. 92–93]. Подобного рода социальные регуляторы не являются официальным правом, исходящим от государства и распространяющим свое действие на неопределенный круг лиц, но применительно к правосудию, когда возникают конкретные правоотношения между судом и участниками уголовного судопроизводства, заинтересованными в исходе уголовного дела, суд устанавливает в приговоре их индивидуальное право. К тому же надо учитывать, что исключительно нравственные отношения, без сочетания с другими социальными регуляторами, имеют довольно узкую сферу проявления, например доброжелательность, бескорыстность и т. п. Если принять во внимание тот факт, что судья привносит свое индивидуальное сознание и прежде всего правосознание в специфику принимаемых решений, то может сложиться впечатление, будто нравственный аспект справедливости приговора заслоняет собой его правовую сторону и, наоборот, превалирует право, а другие социальные регуляторы незаметны. Следовательно, ошибочно полагать, что справедливость приговора имеет только правовую либо только нравственную природу. В реальности их сочетание неизбежно. Другое дело – судебные решения, касающиеся судьбы вещественных доказательств, процессуальных издержек и других решений, подробно урегулированных УПК, когда суд не вправе выйти за пределы правовых норм. Такого рода решения носят абсолютно определенный характер, и их справедливость обеспечивается правом. Другие социальные регуляторы либо вообще не подключаются, либо имеют незначительное воздействие, больше связанное с удовлетворением либо отказом в удовлетворении ходатайств.

Нельзя сказать, что вопросы достижения процедурной справедливости судебного разбирательства остались без правового регулирования. Как раз именно заключительная часть «Постановление приговора» (гл. 38) стадии судебного разбирательства

по сравнению с другими стадиями уголовного процесса в наибольшей мере детализирована в УПК. В ней достаточно обстоятельно изложены вопросы структуры и содержания приговора, являющегося письменным судебным актом, в котором подводятся итоги стадии судебного разбирательства.

Процедурная справедливость стадии судебного разбирательства также может быть объектом рассмотрения суда апелляционной инстанции. В УПК определено, какие нарушения уголовно-процессуального закона являются существенными (п. 2 ч. 1 ст. 389 и 391 УПК). Их анализ приводит к выводу, что они касаются процедуры рассмотрения уголовного дела в стадии судебного разбирательства.

Таким образом, справедливость имеет правовую и этическую сторону. Правовая сторона обеспечивает формальное равенство, которое не во всех слу-

чаях гарантирует справедливость приговора, даже при очень детальном правовом урегулировании процедуры рассмотрения судом уголовного дела. Кроме правовых, суд использует также иные социальные нормы, среди которых основополагающее значение имеют нормы нравственности. Значение процессуальной (процедурной) справедливости нельзя преуменьшать, поскольку форма судебного разбирательства (процедура, порядок, процесс) предполагает наличие (заполнение) содержания. Основная цель суда – реализация прав и законных интересов всех участвующих в уголовном деле лиц, которая обеспечит всестороннее, полное и объективное исследование обстоятельств, подлежащих доказыванию, и сформирует внутреннее убеждение судей, необходимое для вынесения справедливого приговора.

Библиографические ссылки

1. Экимов АИ. Право в контексте справедливости: к методологии исследования. *Правоведение*. 2013;2:51–61.
2. Гегель Г. *Философия права*. Москва: Мысль; 1990. 524 с.
3. Аристотель. *Этика. Политика. Риторика. Поэтика. Категории*. Минск: Литература; 1998. 1391 с.
4. Перельман Х. Три аспекта справедливости. *Правоведение*. 2013;2:211–225.
5. Хеффе О. *Справедливость*. Кильдюшов ОВ, переводчик. Москва: Праксис; 2007. 192 с.
6. Ролз Д. *Теория справедливости*. Новосибирск: Издательство Новосибирского университета; 1995. 536 с.
7. Бибило ВН. Достижение истины в уголовном процессе. В: Павлов ВИ, Савенок АЛ, редакторы. *Человек и право: проблема ценностных оснований правового регулирования*. Минск: Академия МВД; 2019. с. 255–260.
8. Кельзен Г. Право, государство и справедливость в чистом учении о праве. *Правоведение*. 2013;2:226–240.
9. Бербешикина ЗА. *Справедливость как социально-философская категория*. Москва: Мысль; 1983. 204 с.
10. Паутов А. Реализация принципа справедливости в судебной практике. *Судовы веснік*. 2019;2:15–19.
11. Данилюк СЕ. Справедливость как конституционно-правовая категория. *Веснік Канстытуцыйнага Суда Рэспублікі Беларусь*. 2019;1:47–64.
12. Пресняков МВ. *Конституционный принцип справедливости: юридическая природа и нормативное содержание* [автореферат диссертации]. Саратов: Саратовский государственный университет имени Н. Г. Чернышевского; 2010. 45 с.
13. Шкредова ЭГ, Муллахметова НЕ, Маганкова АА. *Принцип справедливости: теория и практика применения суда-ми при рассмотрении уголовных дел*. Москва: Юрлитинформ; 2016. 168 с.
14. Бабаев ВК, редактор. *Общая теория права*. Нижний Новгород: ВШ МВД РФ; 1993. 544 с.
15. Аширова ЛМ. *Проблемы реализации принципа справедливости в уголовном процессе*. Москва: Юрлитинформ; 2007. 256 с.
16. Гладышева ОВ. *Справедливость и законность в уголовном судопроизводстве Российской Федерации* [автореферат диссертации]. Краснодар: Кубанский государственный университет; 2009. 45 с.
17. Лейст ОЭ. *Сущность права. Проблемы теории и философии права*. Москва: Зерцало; 2002. 288 с.
18. Бибило ВН. *Белорусское судоустройство*. Минск: Право и экономика; 2018. 452 с.
19. Бибило ВН. *Конституционные принципы правосудия и их реализация в стадии исполнения приговора*. Минск: Университетское; 1986. 160 с.
20. Строгович МС. *Курс советского уголовного процесса. Том 1*. Москва: Наука; 1968. 468 с.
21. Мирецкий СГ. *Приговор суда*. Москва: Юридическая литература; 1989. 112 с.
22. Дорохов ВЯ, Николаев ВС. *Обоснованность приговора в советском уголовном процессе*. Москва: Госюриздат; 1959. 236 с.
23. Лупинская ПА. *Решения в уголовном судопроизводстве. Их виды, содержание, формы*. Москва: Юридическая литература; 1976. 168 с.
24. Беляев МВ. *Свойства судебных решений в российском уголовном процессе*. Москва: Юрлитинформ; 2018. 184 с.
25. Попова ИП. *Обвинительный приговор без назначения наказания в российском уголовном судопроизводстве: сущность, основания и порядок постановления* [автореферат диссертации]. Томск: [б. и.]; 2018. 23 с.
26. Ершов ВВ. *Правовое и индивидуальное регулирование общественных отношений*. Москва: РГУП; 2018. 628 с.

References

1. Ekimov AI. [Law in the context of justice: toward a research methodology]. *Pravovedenie*. 2013;2:51–61. Russian.
2. Hegel G. *Filosofiya prava* [Philosophy of law]. Moscow: Mysl'; 1990. 524 p. Russian.
3. Aristotle. *Etika. Politika. Ritorika. Poetika. Kategorii* [Ethics. Politics. Rhetoric. Poetics. Categories]. Minsk: Literatura; 1998. 1391 p. Russian.
4. Perelman H. [Three aspects of justice]. *Pravovedenie*. 2013;2:211–225. Russian.

5. Heffe O. *Spravedlivost'* [Justice]. Kildyushov OV, translator. Moscow: Praxis; 2007. 192 p. Russian.
6. Rawls D. *Teoriya spravedlivosti* [Theory of justice]. Novosibirsk: Publishing House of Novosibirsk University; 1995. 536 p. Russian.
7. Bibilo VN. [Discovering the truth in criminal procedure]. In: Pavlov VI, Savenok AL, editors. *Chelovek i pravo: problema tsennostnykh osnovanii pravovogo regulirovaniya* [Man and law: the problem of value bases of legal regulation]. Minsk: The Academy of the Interior Ministry; 2019. p. 255–260. Russian.
8. Kelsen G. [Law, state and justice in the pure theory of law]. *Pravovedenie*. 2013;2:226–240. Russian.
9. Berbeshkina ZA. *Spravedlivost' kak sotsial'no-filosofskaya kategoriya* [Justice as a socio-philosophical category]. Moscow: Mysl'; 1983. 204 p. Russian.
10. Pautov A. [Implementation of the principle of justice in judicial practice]. *Sudovy vesnik*. 2019;2:15–19. Russian.
11. Danilyuk SE. [Justice as a constitutional and legal category]. *Vesnik Kanstytutsyjnaga Suda Rjespubliki Belarus'*. 2019;1:47–64. Russian.
12. Presnyakov MV. *Konstitutsionnyi printsip spravedlivosti: yuridicheskaya priroda i normativnoe sodержanie* [Constitutional principle of justice: legal nature and normative content] [dissertation abstract]. Saratov: Saratov State University; 2010. 45 p. Russian.
13. Shkredova EG, Mullahmetova NE, Magankova AA. *Printsip spravedlivosti: teoriya i praktika primeneniya sudami pri rassmotrenii ugolovnykh del* [The principle of justice: theory and practice of application by the courts in criminal cases]. Moscow: Yurlitinform; 2016. 168 p. Russian.
14. Babaev VK, editor. *Obshchaya teoriya prava* [General theory of law]. Nizhny Novgorod: Higher School of Internal Affairs of the Russian Federation; 1993. 544 p. Russian.
15. Ashirova LM. *Problemy realizatsii printsiipa spravedlivosti v ugolovnom protsesse* [Problems of implementing the principle of justice in criminal proceedings]. Moscow: Yurlitinform; 2007. 256 p. Russian.
16. Gladysheva OV. *Spravedlivost' i zakonnost' v ugolovnom sudoproizvodstve Rossiiskoi Federatsii* [Justice and legality in criminal proceedings of the Russian Federation] [dissertation abstract]. Krasnodar: Kuban State University; 2009. 45 p. Russian.
17. Leist OE. *Sushchnost' prava. Problemy teorii i filosofii prava* [Essence of law. Problems of theory and philosophy of law]. Moscow: Zertsalo; 2002. 288 p. Russian.
18. Bibilo VN. *Belorusskoe sudoustroistvo* [Belarusian court system]. Minsk: Pravo i ekonomika; 2018. 452 p. Russian.
19. Bibilo VN. *Konstitutsionnye printsipy pravosudiya i ikh realizatsiya v stadii ispolneniya prigovora* [Constitutional principles of justice and their implementation at the execution stage]. Minsk: Universitetskoe; 1986. 160 p. Russian.
20. Strogovich MS. *Kurs sovetskogo ugolovnogo protsessa. Tom 1* [Course in Soviet criminal proceedings. Volume 1]. Moscow: Nauka; 1968. 468 p. Russian.
21. Miretskii SG. *Prigovor suda* [Court judgement]. Moscow: Yuridicheskaya literatura; 1989. 112 p. Russian.
22. Dorokhov VYa, Nikolaev VS. *Obosnovannost' prigovora v sovetskom ugolovnom protsesse* [Validity of the sentence in the Soviet criminal proceedings]. Moscow: Gosyurizdat; 1959. 236 p. Russian.
23. Lupinskaya PA. *Resheniya v ugolovnom sudoproizvodstve. Ikh vidy, sodержanie, formy* [Decisions in criminal proceedings. Their types, content, forms]. Moscow: Yuridicheskaya literatura; 1976. 168 p. Russian.
24. Belyaev MV. *Svoistva sudebnykh reshenii v rossiiskom ugolovnom protsesse* [Features of court judgements in the Russian criminal proceedings]. Moscow: Yurlitinform; 2018. 184 p. Russian.
25. Popova IP. *Obvinitel'nyi prigovor bez naznacheniya nakazaniya v rossiiskom ugolovnom sudoproizvodstve: sushchnost', osnovaniya i poryadok postanovleniya* [Conviction without sentence in Russian criminal proceedings: essence, grounds and procedure of decision] [dissertation abstract]. Tomsk: [s. n.]; 2018. 23 p. Russian.
26. Ershov VV. *Pravovoe i individual'noe regulirovanie obshchestvennykh otnoshenii* [Legal and individual regulation of public relations]. Moscow: Russian State University of Justice; 2018. 628 p. Russian.

Статья поступила в редколлегию 05.11.2019.
Received by editorial board 05.11.2019.

УДК 343.241

ОСОБЕННОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ НАКАЗАНИЙ БЕЗ ИЗОЛЯЦИИ ОСУЖДЕННОГО ОТ ОБЩЕСТВА И ОПРЕДЕЛЕНИЕ ИХ ЦЕЛЕЙ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

Е. О. МАЙОРОВА¹⁾

¹⁾Рязанский филиал Московского университета МВД России им. В. Я. Кикотя,
ул. 1-я Красная, 18, 390043, г. Рязань, Россия

Проведен сравнительно-правовой анализ как закрепления и применения наказаний альтернативно-пенитенциарного блока в зарубежных странах, так и определения их целей в процессе исполнения. Обращено внимание на отказ большинства зарубежных стран от законодательного закрепления целей уголовного наказания (в том числе и без изоляции осужденного от общества), который осложняет деятельность судебных и правоохранительных органов при назначении и исполнении наказаний, снижает качество осуществления правосудия. Сделан вывод о том, что закрепление в уголовном законе России, а также ряда стран ближнего зарубежья института целей уголовного наказания характеризует их правовую систему как развитую, соответствующую основным мировым тенденциям и направлениям в области назначения и исполнения наказаний, свидетельствует о важности для законодателя конечного результата – недопущения совершения новых преступлений.

Ключевые слова: наказания без изоляции осужденного от общества; цели уголовного наказания; исправление осужденного; перевоспитание осужденного; предупреждение совершения новых преступлений; устрашение; возмездие; общественные работы; штраф; конфискация имущества.

FEATURES OF APPLICATION OF PUNISHMENTS WITHOUT ISOLATION OF CONVICT FROM SOCIETY AND DETERMINATION OF THEIR PURPOSES IN THE LEGISLATION OF FOREIGN COUNTRIES: COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS

Е. О. MAYOROVA^a

^aRyazan Branch of the Kikot Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia,
18 First Krasnaya Street, Ryazan 390043, Russia

This article contains a comparative legal analysis of both fixing and applying penalties of the alternative penitentiary bloc in foreign countries, and determining their goals in the execution process. Attention is drawn to the refusal of the majority of foreign countries to legislate the goals of criminal punishment, including without isolating the convicted person from society, which seriously complicates the activities of the judicial and law enforcement agencies in the appointment and execution of sentences, and reduces the quality of justice. The author concludes that the consolidation in the criminal law of Russia, as well as a number of neighboring countries, of the institution of the goals of criminal punishment characterizes

Образец цитирования:

Майорова ЕО. Особенности применения наказаний без изоляции осужденного от общества и определение их целей в законодательстве зарубежных стран: сравнительно-правовой анализ. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;3:80–85.

For citation:

Mayorova EO. Features of application of punishments without isolation of convict from society and determination of their purposes in the legislation of foreign countries: comparative legal analysis. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;3:80–85. Russian.

Автор:

Елена Олеговна Майорова – заведующий кабинетом кафедры уголовного права и криминологии. Научный руководитель – кандидат юридических наук, профессор В. Н. Чорный.

Author:

Elena O. Mayorova, head of the office of the department of criminal law and criminology.
aly5910@yandex.ru

their legal system as developed, consistent with the main global trends and directions in the field of their purpose and execution, indicating the importance for the legislator of the final result which is to prevent the commission of new crimes.

Keywords: punishment without isolation of the convict from society; the purpose of criminal punishment; correction of the convict; re-education of the convict; prevention of new crimes; intimidation; retaliation; community service; fine; confiscation of property.

Введение

В условиях гуманизации уголовной и уголовно-исполнительной политики, к которой стремится мировое сообщество, применению института наказаний без изоляции осужденного от общества отведено первостепенное значение. Однако, несмотря на свою концептуальную самобытность, данные наказания в процессе исполнения должны в полном объеме реализовывать цели, которые перед ними ставит национальное законодательство.

Безусловно, цели уголовного наказания являются востребованным всем обществом ориентиром при назначении и исполнении последних. Их видовое определение обусловлено национальными особенностями уголовно-правовой системы каждой страны. Отличительной чертой российского уголовного и уголовно-исполнительного законодательства является законодательная регламентация

его целей, между тем как в большинстве зарубежных стран данный институт определен лишь в общих чертах.

Однако в настоящее время все равно востребован периодический сравнительный анализ как особенностей применения наказаний альтернативно-пенитенциарного блока в различных странах, так и реализация ими своих целей и функций, поскольку эффективность уголовного и уголовно-исполнительного законодательства во многом зависит от «направленности и интенсивности внешнего цивилизационного воздействия» [1, с. 15]. В связи с этим важно взаимодействовать с зарубежными странами в рамках совершенствования современной уголовной и пенитенциарной политики, учитывать и имплементировать в национальное законодательство позитивный опыт.

Основная часть

В США альтернативные лишению свободы наказания занимают промежуточное место между реальным лишением свободы и условным осуждением. Интересно, что в стране действуют 35 самостоятельных юрисдикций, в связи с чем отсутствует единый исчерпывающий перечень системы наказаний. Среди наиболее распространенных наказаний альтернативно-пенитенциарного блока можно выделить штрафодни, общественные работы, пребывание в центре дневного наблюдения, probation с интенсивным надзором, домашний арест и др. [2, с. 54].

Законодательство США не регламентирует в своих нормах цели уголовного наказания как самостоятельный институт, однако изучение документов Министерства юстиции США, официального курса американского уголовного права и других источников позволяет выделить среди них следующие: возмездие, устрашение, исправление, превенцию, которые распространяются также и на альтернативные лишению свободы наказания. В теории права сторонники комплексно-интегрированного подхода также выделяют неутилитарные цели, которые показывают отсутствие явного практического результата (искупление и воздаяние), и утилитарные цели, обеспечивающие достижение явного практического результата (нейтрализация, устрашение, ресоциализация) [3, с. 46].

Цель устрашения является новеллой для уголовного права США. Результат, к которому стремится данная цель, един как для наказаний альтернативно-пенитенциарного блока, так и для реального лишения свободы: он заключается в неотвратимости наказания за совершенное преступление. Таким образом, цель устрашения выполняет две функции: общую (воздействует на все население) и частную (воздействует непосредственно на лицо, совершившее преступление).

Цель возмездия также носит общий характер и заключается в соразмерности наказания совершенному деянию. Превентивная цель при исполнении альтернативных лишению свободы наказаний в США реализуется путем установления специального контроля над осужденными. Цель исправления обеспечивает формирование у лиц, совершивших преступление, чувства социальной ответственности.

Необходимо также отметить, что в настоящее время в США активно развивается восстановительное правосудие, где само по себе наказание позиционируется как определенный исправительный процесс. Сущность данного института заключается в применении совокупности особых превентивных мер, которые основываются на расширении видов наказаний, не связанных с изоляцией осужденного от общества, в признании и осознании лицом, совершившим преступление, своей вины, в добро-

вольном возмещении вреда, причиненного в результате совершения преступления.

Помимо США, восстановительное правосудие также активно развивается в Австрии, Англии, Бельгии, Норвегии, Финляндии [4]. В Польше и Чехии оно получило официальное закрепление в национальном законодательстве после успешного окончания экспериментального периода [5].

Уголовные наказания в Германии подразделяются на основные и дополнительные [6, с. 12]. Единственным основным наказанием альтернативно-пенитенциарного блока является штраф, который применяется за совершение преступлений, срок лишения свободы за которые не превышает пяти лет. В качестве дополнительных наказаний без изоляции осужденного от общества регламентированы имущественный штраф и запрет на управление транспортным средством. Из содержания указанных наказаний очевидно, что основной их целью является предупреждение совершения новых преступлений.

В качестве еще одной цели наказания разработчики уголовно-правовой доктрины Германии определяют и исправление [7, с. 82], однако оно касается в основном наказания в виде лишения свободы. Необходимо отметить, что официально цели уголовного наказания в законодательстве страны не регламентированы.

Уголовный закон Франции все преступные деяния подразделяет на три категории: преступления, уголовные деликты, проступки [8]. Каждой из названных категорий присущи свои виды наказаний. За совершение преступления предусмотрено только одно наказание альтернативно-пенитенциарного блока – штраф. К уголовным деликтам применяются следующие наказания без изоляции от общества: штраф, штрафодни, лишение или ограничение определенных прав, неоплачиваемые работы в общественных интересах. За совершение проступка могут быть назначены штраф или ограничение определенных прав.

На основании анализа указанной видовой категории наказаний можно сделать вывод, что в основном их применение направлено на восстановление нарушенного права (обширное применение штрафов), недопущение совершения новых преступлений, уголовных деликтов или проступков (применение ограничений в правах). Таким образом, несмотря на то, что уголовный закон Франции также не определяет цели наказания как самостоятельный институт, среди них доминируют превентивная и восстановительная.

В качестве единственного наказания альтернативно-пенитенциарного блока, имеющего исправительную направленность, можно выделить неоплачиваемые работы в общественных интересах, которые по содержанию схожи с обязательными работами в России.

Уголовная политика Японии в основном направлена на возмездие и устрашение, что отразилось на системе наказаний, которая состоит из смертной казни, лишения свободы, уголовного ареста, денежного штрафа, малого штрафа и конфискации имущества.

Согласно судебной статистике Японии, штраф и малый штраф назначаются в 90 % случаев, из которых 1/3 – за совершение преступлений, связанных с управлением автотранспортными средствами. Если осужденный не может выплатить назначенный штраф, то он помещается в рабочий дом – розкидзё, где должен отработать свой долг.

Конфискация может применяться только в качестве дополнительного вида наказаний и заключается в изъятии имущества, принадлежащего осужденному, в пользу государства. Конфискация распространяется только на определенный законом перечень вещей и имущества: предмет преступления; предмет, используемый для совершения преступления; имущество, полученное в результате совершения преступления; имущество, полученное в результате обмена имуществом, взятым в ходе совершения преступления. Несмотря на устрашающий характер указанных наказаний, ученые в области уголовного права Ё. Сугияма и К. Вати отмечают также и их превентивность.

Уголовное законодательство Китая отличается достаточно закрытым характером, поэтому анализировать систему наказаний альтернативно-пенитенциарного блока и их цели возможно лишь в общих чертах.

Система уголовных наказаний Китая делится на два вида: основные и дополнительные. К основным отнесены надзор, краткосрочный арест, срочное лишение свободы, бессрочное лишение свободы, смертная казнь. Дополнительными наказаниями являются денежный штраф, лишение политических прав, конфискация имущества [9]. Примечательно, что дополнительные виды наказаний могут применяться самостоятельно.

Единственным видом основных наказаний альтернативно-пенитенциарного блока является надзор, содержание которого схоже с условным осуждением, применяемым в России. Исполнение наказания в виде надзора возложено на орган общественной безопасности, который осуществляет контроль над осужденными. В свою очередь последние обязаны в период осуждения соблюдать ряд требований: следовать уголовному и административному закону, строго подчиняться надзору; без соответствующего разрешения не выступать публично, не печататься, не участвовать в собраниях, не создавать организации, не путешествовать, не демонстрировать свободу прав; ставить орган общественной безопасности в известность о роде своей деятельности; в соответствии с установленными органом общественной безопасности правилами

принимать гостей; не менять места жительства без согласия контролирующего органа [10].

Штраф определяется судом в зависимости от характера и тяжести совершенного преступления и должен быть уплачен либо единовременно, либо в рассрочку. Если по истечении установленного судом периода штраф не выплачен, то к осужденному применяется принудительное взыскание.

Наказание в виде лишения политических прав заключается в лишении избирательного права, ограничении свободы слова, печати, участия в собраниях, объединениях, шествиях, запрете занимать государственные и руководящие должности.

Согласно уголовному закону Китая, конфискация имущества представляет собой изъятие всего или части имущества, находящегося в собственности у осужденного. Если по решению суда установлена полная конфискация имущества, то при его изъятии обязательно оставляют часть, необходимую для жизни.

Цели наказания как самостоятельный институт в уголовном законе КНР не закреплены. Однако необходимо отметить, что еще со времен Древнего Китая традиционной целью наказания являлось возмездие, основанное на принципе талиона, который берет свое начало с первобытно-общинного строя [11, с. 152]. Возмездие очень долго оправдывало обычай кровной мести в стране.

Анализ современных уголовно-правовых норм Китая, помимо возмездия, позволяет выделить еще ряд целей наказания альтернативно-пенитенциарного блока: возмещение, исправление, перевоспитание, предупреждение.

В рамках указанной темы наибольший интерес вызывает цель перевоспитания, в основе которой находится система символических наказаний сян. Она является производной от наказаний без изоляции осужденного от общества и заключается в перевоспитании преступника путем его выставления на общественное порицание: отрезание руки заменяется покраской локтевой части, смертная казнь – ношением холщовой рубашки.

Уголовное законодательство Бразилии состоит из нескольких правовых актов. Наряду с уголовным кодексом в стране действуют закон о национальной безопасности и закон об уголовно наказуемых нарушениях [12, с. 12]. Также отличительной чертой уголовной политики страны является то, что система наказаний закреплена в Конституции Федеративной Республики Бразилия¹. Так, в разделе 2 п. XLVI определены следующие виды наказаний без изоляции осужденного от общества: конфискация, штраф, альтернативные общественные работы, ограничение (лишение) прав.

Основной целью упомянутых наказаний является обеспечение общественной безопасности. При назначении санкции за совершенное преступление суд сначала определяет уровень опасности личности для общества, исходя из которого и выбирает вид наказания. Однако критерии, по которым суд принимает решение, достаточно широки и размыты, не регламентированы ни одним нормативным актом.

Уголовное законодательство арабских стран (Египет, Иран, Ирак, Йемен, Ливия, Саудовская Аравия, Судан) носит смешанный характер и основывается на нормах континентального права и шариата [13, с. 10]. В качестве основного наказания наиболее часто в данных странах выступает смертная казнь, в связи с чем негласно в качестве целей наказания принято определять устрашение и возмездие. Такая особенность уголовного закона арабских стран негативно отразилась на наказаниях альтернативно-пенитенциарного блока, система которых практически не развита и состоит только из штрафа, выполняющего превентивную функцию.

Однако далеко не все зарубежные страны отказались от законодательной регламентации целей уголовного наказания (в некоторых из них исходя из особенностей национального права закреплены цели уголовной ответственности). Указанный институт имеется в уголовном законе следующих стран: Республика Беларусь, Республика Болгария, Эстонская Республика, Украина, Республика Таджикистан, Республика Азербайджан и др., где закреплены в основном такие цели, как кара, исправление (перевоспитание), предупреждение совершения новых преступлений, восстановление социальной справедливости. Необходимо отметить, что цели наказания в названных странах практически совпадают с закрепленными в Уголовном Кодексе Российской Федерации (далее – УК РФ) и не имеют по содержанию серьезного концептуального отличия. Это также обусловлено и схожей системой наказаний, в том числе и при определении альтернативно-пенитенциарного блока.

Проведенный анализ позволяет прийти к выводу, что наиболее обширная система наказаний с достаточно развитым альтернативно-пенитенциарным блоком определена уголовным законом США. Такая разнородность наказаний позволяет определить широкий спектр целей, к достижению которых они стремятся, что свидетельствует о развитой правовой системе этой страны, о ее стремлении соответствовать мировым тенденциям в области исполнения уголовных наказаний.

В странах Центральной Европы в приоритете превентивная и восстановительная цели наказаний, что соответствующим образом отразилось на определении наказаний без изоляции осужденного

¹Конституция Федеративной Республики Бразилия от 5 октября 1988 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://brasil-russia.ru/wp-content> (дата обращения: 15.09.2019).

от общества, которые в основном представлены лишь различными вариациями штрафа, лишением определенных прав, конфискацией имущества. С одной стороны, такая лаконичная система наказаний альтернативно-пенитенциарного блока не совсем приемлема для указанных стран, так как в мировом сообществе они характеризуются передовой и развитой правовой системой. С другой стороны, рассмотренные имущественные наказания отличаются большей карательной составляющей в отличие, например, от общественных работ: на осужденного гораздо сильнее воздействует лишение собственных материальных благ, чем бесплатный труд на пользу общества.

Государства Дальнего Востока и арабские страны в основном интерпретируют наказание как возмездие и (или) устрашение, хотя в отдельных его видах также просматриваются превентивные и исправительные черты. Необходимо отметить, что

такая уголовная политика обусловлена особенностями религиозной направленности.

Несмотря на то что государства Латинской Америки отнесены к странам третьего мира и их правовая система находится лишь на стадии становления и развития, их уголовное законодательство предусматривает достаточно широкий спектр наказаний без изоляции осужденного от общества. Однако наказание в этих странах преследует только превентивную цель, основанную на страхе перед его применением.

Законодательную регламентацию целей уголовного наказания и ее сходство с УК РФ в странах ближнего зарубежья и постсоветского пространства можно объяснить тем, что все они объединены схожей уголовной политикой, следуют одинаковым тенденциям развития уголовно-правовых отношений, имеют общие научные школы, придерживаются одинаковых взглядов на институт наказания.

Заключение

Завершая анализ применения наказаний альтернативно-пенитенциарного блока и определения их целей в законодательстве зарубежных стран, полагаем необходимым обратить внимание на факт отказа большинства из них от определения на законодательном уровне целей уголовного наказания как отдельной правовой категории, что серьезно осложняет деятельность судебных и правоохранительных органов при назначении и исполнении наказаний, в том числе не связанных с изоляцией осужденного от общества, снижает качество осуществления правосудия в данных государствах, так как именно цели уголовного наказания определяют результат, который должен быть достигнут при его исполнении.

Исходя из вышеизложенного, можно прийти к выводу, что закрепление в уголовном законодательстве России, а также ряда стран ближнего зарубежья целей уголовного наказания характеризует

их правовую систему как развитую, соответствующую основным мировым тенденциям и направлениям в области их назначения и исполнения, свидетельствует о важности для законодателя конечного результата – недопущения новых преступлений. Широкий видовой спектр целей наказаний в указанных странах, во-первых, позволяет не только в процессе исполнения наказания реализовывать его превентивное воздействие, но и при помощи установленных законом средств обеспечивать достижение положительных изменений в сознании осужденного, которые будут способствовать ведению последним правопослушного образа жизни, что является более весомой гарантией отказа от противоправных деяний; во-вторых, наличие многочисленных целей обеспечивает разнообразную (по содержанию и карательной составляющей) систему альтернативных лишению свободы наказаний.

Библиографические ссылки

1. Тепляшин ПВ. Ретроспективные основы и современные проблемы влияния международных пенитенциарных стандартов и правил на уголовно-исполнительное законодательство России. *Юридическая наука и правоохранительная практика*. 2011;1(15):15–25.
2. Зайченко ВА. *Альтернативные лишению свободы наказания как средство оптимизации системы уголовных наказаний в США* [диссертация]. Самара: Самарский государственный университет; 2005. 226 с.
3. Никифоров БС, Решетников ФМ. *Современное американское уголовное право*. Москва: Наука; 2014. 256 с.
4. Bradshaw W, Roseborough D, Umbreit MS. The effect of victim offender mediation on juvenile offender recidivism: a meta-analysis. *Conflict Resolution Quarterly*. 2006;24(1):87–98. DOI: 10.1002/crq.159.
5. Latimer J, Dowden C, Muise D. The effectiveness of restorative justice practices: a meta-analysis. *The Prison Journal*. 2005;85(2):127–144. DOI: 10.1177/0032885505276969.
6. Гилязова ОГ. К вопросу об альтернативных видах исполнения уголовных наказаний в России и за рубежом. *Уголовно-исполнительное право*. 2013;1(11):11–14.
7. Табалдиева ВШ. *Международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства*. Москва: МОДЭК; 2014. 192 с.
8. Меньших АА. Уголовно-исполнительное законодательство Франции. *Журнал российского права*. 2010;3:118–127.
9. Коробеев АИ, редактор. *Уголовный кодекс Китайской Народной Республики*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс; 2010. 303 с.

10. Крылова НЕ, редактор. *Уголовное право зарубежных стран. Общая и Особенная части*. Москва: Юрайт; 2013. 1054 с.
11. Коробеев АИ, Чучаев АИ. Уголовный кодекс Китая: общая характеристика (к 20-летию со дня принятия). *Актуальные проблемы российского права*. 2018;2(87):151–199.
12. Решетников ФМ. Правовая система латиноамериканских стран. *Сравнительное правоведение*. 2006;2:11–16.
13. Рамез АЭ. Наказание по уголовному праву арабских стран [диссертация]. Москва: [б. и.]; 2002. 161 с.

References

1. Teplyashin PV. Retrospective basis and modern problems of the influence of international penitentiary standards and rules upon Russian criminal-executive legislation. *Legal Science and Law Enforcement Practice*. 2011;1(15):15–25. Russian.
2. Zaichenko VA. [Alternative deprivation of liberty of punishment as a means of optimizing the system of criminal punishment in the United States] [dissertation]. Samara: Samara State University; 2005. 226 p. Russian.
3. Nikiforov BS, Reshetnikov FM. *Sovremennoe amerikanskoe ugovnoe pravo* [Contemporary american criminal law]. Moscow: Nauka; 2014. 256 p. Russian.
4. Bradshaw W, Roseborough D, Umbreit MS. The effect of victim offender mediation on juvenile offender recidivism: a meta-analysis. *Conflict Resolution Quarterly*. 2006;24(1):87–98. DOI: 10.1002/crq.159.
5. Latimer J, Dowden C, Muise D. The effectiveness of restorative justice practices: a meta-analysis. *The Prison Journal*. 2005;85(2):127–144. DOI: 10.1177/0032885505276969.
6. Gilyazova OG. [On the question of alternative types of execution of criminal sentences in Russia and abroad]. *Ugolovno-ispolnitel'noe pravo*. 2013;1(11):11–14. Russian.
7. Tabaldieva VSh. *Mezhdunarodnoe sotrudnichestvo v sfere ugovnogo sudoproizvodstva* [International cooperation in the field of criminal proceedings]. Moscow: MODEK; 2014. 192 p. Russian.
8. Men'shikh AA. [French penal law]. *Zhurnal rossiiskogo prava*. 2010;3:118–127. Russian.
9. Korobeev AI, editor. *Ugolovnyi kodeks Kitaiskoi Narodnoi Respubliki* [The Criminal Code of the People's Republic of China]. Saint Petersburg: Yuridicheskii Tsentr Press; 2010. 303 p. Russian.
10. Krylova NE, editor. *Ugolovnoe pravo zarubezhnykh stran. Obshchaya i Osobennaya chasti* [Criminal law of foreign countries. General and Special Parts]. Moscow: Yurait; 2013. 1054 p. Russian.
11. Korobeev AI, Chuchaev AI. [The Criminal Code of China: general description (on the 20th anniversary of adoption)]. *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava*. 2018;2(87):151–199. Russian.
12. Reshetnikov FM. The legal system of Latin American countries. *Comparative Law*. 2016;2:11–16. Russian.
13. Ramez AE. *Nakazanie po ugovnomu pravu arabskikh stran* [Punishment of the criminal law of the Arab countries] [dissertation]. Moscow: [s. n.]; 2002. 161 p. Russian.

Статья поступила в редколлегию 18.10.2019.
Received by editorial board 18.10.2019.

УДК 343.98

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ФОРМИРОВАНИЯ МЕТОДИКИ РАССЛЕДОВАНИЯ ХИЩЕНИЙ, СОВЕРШАЕМЫХ ДОЛЖНОСТНЫМИ ЛИЦАМИ

А. М. ХЛУС¹⁾

¹⁾Белорусский государственный университет,
пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Проанализирована современная частная методика расследования хищений путем злоупотребления служебными полномочиями, сформированная на основе их криминалистической характеристики. Использование данной методики в процессе расследования не обеспечивает практических работников информацией о наличии и содержании элементов материальной структуры конкретных хищений. Данное обстоятельство позволило сделать вывод о неполном криминалистическом представлении этих преступлений. Криминалистическая характеристика хищений путем злоупотребления служебными полномочиями, по мнению автора, должна содержать не только сведения об общих элементах их материальной структуры, но и их описание. Сведения об элементах материальной структуры, как результат описания их особенностей, должны использоваться в качестве одной из основных частей криминалистической характеристики преступления. Знание элементов материальной структуры преступления в сочетании с их криминалистической характеристикой создает прочную основу для разработки методики расследования хищений данной формы.

Ключевые слова: хищение; криминалистика; методика; расследование; криминалистическая характеристика; структура преступления.

CRIMINALISTIC BASES OF FORMATION OF THE METHODOLOGY OF INVESTIGATION OF THEFT COMMITTED BY OFFICERS

A. M. KHLUS^a

^aBelarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

The author analyzed the modern private method of investigating theft by abuse of power, formed on the basis of their forensic characteristics. Its use in the investigation process does not provide practitioners with information about the presence and content of the elements of the material structure of specific thefts. This circumstance made it possible to conclude that the crimes are not completely forensic. According to the author, the forensic characteristics of embezzlement through abuse of authority should contain not only information about the general elements of their material structure, but also their description. Information about the elements of the material structure, as a result of a description of their characteristics, should be one of the main parts of the criminalistic characteristics of a crime. Knowledge of the elements of the material structure of the crime, combined with their forensic characteristics, provides a solid basis for developing a method for investigating thefts of this form.

Keywords: theft; forensic science; methodology; investigation; forensic characteristics; crime structure.

Образец цитирования:

Хлус АМ. Криминалистические основы формирования методики расследования хищений, совершаемых должностными лицами. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;3:86–92.

For citation:

Khлus AM. Criminalistic bases of formation of the methodology of investigation of theft committed by officers. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;3: 86–92. Russian.

Автор:

Александр Михайлович Хлус – кандидат юридических наук, доцент; доцент кафедры криминалистики юридического факультета.

Author:

Alexander M. Khлus, PhD (law), docent; associate professor at the department of criminalistics, faculty of law.
khлus.home@mail.ru

Введение

Одним из направлений преступной деятельности должностных лиц является совершение хищений. В аспекте нашей темы мы рассмотрим хищения, совершаемые должностными лицами путем злоупотребления служебными полномочиями. Данный вид преступлений относится не только к хищениям: на основе специального нормативного правового акта¹ он отнесен к группе коррупционных преступлений, что значительно повышает степень общественной опасности такого рода преступлений.

Хищения путем злоупотребления служебными полномочиями имеют отличительные признаки. Во-первых, они совершаются должностным лицом, умысел которого направлен на завладение чужим имуществом. Во-вторых, для достижения преступной цели используются предоставленные по службе должностные полномочия. В-третьих, похищаемые ценности входят в сферу доверительного управления должностного лица.

Успехи в борьбе с данными преступлениями зависят от многих обстоятельств, среди которых можно выделить группу условий, обеспечивающих неотвратимость уголовной ответственности. Соблюдение этих условий способствует выявлению признаков должностного хищения, принятию необходимых мер для его раскрытия и расследования. К группе упомянутых условий относятся следующие:

1) нахождение правоохранительных органов в состоянии активного поиска с целью выявления признаков хищений. Рост количества совершенных преступлений, имеющих ярко выраженный скрытый характер (к ним относятся рассматриваемые хищения), связан с активизацией деятельности органов, призванных их выявлять. На данное обстоятельство обратил внимание Генеральный прокурор

Республики Беларусь А. В. Конюк, оценивая уровень преступности в стране. Он отметил увеличение количества коррупционных правонарушений. Данное явление в ведомстве связывают с активизацией деятельности правоохранительных органов, которые «более активно стали этим заниматься (выявлением и раскрытием преступлений. – А. Х.), поэтому статистика увеличилась. Надо понимать, что это очень высокого уровня латентные преступления. Они требуют особенно тщательного подхода»²;

2) систематическая оперативная разработка значимых в экономическом аспекте сфер деятельности и своевременная реализация материалов с признаками хищений должностных лиц;

3) правоохранительная деятельность нуждается в рекомендациях методического характера, обеспечивающих эффективное расследование и раскрытие хищений путем злоупотребления служебными полномочиями.

Целью данного исследования является рассмотрение хищений путем злоупотребления служебными полномочиями с точки зрения криминалистики, построение на этой основе информационной модели, которая будет использоваться для разработки методики расследования данного вида преступлений. Для достижения поставленной цели использован метод системно-структурного анализа рассматриваемой формы хищений.

По сложившейся традиции в качестве информационной основы для построения частной методики расследования используется криминалистическая характеристика преступлений, которая в последнее время многими учеными подвергается критике. Это служит предлогом для пересмотра подходов к построению частных методик расследования преступлений.

Основная часть

Существующая методика расследования хищений путем злоупотребления служебными полномочиями разработана с учетом положений криминалистической характеристики данного вида преступлений. В ней учитываются «сведения о личности расхитителей, похищаемом имуществе, целях и мотивах хищений, способах подготовки, совершения и сокрытия хищений, обстановке совершения этих преступлений, их материальных следах, преступном результате и связи хищений с другими преступлениями» [1, с. 116].

Среди различных характеризующих элементов преступления ключевую позицию занимает способ совершения хищения. Способ совершения престу-

пления является важнейшей криминалистической категорией. Его познание в процессе следственной деятельности позволяет определить не только направление и тактические средства расследования, но и служит основой для выявления всех элементов материальной структуры преступления.

Для хищений путем злоупотребления служебными полномочиями характерно многообразие способов их совершения. Преступники используют объективно существующие обстоятельства, которые связаны, например, с характером и видом деятельности организации (торговые, транспортные, посреднические, производственные и непроизводственные и т. д.), с особенностями сырьевого

¹Перечень коррупционных преступлений [Электронный ресурс]. URL: <http://minprom.gov.by/protivodejstvie-korrupcii/perechen-korrupcionnyh-prestuplenij/> (дата обращения: 10.10.2019).

²Генпрокурор назвал самые коррумпированные сферы Беларуси [Электронный ресурс]. URL: <https://news.mail.ru/politics/36393053/?frommail=1> (дата обращения: 09.10.2019).

обеспечения деятельности предприятия и технологией производства материальных ценностей, с системой и особенностями ведения документооборота, с доставкой произведенной продукции потребителю, с системой учета, контроля и охраны в организации и т. д.

Способы противоправного завладения имуществом условно разделяются на следующие группы:

1) хищения учтенного имущества организации (предприятия, учреждения) или денежных средств, находящихся на ее банковском счету;

2) хищения неучтенного имущества, образовавшегося в результате умышленного создания излишка или денежных средств, вырученных после его реализации;

3) хищения денежных средств, выплачиваемых виновным за фиктивную деятельность их или подставных лиц.

При этом следует помнить, что для различных сфер человеческой деятельности характерны специфические способы совершения хищений. Например, в жилищно-коммунальном хозяйстве К. А. Титова выделяет способы совершения хищений по различным основаниям применительно к субъекту, объекту и механизму хищения [2, с. 207–210]. Не анализируя мнение К. А. Титовой, считаем, что определяющими в выборе способа совершения хищений являются дефекты в структуре организации (предприятия, учреждения), а также особенности личности расхитителя, его психологические характеристики. На последнее обстоятельство указал Ю. Ф. Каменецкий, который верно заметил, что «психологические особенности должностного положения расхитителя в бюджетной сфере и его побуждения при формировании преступной группы детерминируют способ совершения хищения путем злоупотребления служебными полномочиями» [3, с. 191].

Не акцентируя внимание на подробном рассмотрении многообразия видов хищений, совершаемых должностными лицами, укажем, что в большинстве случаев отечественная правоохранительная и судебная практика сталкиваются со следующими из них:

1) незаконное получение должностным лицом средств в повышенном размере или в качестве премий. Например, главный бухгалтер учреждения образования причинила ущерб организации в особо крупном размере. В течение двух лет она

ежемесячно начисляла себе необоснованные премии в суммах, нередко превышающих размер ее основной заработной платы³. Предметом хищений являются не денежные средства, но и иные материальные ценности, например, продукты питания. Так, должностное лицо в течение почти пяти лет совершало хищения продуктов питания (мясо, масло, молоко и др.)⁴;

2) хищение денег, совершаемое на основе заведомо фиктивных трудовых соглашений или иных договоров под видом заработной платы за работу или услуги, которые фактически не выполнялись или были выполнены не в полном объеме. Так, на предприятии по очистке и уборке территорий фиктивно числились в штате уборщиков несколько человек. Они фактически не выполняли обязанности. Ежемесячно мастер участка подавала ложную информацию в бухгалтерию. На основании табелей учета рабочего времени фиктивным работникам начислялась заработная плата на банковские карточки, которые находились у мастера. В результате преступления должностное лицо завладело денежной суммой в крупном размере⁵. Имеет место случай, когда чиновник заключил фиктивный трудовой договор с собой и получал заработную плату за невыполняемую им работу⁶;

3) незаконная выплата должностным лицом в корыстных целях денег лицам, не имеющим права на их получение, с последующим их перераспределением между ними. Например, должностные лица учебного заведения находили безработных, которым нужен был трудовой стаж. С ними заключался трудовой договор, но соответствующую ему работу технического персонала в течение нескольких лет они не выполняли. Деньги, начисляемые на карт-счета за якобы выполненную работу, распределялись между виновными⁷.

Разработанная методика расследования хищений путем злоупотребления служебными полномочиями основывается на данных об их уголовно-правовом составе, положениях о криминалистической характеристике этого преступления. Но представление о данном виде преступлений будет неполным без знания элементов его материальной структуры.

Наиболее общее понимание учения о материальной структуре преступления и его элементах представлено в научных трудах А. Е. Гучка [4; 5].

Первое представление о материальной структуре преступления формируется на основе его уголовно-

³Коррупция в образовании: главный бухгалтер начисляла себе премии до 4000 в месяц [Электронный ресурс]. URL: <https://www.kp.by/online/news/3081388/> (дата обращения: 16.09.2019).

⁴Минчанка около 5 лет похищала предназначенные больницам продукты [Электронный ресурс]. URL: <https://grodno24.com/belarus/minchanka-okolo-5-let-pohishhala-prednaznachennye-bolnicam-produkty.html> (дата обращения: 16.09.2019).

⁵В Витебске вынесен приговор «повелительнице мертвых душ» [Электронный ресурс]. URL: <https://www.belta.by/incident/view/v-vitebske-vynesen-prigovor-povelitelnitse-mertvyh-dush-252421-2017/> (дата обращения: 16.09.2019).

⁶Спортивный чиновник в Минске устроил самого себя на работу уборщиком [Электронный ресурс]. URL: <https://news.tut.by/society/599562.html> (дата обращения: 16.09.2019).

⁷Сотрудников БНТУ задержали за хищение у вуза 5 тыс. долларов [Электронный ресурс]. URL: <https://sputnik.by/incidents/20170621/1029415220/sotrudnikov-bntu-zaderzhali-za-hishchenie-u-vuza-5-tys.html> (дата обращения: 28.03.2019).

правового состава, который сам по себе имеет абстрактный характер и сохраняет свое состояние вне зависимости от каких-либо обстоятельств. На основе анализа состава преступления возможно построение модели материальной структуры преступления, которая также будет абстрактной. Эта модель является наиболее общей и содержит оптимальное количество структурных элементов, которые возможно выделить с учетом конструкции состава определяемого преступления. В дальнейшем при совершении преступлений данного вида количество структурных элементов может как совпадать, так и отличаться от общей модели. В момент совершения преступного деяния в реальную взаимосвязь вступают конкретные материальные составляющие преступной структуры. Говорить об их абстрактности уже не приходится. Абстрактная модель преступного деяния превращается в материальную основу, позволяющую его изучение как в процессе следственной деятельности, так и в ходе научного исследования.

Пониманию этого способствует также рассмотрение криминалистической наукой любого преступного деяния в качестве системы [6, с. 71], проявляющейся в окружающей ее действительности. Для нее характерна структура, образованная материальными элементами, в числе которых можно назвать субъект, объект, предмет, средство преступного посягательства и предмет преступления [4, с. 48].

Криминалистическое рассмотрение структурных элементов хищения путем злоупотребления служебными полномочиями предполагает проведение криминалистического анализа его уголовно-правового состава.

Основываясь на абстрактной уголовно-правовой модели хищений (ч. 1 ст. 210 Уголовного кодекса Республики Беларусь, далее – УК), можно представить общую модель материальной структуры этого преступления. В такую модель входят следующие элементы: субъект совершения хищения, объект и предмет посягательства при хищении, средство совершения хищения. При совершении конкретного хищения количество элементов его структуры может отличаться от общей модели.

Криминалистический анализ ст. 210 УК позволяет выделить наиболее общие признаки субъекта совершения рассматриваемого преступления. К ним относятся следующие:

- 1) субъектами данных преступлений всегда выступают должностные лица;
- 2) в процессе совершения хищения используются полномочия, возложенные на должностное лицо нормативными актами;
- 3) служебные полномочия используются с преступной целью: завладеть чужим имуществом либо приобрести права на него;
- 4) последствия преступного деяния находятся в причинно-следственной связи с действиями виновного лица.

Все вышеназванные признаки лежат в основе поиска следов преступной деятельности должностного лица. Использование служебных полномочий предполагает, например, отражение деятельности должностного лица в системе документооборота. Это позволяет провести криминалистический анализ документов и выявить следы преступления.

Субъект, совершающий хищение путем злоупотребления служебными полномочиями, является центральным элементом в системе преступления и выполняет функцию связующего звена. Состояние и развитие в преступной системе иных структурных элементов всецело зависит от субъекта.

Объект преступного посягательства, с точки зрения криминалистики, в отличие от уголовно-правовых концепций об его абстрактности [7, с. 41–46], имеет материальный характер. В качестве объекта в данном случае можно выделить несколько материальных элементов. В результате деяния именно объекту посягательства причиняется вред, который имеет как материальное, так и нематериальное проявление. В уголовном праве преимущественно рассматривается вред в виде ущерба, имеющего материальную оценку. В ст. 210 УК речь также идет об ущербе, выражаемом в «крупном размере» или «особо крупном размере». Материальный ущерб может быть причинен как физическому, так и юридическому лицу. В качестве примера нематериального проявления вреда (ущерба) можно назвать, например, последствия, которые наступили для здоровья потерпевшего, или моральный вред. Нематериальный вред расхититель причиняет деловой репутации организации, где занимает должность. Деловая репутация – важный показатель, определяющий отношение и доверие к организации со стороны иных субъектов права. Высокий уровень деловой репутации организации (предприятия, учреждения) можно сравнить с иммунитетом, обеспечивающим защиту от многих вредоносных факторов: например, в сфере экономической деятельности это появление и развитие признаков банкротства, тенденций недружественного поглощения и т. д.

С точки зрения криминалистики объектами посягательства для преступления, предусмотренного ст. 210 УК, являются человек, государственные и общественные организации.

Человек (физическое лицо) значительно реже выступает в качестве объекта посягательства при совершении рассматриваемых хищений. В результате противоправных действий на потерпевшего оказывается опосредованное воздействие. Человеку может быть причинен имущественный (непосредственный) ущерб, возникновение которого связано с обстоятельствами и целями противоправного поведения должностного лица.

При этом следует иметь в виду, что не подлежит уголовной ответственности лицо, совершившее хищение имущества физического лица путем злоупотре-

требления служебными полномочиями в сумме, не превышающей двукратного размера базовой величины, установленного на день совершения деяния. Так законодатель разграничивает уголовно наказуемое хищение и мелкое хищение, ответственность за которое предусмотрена Кодексом Республики Беларусь об административных правонарушениях.

В качестве примера рассмотрим ситуацию выдачи заниженной заработной платы по подложной ведомости. В систему отчета предоставляется ведомость, где отражены действительные суммы и подделаны подписи работников, получивших деньги. Разница между выданной работникам денежной суммой и действительно причитающейся им за выполненную работу присваивается, например, бухгалтером и кассиром. В данном случае должностное лицо (бухгалтер), используя свои служебные полномочия, завладевает частью денежных средств, фактически принадлежащих физическим лицам.

Объектами рассматриваемых хищений являются преимущественно государственные и общественные организации, на материальные ценности которых посягает виновный. Несмотря на внешнюю абстрактность понятия «организация», в структуре данного и иных преступлений она, вне зависимости от принадлежности (государственная или общественная), представляется как материальное образование. На это же указывает и определение: «Организация – группа людей, деятельность которых сознательно координируется для достижения общих целей»⁸. Именно в рамках организации, т. е. объекта преступного посягательства, локализуется максимальное количество следов, имеющих криминалистическое значение.

Похищаемое имущество организации может находиться во владении как должностного лица, так и других лиц, как правило, подчиненных субъекту совершения преступления⁹. В обоих случаях, совершая хищение, должностное лицо реализует предоставленные ему полномочия по управлению и распоряжению имуществом. Таким образом, должностное лицо противоправно, безвозмездно завладевает чужим имуществом, злоупотребляя своими служебными полномочиями исключительно в силу занимаемой должности.

Предметом преступного посягательства при совершении хищений данного вида выступает имущество, являющееся чужой собственностью, но на момент совершения преступления находящееся в доверительном управлении должностного лица. Понятием «имущество» охватывается весь спектр материальных ценностей, принадлежащих организации и представляющих криминальный интерес,

а также деньги, как в национальной, так и иностранной валюте.

Средствами совершения хищений являются материальные объекты, предметы, обеспечивающие в результате их использования достижение конечной цели преступления. В ряде случаев завладение имуществом организации не представляет никакой сложности, так как оно (имущество) находится в непосредственном владении должностного лица. Это возможно в случаях, когда объемы похищаемого невелики и его можно вынести за пределы территории организации, поместив в портфель, сумку и т. п. Если речь идет о хищении значительного количества материальных ценностей, то для их вывоза с территории предприятия используется транспорт. Здесь может быть использован как собственный транспорт организации, так и транспорт иных организаций.

В других случаях, когда похищаемые ценности не находятся во владении должностного лица, в противоправных целях используются иные средства хищения. Например, для хищения денег должностным лицом (главный инженер ОАО) использованы фиктивные договор подряда и акт выполненных работ, которые он предоставил в бухгалтерию для производства расчета, т. е. в этом случае документы были использованы для совершения хищения. Реализовать данное хищение денег без использования документов (подложных по сути) не представляется возможным.

Особое положение субъекта (должностное лицо) и его связь с объектом посягательства (предприятие) определяют роль документов в его преступной деятельности. В большинстве случаев совершения хищений факт злоупотребления служебными полномочиями зафиксирован документально. Документы должностное лицо использует для достижения нескольких целей: совершения хищения и сокрытия результата преступления. После завладения имуществом, находящимся в пользовании должностного лица, составляется незаконный акт о его списании, прикрывающий факт хищения.

Следовательно, документы, отражающие служебную деятельность должностного лица, могут содержать информацию о его неправомерных (преступных) действиях и подлежат тщательному криминалистическому анализу в процессе расследования уголовных дел данной категории. При этом надо иметь в виду, что криминалистическому анализу должны подвергаться не только документы, которые находятся в организации, где осуществляет свою служебную деятельность должностное лицо, но и документы иных предприятий и учреждений, с которыми установлено сотрудничество проверяемой

⁸Организация: понятие и условия функционирования [Электронный ресурс]. URL: <http://www.grandars.ru/college/ekonomika-firmy/organizaciya.html> (дата обращения: 18.09.2019).

⁹Хилота В. В. Квалификация преступлений против собственности [Электронный ресурс]. URL: http://ebooks.grsu.by/prestup_protiv_sobstv/6-khishchenie-putem-zloupotrebleniya-služebnymi-polnomochiyami.htm (дата обращения: 09.10.2019).

организации. Например, директор сельскохозяйственного предприятия по предварительному согласованию с руководителем субъекта хозяйствования Минской области, составляя фиктивные документы на отгрузку крупного рогатого скота, мяса, продукции собственного производства, совершил хищение имущества предприятия на сумму свыше 650 тысяч долларов США. Похищенное имущество реализовывалось в Беларуси и России¹⁰.

Выявление и исследование материальных элементов в структуре хищения путем злоупотребления служебными полномочиями представляет интерес и с научной, и с практической точки зрения.

Для криминалистической науки одним из объектов исследования является преступная деятельность и ее результаты – преступления. Следовательно, знание о материальной структуре преступления будет способствовать его наиболее полному криминалистическому познанию. В настоящее время криминалистика основывается исключительно на уголовно-правовом и криминологическом понимании преступления. Это привело к доминированию системы знаний из уголовного права и криминологии при

составлении криминалистической характеристики преступлений, в основе которой должны находиться общие знания о материальных элементах структуры преступления, подлежащих детальному описанию, преимущественно в аспекте криминалистики.

Знание о материальной структуре преступления приносит криминалистическую основу для построения частных методик расследования, которые являются орудием в руках следователей, осуществляющих непосредственную борьбу с преступлениями.

В практической деятельности по расследованию преступлений знание общих элементов их материальной структуры позволяет понимать структуру расследуемого деяния и дает возможность определиться с наличием (отсутствием) криминалистически значимой информации по каждому структурному элементу преступления. Соотнесение имеющейся информации об этих элементах с их описанием в криминалистической характеристике позволяет выбрать направление расследования, выдвинуть соответствующие версии и определить набор тактических средств, необходимых для их проверки.

Заключение

Исходя из вышеизложенного, можно сделать следующие выводы:

1. Построение методики расследования хищений путем злоупотребления служебными полномочиями на основе их уголовно-правовой и криминалистической характеристики не в полной мере раскрывает содержание информационной модели данной формы хищений.

2. При построении информационной модели хищений путем злоупотребления служебными полномочиями необходимо учитывать элементы материальной структуры этих преступлений.

3. В основе выделения материальных элементов структуры хищений путем злоупотребления служебными полномочиями лежит их уголовно-правовая модель, конструкция которой представлена в виде состава преступления.

4. Абстрактный характер конструктивных элементов состава хищений путем злоупотребления служебными полномочиями исключает возможность восприятия следовой картины преступления, значимой с позиции криминалистики и содержащей информацию о совершенном деянии и его материальных составляющих.

5. Общими элементами материальной структуры хищений путем злоупотребления служебными полномочиями являются субъект совершения хищения (должностное лицо), объект преступного посягательства, предмет преступного посягательства

и средство совершения хищения. Количество материальных элементов в структуре конкретного хищения может отличаться от общей структуры этого преступления.

6. Субъектами совершения данного вида хищений являются должностные лица, которые в структуре преступления являются центральным элементом, выполняющим функцию связующего звена в преступной системе.

7. Объектами преступного посягательства при хищении путем злоупотребления служебными полномочиями в их криминалистическом понимании являются материальные элементы преступной структуры, в числе которых человек, государственные и общественные организации.

8. Предметом преступного посягательства при совершении хищений данного вида выступает имущество, являющееся чужой собственностью, но на момент совершения преступления находящееся в доверительном управлении должностного лица.

9. Средствами совершения хищений являются материальные объекты, предметы, обеспечивающие в результате их использования достижение конечной цели преступления. В качестве средства совершения преступления в зависимости от его способа и предмета посягательства могут быть использованы сложные в конструктивном плане материальные объекты, например, транспорт для вывоза похищаемого имущества, а также различные

¹⁰Директор «Домановичи-Агро» из Калинковичей задержан за хищение мяса [Электронный ресурс]. URL: <https://televizor.by/archives/20511> (дата обращения: 10.10.2019).

документы, оформляемые должностным лицом в соответствии с его служебными полномочиями.

10. Для формирования методики расследования хищений путем злоупотребления служебными полномочиями необходимы знания об общих элементах материальной структуры этих преступлений, полное представление о которых должно

основываться на их криминалистической характеристике.

11. Интеграция в системе наук уголовно-правового цикла возможна на основе унификации научных категорий, которыми оперируют эти науки. Решение данной задачи устранит многие проблемы теоретико-прикладного характера.

Библиографические ссылки

1. Кадыров ВХ, редактор. *Методика расследования коррупционных преступлений. Научно-практическое пособие для следователей и оперативных работников правоохранительных органов*. Минск: Академия МВД РБ; 2005. 305 с.
2. Титова КА. Типичные сведения о способе совершения хищений в сфере жилищно-коммунального хозяйства. *Общество и право*. 2015;2:206–210.
3. Каменецкий ЮФ. Психологические характеристики личности расхитителя, детерминирующие способ совершения преступления. *Актуальные проблемы российского права*. 2017;1:186–192. DOI: 10.17803/1994-1471.2017.74.1.186-192.
4. Гучок АЕ. *Криминалистическая структура преступления*. Минск: БГУ; 2007. 151 с.
5. Гучок АЕ. *Основы криминалистического учения о материальной структуре преступления*. Минск: Тесей; 2012. 228 с.
6. Дулов АВ, редактор. *Криминалистика*. Минск: Экоперспектива; 1996. 415 с.
7. Грунтов ИО. К вопросу о понимании объекта преступления в уголовном праве. *Труд. Профсоюзы. Общество*. 2017;2(56):41–46.

References

1. Kadyrov VH, editor. *Metodika rassledovaniya korrupsionnykh prestuplenii. Nauchno-prakticheskoe posobie dlya sledovatelei i operativnykh rabotnikov pravookhranitel'nykh organov* [Methods of investigating corruption crimes. A scientific and practical guide for investigators and law enforcement officers]. Minsk: The Academy of the Interior Ministry of the Republic of Belarus; 2005. 305 p. Russian.
2. Titova KA. Typical information about way of committing theft in the housing and communal services. *Obshchestvo i pravo*. 2015;2:206–210. Russian.
3. Kameneckiy YuF. Psychological characteristics of the identity of an embezzler determining the way of committing a crime. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2017;1:186–192. DOI: 10.17803/1994-1471.2017.74.1.186-192. Russian.
4. Guchok AE. *Kriminalisticheskaya struktura prestupleniya* [The forensic structure of the crime]. Minsk: Belarusian State University; 2007. 151 p. Russian.
5. Guchok AE. *Osnovy kriminalisticheskogo ucheniya o material'noi strukture prestupleniya* [Fundamentals of forensic doctrine of the material structure of a crime]. Minsk: Teseus; 2012. 228 p. Russian.
6. Dulov AV, editor. *Kriminalistika* [Forensics]. Minsk: Ekoperspektiva; 1996. 415 p. Russian.
7. Gruntov IO. To a question of crime object understanding in criminal law. *Trud. Profsoyuzy. Obshchestvo*. 2017;2(56): 41–46. Russian.

Статья поступила в редколлегию 10.10.2019.
Received by editorial board 10.10.2019.

ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО, ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ ПРАВО И АГРАРНОЕ ПРАВО

ENVIRONMENTAL LAW, NATURAL RESOURCES LAW AND AGRARIAN LAW

УДК 349.6

ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПОДХОДЫ К ЗАКРЕПЛЕНИЮ ПРИНЦИПОВ ПРАВА ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЯ

И. С. ШАХРАЙ¹⁾

¹⁾Белорусский государственный университет, пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Анализируются методологические подходы к построению системы принципов права природопользования. Исследуются факторы, оказавшие влияние на процесс формирования таких принципов. Обосновывается деление принципов права природопользования на универсальные (действующие во всех природоресурсных отраслях) и отраслевые (позволяющие учесть специфику отдельных природных ресурсов). Делается вывод о важности обеспечения согласованного подхода к закреплению системы универсальных принципов в актах природоресурсного законодательства (земельного, водного, лесного, о недрах, растительном и животном мире), основанного на нормах Закона Республики Беларусь от 26 ноября 1992 г. № 1982-XII «Об охране окружающей среды». На этой основе высказаны рекомендации по совершенствованию белорусского законодательства.

Ключевые слова: право природопользования; правовые принципы; природные ресурсы; природоресурсное законодательство.

Образец цитирования:

Шахрай ИС. Теоретико-методологические подходы к закреплению принципов права природопользования. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2019;3:93–104.

For citation:

Shakhray IS. Theoretical and methodological approaches to attaching the principles of the natural resources usage right. *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2019;3:93–104. Russian.

Автор:

Ирина Сергеевна Шахрай – кандидат юридических наук, доцент; доцент кафедры экологического и аграрного права юридического факультета.

Author:

Irina S. Shakhray, PhD (law), docent; associate professor at the department of environmental and agricultural law, faculty of law.
shis@mail.ru

THEORETICAL AND METHODOLOGICAL APPROACHES TO ATTACHING THE PRINCIPLES OF THE NATURAL RESOURCES USAGE RIGHT

I. S. SHAKHRAI^a

^aBelarusian State University, 4 Niezaliežnasci Avenue, Minsk 220030, Belarus

The article analyzes the methodological foundations of building a system of principles for the natural resources usage right. The factors that influenced the process of formation of such principles are noted. The division of the principles of environmental management rights into universal (operating in all natural resource sectors) and in the branches of law (allowing to take into account the specifics of individual natural resources) is substantiated. The conclusion is drawn about the importance of ensuring a coordinated approach to consolidating the system of universal principles in acts of natural resource legislation (land, water, forest, subsoil, flora and fauna), based on the norms of the Law of the Republic of Belarus from 26 November 1992 No. 1982-XII «On environmental protection». The recommendations on improving of the Belarusian legislation were made.

Keywords: nature usage right; legal principles; natural resources; natural resources legislation.

Введение

Общепризнанным с теоретической точки зрения является рассмотрение принципов права в качестве объективно обусловленных его свойств, которые «возникают при наличии соответствующих объективных условий, имеют исторический характер или отображают результаты рационального, научного осмысления закономерностей развития объективной действительности... цементируют систему права», выступают в качестве базовых ориентиров для нормотворчества и правоприменения [1, с. 134]. Классифицировать такие принципы теории права предлагают по различным основаниям, в первую очередь по предмету правового регулирования на общеправовые, отраслевые, межотраслевые принципы отдельных институтов [1, с. 135]. Как отмечается учеными, для конкретной отрасли права наличие самостоятельных (отраслевых) принципов свидетельствует о зрелости отрасли, а четкое определение таких принципов «является фактором развития ее подотраслей и институтов, т. е. лежит в основе системы норм, составляющих отрасль» [2, с. 14].

Необходимо отметить, что природоресурсные отношения обладают существенной спецификой, поскольку природные ресурсы, являясь составной частью окружающей среды, имеют как потребительскую ценность, так и экологическую значимость. Следовательно, правовое регулирование отношений природопользования должно осуществляться с учетом природоохранных требований, а важнейшая задача природоресурсного законодательства состоит в обеспечении баланса экономических и экологических интересов [3, с. 87]. При этом характерными чертами данной сферы являются комплексность правового регулирования природоресурсных отношений, а также наличие отраслевой специфики пра-

ва пользования отдельными природными ресурсами, обусловленной как объективными факторами, так и исторически сложившимся неравномерным развитием отраслевого законодательства (земельного, водного, лесного, об использовании и охране недр, растительного и животного мира).

Непосредственное влияние на формирование принципов права природопользования оказали особенности эволюции экологического и природоресурсного законодательства: первоначально преобладал поресурсный подход к правовому регулированию (исторически природоресурсные отрасли сформировались раньше экологического права и законодательства [4, с. 14]), в дальнейшем произошла интеграция, обеспечивающая комплексную регламентацию всех отношений, связанных с окружающей средой. Процесс становления экологического и природоресурсного права происходил также под воздействием международно-правовых подходов [5, с. 125–130], в частности концепции устойчивого развития, предполагающей поиск баланса экономических, экологических, и социальных интересов [6–8], и принципов зеленой экономики [9–11].

С учетом сказанного в эколого-правовой доктрине немалое внимание уделялось принципам экологического права в целом [12–15], в сфере природоресурсных отношений традиционно наиболее подробно исследовался принцип рационального использования природных ресурсов [16; 17, с. 9–26; 18–20; 21, с. 66–80; 22–24], а также принципы отдельных природоресурсных отраслей [25–28]. Вместе с тем специфика природоресурсных отношений диктует необходимость проведения научного анализа в целях выработки подходов к построению системы принципов права природопользования¹

и создания научно-методологической основы для согласованного развития отраслевого природоре-

сурсного законодательства. Этим проблемам и будет посвящена данная статья.

Основная часть

В общем виде принципы охраны окружающей среды закреплены в ст. 4 Закона Республики Беларусь от 26 ноября 1992 г. № 1982-XII «Об охране окружающей среды» (далее – Закон «Об охране окружающей среды») в редакции Закона Республики Беларусь от 17 июля 2002 г. № 126-З (с изменениями и дополнениями). К особенностям указанных принципов можно отнести следующие:

1) они сформулированы как начала, которыми должна соответствовать хозяйственная и иная деятельность юридических лиц и граждан, оказывающая воздействие на окружающую среду (хотя закономерности правовой регламентации общественных экологических отношений должны распространяться также на деятельность государства) [13, с. 139];

2) не все перечисленные в указанной статье положения соответствуют содержанию понятия «правовой принцип» (для иллюстрации данного вывода авторами отмечается, что сохранение биологического разнообразия является одним из направлений рационального использования и охраны ресурсов животного и растительного мира) [2, с. 18];

3) принципы, лежащие в основе регулирования природоресурсных отношений, отдельно не выделяются, что соответствует широкой трактовке предмета экологического права (включающего как природоохранные, так и природоресурсные отношения), однако создает определенные сложности при закреплении принципов в отраслевом природоресурсном законодательстве.

Из числа принципов, названных в ст. 4 Закона «Об охране окружающей среды», можно выделить следующие, имеющие отношение к праву природопользования:

- охраны, рационального (устойчивого) использования природных ресурсов и их воспроизводства как необходимых условий обеспечения благоприятной окружающей среды и экологической безопасности;
- государственного регулирования охраны окружающей среды и природопользования;
- платности специального природопользования и возмещения вреда, причиненного окружающей среде;
- экономического стимулирования рационального (устойчивого) использования природных ресурсов;
- независимости контроля в области охраны окружающей среды, рационального использования природных ресурсов;

• приоритета сохранения естественных экологических систем, типичных и редких природных ландшафтов, биотопов и природных комплексов;

• недопущения совмещения функций государственного регулирования, управления и контроля в области охраны окружающей среды, рационального использования природных ресурсов и функций природопользования и др.

В эколого-правовой доктрине общепризнанно, что единство объекта правового регулирования предопределяет наличие единых подходов, единых принципов и механизмов, лежащих в основе регулирования общественных экологических отношений, которые в природоресурсном законодательстве трансформируются с учетом специфики конкретных природных объектов и ресурсов [12, с. 384–385]. Следовательно, принципы права природопользования должны базироваться на общих принципах экологического права, однако при этом они имеют значительные отличия в каждой из природоресурсных отраслей (такие отличия должны быть четко обозначены в природоресурсном законодательстве и иметь механизм реализации). Полагаем, что эта мысль является ключевой при формировании методологических подходов к правовому регулированию природоресурсных отношений и свидетельствует о необходимости выделения (и закрепления) общих универсальных принципов, применимых ко всем природоресурсным отраслям, а также отраслевых принципов, позволяющих учесть специфику отдельных природных ресурсов в процессе правотворчества и правоприменения.

Законодательство относит к природным ресурсам не все компоненты природной среды и природные объекты, а лишь те из них, в извлечении полезных свойств которых общество в настоящий момент заинтересовано (так, с учетом сложившегося в настоящее время правового регулирования в белорусской правовой доктрине выделяется шесть природоресурсных отраслей, регулирующих отношения по поводу использования и охраны земель, лесов, вод, недр, растительного и животного мира [2, с. 41–42; 4, с. 14]). При этом по мере развития современного общества, технологий, исчерпания традиционных ресурсов в перспективе круг природоресурсных отношений, подвергаемых правовому регулированию, может изменяться, что также подтверждает необходимость выработки общих подходов и универсальных принципов права природопользования.

¹Необходимо обратить внимание на то, что в правовой доктрине и законодательстве употребляются понятия «право природопользования», «право пользования природными ресурсами», «использование природных ресурсов», которые не всегда тождественны. В настоящей статье мы оставим данную проблему за рамками рассмотрения и будем применять все перечисленные термины в зависимости от контекста.

Перечисление в ст. 4 Закона «Об охране окружающей среды» принципов, относящихся к природоресурсной сфере, как раз и является попыткой обозначить такие общие универсальные подходы. Отраслевое природоресурсное законодательство, в свою очередь, формулирует принципы применительно к отношениям по охране и использованию отдельных природных ресурсов (ст. 5 Кодекса Республики Беларусь о земле от 23 июля 2008 г. (далее – Кодекс о земле), ст. 7 Кодекса Республики Беларусь о недрах от 14 июля 2008 г. (далее – Кодекс о недрах), ст. 3 Водного кодекса Республики Беларусь от 30 апреля 2014 г. (далее – Водный кодекс), ст. 8 Лесного кодекса Республики Беларусь от 24 декабря 2015 г. (далее – Лесной кодекс), ст. 7-1 Закона Республики Беларусь от 14 июня 2003 г. № 205-3 «О растительном мире» (далее – Закон «О растительном мире»), ст. 7 Закона Республики Беларусь от 10 июля 2007 г. № 257-3 «О животном мире» (далее – Закон «О животном мире»)). Анализ указанных норм свидетельствует об отсутствии единого образа при закреплении принципов: различается как их число (от 6 в Лесном кодексе до 14 в Законе «О животном мире»), так и формулировки даже тех принципов, которые упоминаются в ст. 4 Закона «Об охране окружающей среды».

Систему принципов в рассматриваемой сфере возглавляет принцип охраны, рационального (устойчивого) использования природных ресурсов и их воспроизводства. Такая формулировка употребляется в ст. 4 Закона «Об охране окружающей среды», однако полагаем, что принцип воспроизводства природных ресурсов не является универсальным, поскольку характерен лишь для отдельных природоресурсных отношений, объектами которых являются возобновляемые ресурсы.

Следует указать, что традиционным в правовой доктрине Республики Беларусь, Российской Федерации и иных постсоветских государств является понятие «рациональное использование природных ресурсов», которое рассматривается как принцип и как основа правового механизма природопользования. Согласно общепризнанным представлениям, рациональность права природопользования трактуется с позиций достижения «необходимого экономического эффекта в осуществлении целей природопользования с одновременным соблюдением требований охраны как используемых природных объектов, так и окружающей среды в целом» [17, с. 14]. Несмотря на наличие в научной литературе разных определений рационального природопользования, общим является указание на экологически обоснованный характер пользования, не допускающий необратимых изменений для окружающей среды [24, с. 29–31].

Под влиянием международно-правовых подходов широкое распространение в юридической науке, законодательстве и программных документах получили также термины «устойчивое развитие»

и «устойчивое природопользование». Исходя из трактовки понятия «устойчивое развитие», сформулированного в документах Конференции ООН по окружающей среде и развитию, в правовой доктрине выделяется три основных элемента устойчивости: экономический, экологический и социальный [2, с. 19]. При этом отмечается значение охраны окружающей среды как неотъемлемой части процесса развития, в том числе сдерживающая роль экологических ограничений при взаимодействии между экономическими и социальными потребностями [29, с. 49–50]. Механизм устойчивого природопользования рассматривается, в свою очередь, в качестве концептуальной основы правового регулирования отношений по использованию и охране природных ресурсов [30, с. 397]. При этом к недостаткам природоресурсного законодательства Республики Беларусь можно отнести отсутствие единого подхода к содержанию концепции устойчивого природопользования и к содержанию правовых мер, позволяющих обеспечить эту концепцию [31, с. 144].

Таким образом, возникает вопрос о соотношении рациональности и устойчивости права природопользования. Очевидно, что Закон «Об охране окружающей среды» употребляет эти термины как синонимы. Так, еще при внесении в указанный закон изменений и дополнений 6 мая 2010 г. понятие «рациональное использование природных ресурсов» было дополнено словом «устойчивый» в соответствующем падеже (тогда же в ст. 1 Закона «Об охране окружающей среды» было закреплено определение понятия «рациональное (устойчивое) использование природных ресурсов», подразумевающее пользование природными ресурсами таким образом и такими темпами, которые не приводят в долгосрочной перспективе к их истощению и тем самым позволяют сохранить их способность удовлетворять экономические, эстетические и иные потребности нынешнего и будущих поколений).

Впоследствии такой подход был реализован в водном, лесном законодательстве, законодательстве о растительном мире, где в настоящее время применяются идентичные формулировки (принцип рационального (устойчивого) использования водных, лесных ресурсов, объектов растительного мира соответственно). Однако законодательство Республики Беларусь о недрах закрепляет принцип рационального использования недр и их охраны, законодательство о животном мире – устойчивого использования объектов животного мира, в том числе сохранения биологического разнообразия, а земельное законодательство – эффективного использования земель (такой термин впервые нашел отражение в Кодексе о земле 2008 г. и неоднократно подвергался критике как не соответствующий доктринальным подходам и не учитывающий в достаточной степени экологическое значение земли как компонента природной среды [32, с. 45; 33; 20, с. 11–12; 22, с. 425]). Приме-

чительно, что само понятие рационального и (или) устойчивого пользования раскрывается лишь в Кодексе о недрах, Водном кодексе и Законе «О животном мире», и его определения в целом схожи.

Между тем в науке указанные принципы далеко не всегда отождествляются. В частности, российские авторы отмечают, что идея рационального использования природных ресурсов формировалась и развивалась прежде всего как функция государственного управления в области использования природных ресурсов и охраны окружающей среды, тогда как идея устойчивого развития послужила ответом «на вызов постоянно увеличивающегося, но слабо контролируемого воздействия на окружающую среду и потребление природных ресурсов в условиях рыночной экономики» [24, с. 35]. При рассмотрении критериев разграничения указанных понятий отмечается, что рациональное природопользование, в отличие от устойчивого, не предполагает учет социальных интересов, но при этом должно обеспечивать соблюдение экологических, административных и иных требований в процессе пользования [15, с. 51]. Предлагается также отграничить рациональное природопользование от других видов, поскольку оно обеспечивает улучшение состояния окружающей среды, т. е. увеличивает экологическую емкость экосистемы, «устойчивость к негативным антропогенным воздействиям... а также максимально экономное и бережное отношение к невозобновляемым природным ресурсам» [34, с. 239], тогда как устойчивое природопользование является неистощительным, не приводит к деградации экологической системы, но и «не дает максимального эффекта в использовании природы» [34, с. 241].

Детальное рассмотрение проблем соотношения и юридических критериев разграничения рациональности и устойчивости природопользования не укладывается в рамки настоящей статьи и заслуживает отдельного внимания. Вместе с тем отметим, что указанные концепции (рационального природопользования и устойчивого развития) нуждаются в согласовании, в первую очередь на уровне закрепления принципов экологических отношений в целом и права природопользования в частности. С этих позиций употребление белорусским законодателем двойного понятия «рациональное (устойчивое) использование природных ресурсов» можно считать важным шагом, который, однако, не будет результативным при отсутствии в законодательстве четких критериев рациональности и устойчивости.

При этом разнообразное толкование содержания рационального (устойчивого) пользования в отраслевом природоресурсном законодательстве объективно обусловлено, однако оно должно быть подкреплено соответствующими нормами, последовательно раскрывающими специфику реализации данного принципа в отношении конкретного природного ресурса. Частично такая специфика отражена в от-

раслевых принципах-приоритетах (принцип приоритета использования сельскохозяйственных земель сельскохозяйственного назначения, земель природоохранного, оздоровительного, рекреационного, историко-культурного назначения, лесных земель лесного фонда для целей, связанных с назначением этих земель, – в Кодексе о земле; приоритета воспроизводства лесов над лесопользованием – в Лесном кодексе; приоритета использования подземных вод для питьевых нужд перед иным их использованием – в Водном кодексе), а также в принципах организационного обеспечения в соответствующей области (в частности, принципы бассейнового управления водными ресурсами, нормирования в области охраны и использования вод закреплены в Водном кодексе). При этом, например, лесное законодательство Республики Беларусь базируется на специфических подходах к построению системы управления, организации лесного хозяйства, обеспечению охраны и защиты лесов, которые на уровне принципов лесных отношений не сформулированы (к тому же такие подходы в определенной степени вступают в противоречие с принципом недопущения совмещения функций государственного регулирования, управления и контроля в области охраны окружающей среды, рационального использования природных ресурсов и функций природопользования, закрепленных Законом «Об охране окружающей среды» [35]).

Необходимость учета в процессе природопользования экологических взаимосвязей, экологически значимого поведения не только в отношении предоставленного ресурса, но и иных природных ресурсов и окружающей среды в целом послужила отправной точкой для обоснования в научной доктрине советского периода принципа комплексности права природопользования [36; 17, с. 22–25].

Комплексность может рассматриваться как экономическое требование, предполагающее наиболее полное и всестороннее использование имеющихся запасов природных ресурсов – именно в таком значении данный термин употребляется в Водном кодексе, закрепляющем принцип комплексного использования водных ресурсов, и Кодексе о недрах, предусматривающем принцип полноты и комплексности геологического изучения недр (причем иные нормы Кодекса о недрах позволяют утверждать, что комплексность имеет более широкое содержание и лежит в основе регулирования всех видов недропользования; например, предусматриваются требования, направленные на недопущение нерационального, экономически необоснованного выборочного извлечения полезных ископаемых и обеспечение наиболее полной и комплексной разработки их месторождений).

В то же время, понятие комплексности основано «на экологических... взаимосвязях и взаимодействии элементов природы... является фундаментальной категорией для всей совокупности

правовых норм в области использования и охраны природы» [17, с. 24–25], т. е. экологического права в целом [12]. В этом смысле принцип комплексности пока остается доктринальным и не находит закрепления и последовательного развития в белорусском законодательстве.

Вместе с тем полагаем, что комплексность в сфере природоресурсных отношений является составляющей принципа рационального (устойчивого) природопользования и позволяет согласовать задачи экономически обоснованного извлечения ресурсов², а также учета экологических взаимосвязей различных компонентов природной среды. В качестве способа решения проблемы учета таких взаимосвязей, а также определения обязанностей пользователя в отношении иных, не предоставленных в пользование, природных ресурсов в отечественной юридической науке обосновывалась перспективность развития института комплексного природопользования [37, с. 114–115; 38, с. 95–98; 22, с. 425–428].

Необходимо также отметить, что отношения по охране природных ресурсов (в том числе с учетом возможного вредного воздействия хозяйственной и иной деятельности, а также комплексного воздействия отдельных видов природопользования на состояние иных компонентов природной среды) в той или иной степени урегулированы каждой из природоресурсных отраслей. Однако при закреплении принципов подходы существенно разнятся. Так, Кодекс о земле относит к принципам земельных отношений охрану земель и улучшение их полезных свойств. В числе основополагающих начал природоохранной направленности, предусмотренных Лесным кодексом, можно выделить принципы сохранения и усиления средообразующих, водоохраных, защитных, санитарно-гигиенических, оздоровительных, рекреационных и иных функций лесов, сохранения биологического разнообразия, естественных экологических систем, типичных и редких природных ландшафтов и биотопов, приоритета воспроизводства лесов над лесопользованием. Водный кодекс закрепляет принципы улучшения экологического состояния (статуса) поверхностных водных объектов (их частей), предупреждения загряз-

нения, засорения вод, нормирования в области охраны и использования вод. Закон «О растительном мире» регламентирует принципы сохранения биологического разнообразия, предупреждения вредного воздействия на среду произрастания объектов растительного мира. Среди многочисленных принципов, закрепленных Законом «О животном мире», имеется лишь принцип ограничения или запрещения хозяйственной и иной деятельности, оказывающей вредное воздействие на объекты животного мира и (или) среду их обитания или представляющей потенциальную опасность для них. Кодекс о недрах закрепляет общий принцип предотвращения вредного воздействия на окружающую среду, не отражая специфику охраны недр.

Однако закрепление принципов охраны природных ресурсов еще не является гарантией наличия механизмов их реализации. Наиболее ярко это прослеживается в земельном законодательстве. Так, следует констатировать декларативность многих норм, касающихся охраны земель и почв как их составной части³. В отечественной науке к причинам низкого уровня систематизации требований охраны земель относят недостаточную разработанность нормативной правовой базы по отдельным мерам такой охраны, общую направленность земельного законодательства на регулирование использования земли преимущественно в экономическом обороте [39, с. 20], чрезмерное сужение в Кодексе о земле содержания охраны земель, которое связывается лишь с предотвращением снижения качества земель в результате вредного антропогенного и (или) природного воздействия [40, с. 123–124]. Актами иных природоресурсных отраслей Республики Беларусь природоохранные меры определены более последовательно и детально. Тем не менее эффективность соответствующих норм снижается по уже указанной причине: ввиду отсутствия в этих отраслях общих подходов к регулированию сходных отношений.

На вопрос о том, требуется ли закрепление в природоресурсном законодательстве принципов, обеспечивающих охрану соответствующих компонентов природной среды, полагаем необходимым дать положительный ответ, ведь Закон «Об охране

² Полное и комплексное извлечение ресурсов преследует одновременно цели получения максимального экономического эффекта природопользования, а также охраны используемых компонентов и окружающей среды в целом. Так, добыча полезных ископаемых не только требует значительных материальных затрат, связанных с созданием технических возможностей такой добычи, но и вызывает существенное нарушение компонентов природной среды (в первую очередь земельных участков), некоторые виды лесопользования влияют на жизнеспособность древесной растительности, в связи с чем, например, предоставление участков лесного фонда для заготовки живицы всегда согласуется с планами заготовки древесины.

³ Для иллюстрации незначительного интереса законодателя к вопросам охраны земель можно привести тот факт, что в настоящее время отношения по рекультивации земель, нарушенных при осуществлении строительных, геологоразведочных и других работ, разработке месторождений полезных ископаемых, регулируются нормативными правовыми актами, принятыми около 20 лет назад и действующими по сей день без каких-либо изменений либо с минимальными изменениями (приказ Государственного комитета по земельным ресурсам, геодезии и картографии Республики Беларусь от 25 апреля 1997 г. № 22 и приказ Государственного комитета по земельным ресурсам, геодезии и картографии от 24 мая 1999 г. № 01-4/78). Кодексом о земле и иным земельным законодательством недостаточно урегулированы меры охраны почв (в том числе торфяно-болотных, являющихся важнейшим ресурсом для Республики Беларусь), предотвращения деградации земель, защиты земель от водной и ветровой эрозии, не закрепляются также специальные требования, обеспечивающие охрану мелиорированных земель (хотя на уровне программных документов указанным проблемам внимание уделяется).

окружающей среды» не может охватить специфику охраны каждого отдельно взятого природного ресурса, а принцип рационального (устойчивого) природопользования имеет более узкое содержание, поскольку создает основу для обеспечения охраны используемых ресурсов и окружающей среды в целом, но лишь в процессе природопользования. Полагаем, что именно в актах природоресурсного законодательства должны быть последовательно отражены специфические принципы, позволяющие учесть особенности охраны, защиты, воспроизводства отдельных природных ресурсов.

Одним из основополагающих принципов природоресурсного права является принцип целевого использования природных ресурсов [17, с. 85; 41], который позволяет обеспечить гармоничное сочетание «естественноприродных свойств объекта и потребностей общества в его эксплуатации» [17, с. 85]. Целевой характер природопользования обеспечивает учет особенностей природных ресурсов как составной части окружающей среды и рациональность их использования.

Данный принцип в той или иной мере получил развитие во всех природоресурсных отраслях: природоресурсные кодексы и законы Республики Беларусь закрепляют обязанность пользователей (речь идет о специальном природопользовании) соблюдать цели и условия предоставления природных ресурсов. Неисполнение данной обязанности может повлечь прекращение права природопользования и наступление иных видов ответственности. Критерием выделения структурных частей природных ресурсов служит целевое назначение [42; 43] (наиболее выражен такой подход при делении земель на категории по основному целевому назначению, однако он встречается и в иных природоресурсных отраслях, например при определении водных объектов, приоритетно используемых для питьевых нужд). Виды (и как следствие – условия) пользования природным ресурсом зачастую выделяются в зависимости от цели пользования (причем в этом значении принцип целевого использования применим как к специальному, так и к общему природопользованию). Вместе с тем в качестве принципа целевое использование закреплено лишь Кодексом о земле (принцип использования земельных участков по целевому назначению) и Законом «О животном мире» (принцип пользования объектами животного мира в соответствии с целями их предоставления), что нельзя считать достаточным. Принцип целевого использования относится, по нашему мнению, к универсальным принципам права природопользования, а значит, должен найти правовое выражение во всех природоресурсных отраслях.

Наиболее согласованно природоресурсное законодательство формулирует принцип платности пользования (данный принцип закреплен в каждом из природоресурсных актов, кроме Закона «О растительном мире»), последовательное развитие которого исторически связано с осуществлением экономических и правовых преобразований, начатых в 1990-х гг.

Платность является одним из признаков специального природопользования, не относящимся к основным [2, с. 134; 4, с. 34–35]. В качестве примеров бесплатного осуществления специального пользования природными ресурсами можно назвать пользование в научно-исследовательских, учебно-опытных и иных аналогичных целях (ст. 30 Закона «О животном мире»), заготовку древесины при проведении лесохозяйственных работ (ст. 102 Лесного кодекса), отдельные виды недропользования и обособленное пользование прудами-копями, осуществляемые в установленных пределах землепользователями в границах предоставленных им земельных участков (ст. 17 Кодекса о недрах, ст. 35 Водного кодекса). Не предусматривается внесение платы также при осуществлении общего природопользования гражданами.

Указание на наличие таких исключений в ряде случаев делается непосредственно при формулировке соответствующего принципа (например, принцип платности пользования недрами в ст. 7 Кодекса о недрах, за исключением случаев, предусмотренных кодексом и иными законодательными актами; принцип платности водопользования в ст. 3 Водного кодекса, за исключением случаев, предусмотренных п. 1 ст. 35 кодекса⁴). Думается, что принцип, как основополагающее начало, должен иметь лаконичную конструкцию, а исключения из общего правила следует определять в иных нормах – в рамках механизма реализации данного принципа. Например, Кодекс о земле содержит краткую формулировку принципа платности землепользования, который не ставится под сомнение в связи с закреплением многочисленных льгот в виде освобождения от уплаты земельного налога и арендной платы за земельные участки (ст. 239 Налогового кодекса Республики Беларусь от 29 декабря 2009 г., п. 1.7 Указа Президента Республики Беларусь от 1 марта 2010 г. № 101 «О взимании арендной платы за земельные участки, находящиеся в государственной собственности»).

Недостаточное развитие в природоресурсном законодательстве получили предусмотренные ст. 4 Закона «Об охране окружающей среды» принципы, лежащие в основе правового регулирования и практического обеспечения экологических прав граждан.

⁴Примечательно, что ч. 2 п. 1 ст. 35 Водного кодекса тоже сформулирована как отсылочная, поскольку предполагает, что законодательными актами могут быть предусмотрены и иные случаи пользования водными объектами на безвозмездной основе.

Данная проблема существует уже на уровне закрепления отраслевым природоресурсным законодательством таких начал. Так, принцип общественного участия в принятии значимых решений нашел отражение лишь в Кодексе о земле и Водном кодексе; принцип гласности и обеспечения доступа к экологической информации – в Кодексе о земле, Законе «О растительном мире» и Законе «О животном мире»; Лесной кодекс закрепил принцип свободного доступа граждан на территорию лесного фонда для осуществления права общего природопользования (с оговоркой: за исключением предусмотренных случаев). Как следствие, актами природоресурсного законодательства не обеспечивается создание целостного механизма общественного участия в принятии значимых решений в природоресурсной сфере (данное право вообще не предусмотрено Кодексом о недрах, в иных отраслях зачастую содержится ряд декларативных норм, не имеющих механизмов реализации) [44, с. 70–71], имеются разночтения и пробелы при регулировании вопросов доступа к отдельным видам информации в рассматриваемой области (например, в части механизма доступа к информации, на порядок распространения и предоставления которой нормами Закона «Об охране окружающей среды» не регулируются, – данным государственных природоресурсных кадастров, иным источникам информации в сфере природоресурсных отношений, не перечисленным в ч. 2 ст. 74 названного закона).

Система отраслевых принципов, позволяющих учесть специфику отдельных природных ресурсов,

также требует дальнейшего научного изучения и совершенствования на уровне законодательства с учетом особенностей отношений по использованию и охране отдельных природных ресурсов. К таким отраслевым началам можно отнести рассмотренные выше принципы-приоритеты, обеспечивающие реализацию принципа рационального (устойчивого) пользования, закрепленные в земельном, водном, лесном законодательстве; принцип воспроизводства возобновляемых природных ресурсов; принципы, обеспечивающие взаимосвязь природных объектов и иного имущества (единства судьбы земельного участка и расположенных на нем капитальных строений (зданий, сооружений)); учета особенностей объектов растительного мира при установлении правового режима земель или водных объектов, в границах которых эти объекты растительного мира произрастают, и ряд иных.

Следует также отметить, что закрепление природоресурсным законодательством ряда принципов является излишним, поскольку при этом дублируются межотраслевые начала, нашедшие отражение в иных законодательных актах (например, нет необходимости указывать в ст. 7 Закона «О животном мире» на приоритет общепризнанных принципов международного права, а также на принцип законности и выполнимости предписаний государственных органов (организаций), осуществляющих контроль, и их должностных лиц применительно к области охраны и использования объектов животного мира и (или) среды их обитания).

Заключение

Методологически обоснованное построение системы принципов права природопользования является фундаментом развития природоресурсного права и законодательства, условием преодоления характерных для данной сферы правового регулирования проблем, основой согласования экономических, экологических, социальных интересов на уровне законодательства и в процессе правоприменения.

Острая необходимость формирования научно обоснованной системы принципов права природопользования обусловлена следующими факторами:

- особенностями природных ресурсов как объектов природоресурсных отношений, которые представляют экономический интерес для общества, но одновременно являются составной частью окружающей среды (из чего вытекает их экологическое значение, а также социальный аспект доступа различных субъектов к природным ресурсам в условиях ограниченности последних);

- общими историческими закономерностями развития природоресурсных отношений и их правового регулирования: дифференциацией правового регулирования отношений по использованию и охране отдельных природных ресурсов и более ранним формированием природоресурсных отрас-

лей по сравнению с экологическим правом, влиянием международно-правовых принципов, развитием гражданского оборота природных ресурсов (в первую очередь земельных участков);

- отнесением законодателем к природным ресурсам не всех компонентов природной среды и природных объектов, а лишь тех из них, которые обладают потенциальной потребительской ценностью, в извлечении полезных свойств которых общество в настоящий момент заинтересовано.

Сказанное свидетельствует о важности выделения и закрепления в законодательстве как общих универсальных принципов, действующих во всех природоресурсных отраслях (при этом необходимо обеспечение согласованного, схожего подхода к закреплению системы таких принципов в актах природоресурсного законодательства), так и отраслевых принципов, позволяющих учесть специфику отдельных природных ресурсов в процессе правотворчества и правоприменения.

К таким универсальным принципам, полагаем, следует относить принципы рационального (устойчивого) использования природных ресурсов, их охраны, целевого использования, платности специального пользования, общественного участия

в принятии значимых решений и доступа к информации в природоресурсной сфере.

При этом принцип рационального (устойчивого) использования природных ресурсов является центральным в рассматриваемой системе, поскольку позволяет совместить различные (зачастую противоположные) интересы в сфере природопользования, но природоресурсное законодательство не демонст-

рирует единообразия в его закреплении. С учетом сказанного важным направлением научного анализа и совершенствования законодательства можно считать поиск путей согласования концепций рационального природопользования и устойчивого развития (устойчивого природопользования) применительно к экологическому праву в целом и праву природопользования в частности.

Библиографические ссылки

1. Лазарев ВВ, редактор. *Общая теория права и государства*. Москва: Юристъ; 2001. 520 с.
2. Балашенко СИ, Лизгаро ВЕ, Макарова ТИ. *Экологическое право*. Минск: Вышэйшая школа; 2016. 383 с.
3. Шахрай ИС, Шингель НА. Концептуальные проблемы формирования и развития природоресурсного законодательства Республики Беларусь. *Юридическая наука: история и современность*. 2017;7:88–97.
4. Шингель НА, Шахрай ИС. *Природоресурсное право*. Минск: Вышэйшая школа; 2017. 399 с.
5. Макарова ТИ, Балашенко СИ, Лизгаро ВЕ, Мороз ОВ. *Правовые механизмы охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности*. Минск: БГУ; 2016. 190 с.
6. Вершило НД. *Эколого-правовые основы устойчивого развития*. Москва: Формула права; 2008. 319 с.
7. Макарова ТИ. Теоретические и прикладные проблемы закрепления принципа устойчивого развития в законодательстве Республики Беларусь. В: Семенов ВИ, редактор. *Право в современном белорусском обществе*. Выпуск 6. Минск: Бизнесофсет; 2011. с. 352–356.
8. Карпович НА. Парадигма устойчивого развития в государственной политике Республики Беларусь. *Вестник Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь*. 2011;11:142–148.
9. Игнатъева ИА. Экономическое регулирование в области охраны окружающей среды и природопользования и инструменты «зеленой» экономики: точки пересечения в праве. *Экологическое право*. 2012;4:37–42.
10. Лизгаро ВЕ, Макарова ТИ. Правовые проблемы эффективности экономического механизма охраны окружающей среды как инструмента «зеленой» экономики. В: Карпович НА, редактор. *Право в современном белорусском обществе*. Выпуск 11. Минск: СтройМедиаПроект; 2016. с. 371–379.
11. Лаевская ЕВ, Амельчяня ЮА, Бакиновская ОА, Довгялло ММ, Кузьмич ИП, Малашевич ВА и др. *Правовое обеспечение реализации принципов «зеленой» экономики в Республике Беларусь*. Минск: Четыре четверти; 2017. 256 с.
12. Бринчук ММ. Комплексность как принцип экологического права. В: Семенов ВИ, редактор. *Право в современном белорусском обществе*. Выпуск 4. Минск: Право и экономика; 2009. с. 376–392.
13. Макарова ТИ. Принципы экологического права: к вопросу о разработке современных теоретико-правовых подходов. *Вестнік Беларускага дзяржаўнага ўніверсітэта. Серыя 3. Гісторыя. Філасофія. Псіхалогія. Паліталогія. Сацыялогія. Эканоміка. Права*. 2011;3:137–141.
14. Бринчук ММ. *Принципы экологического права*. Москва: Юрлитинформ; 2013. 208 с.
15. Рыженков АЯ. *Принципы экологического права*. Москва: Юрлитинформ; 2018. 384 с.
16. Мунтян ВЛ. *Правовые проблемы рационального природопользования* [автореферат диссертации]. Харьков; 1975. 48 с.
17. Иконичкая ИА, редактор. *Право природопользования в СССР*. Москва: Наука; 1990. 195 с.
18. Махрова МВ. *Рациональное природопользование как принцип экологического права* [автореферат диссертации]. Уфа; 1999. 21 с.
19. Калинин ИБ. Рациональное использование природных ресурсов и охрана окружающей среды как основа устойчивого природопользования. *Вестник Томского государственного университета*. 2003;279:48–51.
20. Хоменко ОН. *Правовое регулирование экономического обеспечения рационального использования земель* [автореферат диссертации]. Минск: БГУ; 2009. 24 с.
21. Боголюбов СА, Галиновская ЕА, Жариков ЮГ, Кичигин НВ, Минина ЕЛ, Мухина ЭН и др. *Институты экологического права*. Москва: Эксмо; 2010. 480 с.
22. Шахрай ИС. Правовое регулирование рационального (устойчивого) использования природных ресурсов. В: Семенов ВИ, редактор. *Право в современном белорусском обществе*. Выпуск 7. Минск: Право и экономика; 2012. с. 424–430.
23. Лунева ЕВ. Рациональное использование природных ресурсов: понятие и правовые критерии. *Lex Russica*. 2017;8:61–72.
24. Галиновская ЕА, Агафонов ВБ, Боголюбов СА, Васильева МИ, Выпханова ГВ, Жаворонкова НГ и др. *Правовой механизм обеспечения рационального использования природных ресурсов*. Москва: ИНФРА-М; 2019. 312 с.
25. Волков ГА. *Принципы земельного права России*. Москва: Городец; 2005. 334 с.
26. Мельгунов ВД. *Основы горного права. Часть 1. Предмет, источники и принципы горного права России*. Москва: Проспект; 2016. 160 с.
27. Крассов ОИ. Принцип непрерывного неистощительного лесопользования и правовая охрана лесов. В: Козырь МИ, Петров ВВ, редакторы. *XXVII съезд КПСС и правовые проблемы агропрома и охраны окружающей среды*. Москва; 1987. с. 160–165.
28. Быковский ВК. О принципах лесного права. *Lex Russica*. 2011;1:54–61.
29. Довгань ЕФ, Коннова ЕВ. *Международное экологическое право*. Минск: Издательский центр БГУ; 2018. 311 с.
30. Шингель НА. Правовая охрана климата как элемент устойчивого природопользования. В: Карпович НА, редактор. *Право в современном белорусском обществе*. Выпуск 11. Минск: Право и экономика; 2016. с. 396–401.

31. Шингель НА. Правовые основы устойчивого природопользования. В: Балащенко СА, редактор. *Информационно-правовая поддержка охраны окружающей среды и устойчивого развития: по материалам круглых столов*. Минск: Топпринт; 2014. с. 143–144.
32. Балащенко СА, Самусенко ЛА, Саскевич ВВ, Шахрай ИС, Шингель НА. *Комментарий к Кодексу Республики Беларусь о земле*. Минск: Дикта; 2009. 720 с.
33. Шингель НА. Тенденции обновления земельного законодательства Республики Беларусь. В: Ермоленко ВМ, редактор. *Сучасні проблеми аграрного і природоресурсного права. Збірник наукових праць Міжнародної науково-практичної конференції; 30–31 жовтня 2009 г.; Київ, Україна*. Київ: ІПІДІУМ; 2009. с. 229–231.
34. Алексеева АП, Анисимов АП, Волколупова ВА, Иванова СВ, Кадыров АА, Каюшникова ЮЕ и др. *Современные проблемы теории экологического права*. Анисимов АП, редактор. Москва: Юрлитинформ; 2019. 512 с.
35. Шахрай ИС. Правовые формы лесопользования в процессе ведения лесного хозяйства: проблемы правового закрепления. В: Семенов ВИ, редактор. *Право в современном белорусском обществе. Выпуск 9*. Минск: Белпринт; 2014. с. 429–434.
36. Аксенов ГА. Правовое обеспечение комплексного и наиболее эффективного использования природных богатств и их охрана. В: Козырь МИ, редактор. *XXII съезд КПСС и проблемы колхозного и земельного права*. Москва: Государственное издательство юридической литературы; 1962. с. 235–273.
37. Макарова ТИ. Право природопользования как институт экологического законодательства (к вопросу о разработке Экологического кодекса Республики Беларусь). В: Бибило ВН, редактор. *Право и демократия*. Минск: БГУ; 2006. с. 108–120.
38. Шахрай ИС. *Право специального лесопользования*. Минск: Белорусская наука; 2006. 214 с.
39. Шингель Н, Хотько О. О совершенствовании законодательства, регулирующего охрану земель. *Земля Беларуси*. 2014;4:20–24.
40. Макарова ТИ, Хотько ОА. Экологизация земельного законодательства в Республике Беларусь: состояние и проблемы совершенствования. *Современное право*. 2014;7:123–129.
41. Харьков ВН. Целевое использование природных ресурсов как основной принцип природоресурсного и экологического права. *Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки*. 2016;2(2):204–214.
42. Рыженков АЯ. Принцип правовой дифференциации природных объектов по целевому назначению как основа рационального природопользования. *Бизнес. Образование. Право. Вестник Волгоградского института бизнеса*. 2014;2(27):70–74.
43. Шахрай ИС. Целевое назначение как критерий определения правового режима земель, земельных участков. В: Карпович НА, редактор. *Право в современном белорусском обществе. Выпуск 11*. Минск: СтройМедиаПроект; 2016. с. 390–396.
44. Шахрай ИС. Альтернативные механизмы урегулирования административных споров в сфере земельных и иных природоресурсных отношений: проблемы и перспективы. *Право.by*. 2018;3:68–74.

References

1. Lazarev VV, editor. *Obshchaya teoriya prava i gosudarstva* [General theory of law and the state]. Moscow: Yurist; 2001. 520 p. Russian.
2. Balashenko SI, Lizgaro VE, Makarova TI. *Ekologicheskoe pravo* [Environmental law]. Minsk: Vyshejschaja shkola; 2016. 383 p. Russian.
3. Shakhrai IS, Shingel NA. Conceptual problems of formation and development natural resources legislation of Byelorussia. *Legal science: history and the presence*. 2017;7:88–97. Russian.
4. Shingel NA, Shakhrai IS. *Prirodoposrednoye pravo* [Natural resource law]. Minsk: Vyshejschaja shkola; 2017. 399 p. Russian.
5. Makarova TI, Balashenko SI, Lizgaro VE, Moroz OV. *Pravovye mekhanizmy okhrany okruzhayushchei sredy i obespecheniya ekologicheskoi bezopasnosti* [Legal mechanisms for environmental protection and environmental safety]. Minsk: Belarusian State University; 2016. 190 p. Russian.
6. Vershilo ND. *Ekologo-pravovye osnovy ustoichivogo razvitiya* [Ecological and legal foundations of sustainable development]. Moscow: Formula prava; 2008. 319 p. Russian.
7. Makarova TI. [Theoretical and applied problems of consolidating the principle of sustainable development in the legislation of the Republic of Belarus]. In: Semenov VI, editor. *Pravo v sovremennom belorusskom obshchestve. Vypusk 6* [Law in modern Belarusian society. Issue 6]. Minsk: Biznesofset; 2011. p. 352–356. Russian.
8. Karpovich NA. [The paradigm of sustainable development in the state policy of the Republic of Belarus]. *Vestnik Vyshego Khozaystvennogo Suda Respubliki Belarus*. 2011;11:142–148. Russian.
9. Ignat'eva IA. Environmental regulation in the sphere of protection environment and nature management and instruments of «green» economy: overlap points in law. *Ekologicheskoe pravo*. 2012;4:37–42. Russian.
10. Lizgaro VE, Makarova TI. [Legal problems of the effectiveness of the economic mechanism of environmental protection as a tool for a green economy]. In: Karpovich NA, editor. *Pravo v sovremennom belorusskom obshchestve. Vypusk 11* [Law in modern Belarusian society. Issue 11]. Minsk: StroiMediaProekt; 2016. p. 371–379. Russian.
11. Laevskaya EV, Amel'chenya YuA, Bakinovskaya OA, Dovgyallo MM, Kuz'mich IP, Malashevich VA, et al. *Pravovoe obespechenie realizatsii printsipov «zelenoi» ekonomiki v Respublike Belarus* [Legal support for the implementation of the principles of the «green» economy in the Republic of Belarus]. Minsk: Four quarters; 2017. 256 p. Russian.
12. Brinchuk MM. [Integrity as a principle of environmental law]. In: Semenov VI, editor. *Pravo v sovremennom belorusskom obshchestve. Vypusk 4* [Law in modern Belarusian society. Issue 4]. Minsk: Pravo i ekonomika; 2009. p. 376–392. Russian.
13. Makarova TI. Principles of the environmental law: to the question of working out modern theoretically-legal approaches. In: *Vestnik Belaruskaga dzjarzhawnaga universiteta. Seryja 3. Gistoryja. Filasofija. Psihologija. Palitalogija. Sacyjalogija. Jekonomika. Prava*. 2011;3:137–141. Russian.
14. Brinchuk MM. *Printsipy ekologicheskogo prava* [Principles of environmental law]. Moscow: Yurlitinform; 2013. 208 p. Russian.
15. Ryzhenkov AY. *Printsipy ekologicheskogo prava* [Principles of environmental law]. Moscow: Yurlitinform; 2018. 384 p. Russian.
16. Muntyan VL. *Pravovye problemy ratsional'nogo prirodnopol'zovaniya* [Legal problems of rational nature management] [dissertation abstract]. Kharkiv; 1975. 48 p. Russian.

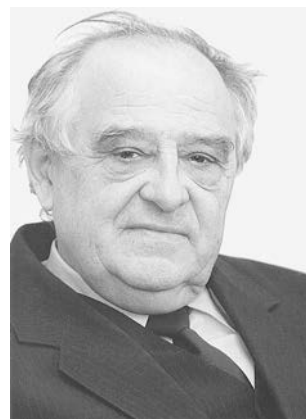
17. Ikonitskaya IA, editor. *Pravo prirodopol'zovaniya v SSSR* [The right of the nature management in the USSR]. Moscow: Nauka; 1990. 195 p. Russian.
18. Makhrova MV. *Ratsional'noe prirodopol'zovanie kak printsip ekologicheskogo prava* [Rational nature management as a principle of environmental law] [dissertation abstract]. Ufa; 1999. 21 p. Russian.
19. Kalinin IB. [Rational use of natural resources and environmental protection as the basis for sustainable nature management]. *Tomsk State University Journal*. 2003;279:48–51. Russian.
20. Khomenko ON. *Pravovoe regulirovanie ekonomicheskogo obespecheniya ratsional'nogo ispol'zovaniya zemel'* [Legal regulation of economic support of rational land use] [dissertation abstract]. Minsk: Belarusian State University; 2009. 24 p. Russian.
21. Bogolyubov SA, Galinovskaya EA, Zharikov YuG, Kichigin NV, Minina EL, Mukhina EN, et al. *Instituty ekologicheskogo prava* [Institutes of environmental law]. Moscow: Eksmo; 2010. 480 p. Russian.
22. Shakhrai IS. [Legal regulation of the rational (sustainable) use of natural resources]. In: Semenov VI, editor. *Pravo v sovremennoy belorusskoy obshchestve. Vypusk 7* [Law in modern Belarusian society. Issue 7]. Minsk: Pravo i ekonomika; 2012; p. 424–430. Russian.
23. Luneva EB. Rational use of natural resources: concept and legal criteria. *Lex Russica*. 2017;8:61–72. Russian.
24. Galinovskaya EA, Agafonov VB, Bogolyubov SA, Vasil'eva MI, Vypkhanova GV, Zhavoronkova NG, et al. *Pravovoi mekhanizm obespecheniya ratsional'nogo ispol'zovaniya prirodnikh resursov* [The legal mechanism for ensuring the rational use of natural resources]. Moscow: INFRA-M; 2019. 312 p. Russian.
25. Volkov GA. *Printsipy zemel'nogo prava Rossii* [The principles of land law of Russia]. Moscow: Gorodets; 2005. 334 p. Russian.
26. Mel'gunov VD. *Osnovy gornogo prava. Chast' 1. Predmet, istochniki i printsipy gornogo prava Rossii* [Basics of mining law. Part 1. The subject, sources and principles of mountain law of Russia]. Moscow: Prospekt; 2016. 160 p. Russian.
27. Krassov OI. [The principle of continuous sustainable forest management and legal protection of forests]. In: Kozyr' MI, Petrov VV, editors. *XXVII s'ezd KPSS i pravovye problemy agroproma i okhrany okruzhayushchei sredy* [XXVII Congress of the CPSU and the legal problems of agriculture and environmental protection]. Moscow; 1987. p. 160–163. Russian.
28. Bykovsky VK. On the principles of forest law. *Lex Russica*. 2011;1:54–61. Russian.
29. Dovgan' EF, Konnova EV. *Mezhdunarodnoye ekologicheskoye pravo* [International environmental law]. Minsk: Publishing center of the Belarusian State University; 2018. 311 p. Russian.
30. Shingel NA. [Legal climate protection as an element of sustainable nature management]. In: Karpovich NA, editor. *Pravo v sovremennoy belorusskoy obshchestve. Vypusk 11* [Law in modern Belarusian society. Issue 11]. Minsk: Pravo i ekonomika; 2016. p. 396–401. Russian.
31. Shingel NA. [Legal framework for sustainable environmental management]. In: Balashenko SA, editor. *Informatsionno-pravovaya podderzhka okhrany okruzhayushchei sredy i ustoichivogo razvitiya: po materialam kruglykh stolov* [Legal support for environmental protection and sustainable development: based on the materials of round tables]. Minsk: Topprint; 2014. p. 143–144. Russian.
32. Balashenko SA, Samusenko LA, Saskevich VV, Shakhrai IS, Shingel NA. *Kommentarii k Kodeksu Respubliki Belarus' o zemle* [Commentary on the Land Code of the Republic of Belarus]. Minsk: Dikta; 2009. 720 p. Russian.
33. Shingel NA. [Trends in updating the land legislation of the Republic of Belarus]. In: Ermolenka VM, editor. *Suchasni problemy agrarnogo i pryrodosurnogo prava. Zbirnyk naukovykh prac' Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferencyi; 30–31 zhovtnia 2009 g.; Kyiv, Ukraina* [Contemporary problems of agrarian and natural resources law. Materials of International scientific-practical conference; 2009 October 30–31; Kyiv, Ukraine]. Kyiv: IPIDIUM; 2009. p. 229–231. Russian.
34. Alekseeva AP, Anisimov AP, Volkolupova VA, Ivanova SV, Kadyrov AA, Kayushnikova YuE etc. *Sovremennyye problemy teorii ekologicheskogo prava* [Modern problems of the theory of environmental law]. Anisimov AP, editor. Moscow: Yurlitin-form; 2019. 512 p. Russian.
35. Shakhrai IS. [Legal forms of forest use in the process of forestry: problems of legal consolidation]. In: Semenov VI, editor. *Pravo v sovremennoy belorusskoy obshchestve. Vypusk 9* [Law in modern Belarusian society: collection of scientific works. Issue 9]. Minsk: Belprint; 2014. p. 429–234. Russian.
36. Akseenok GA. [Legal support for the integrated and most effective use of natural resources and their protection]. In: Kozyr' MI, editor. *XXII s'ezd KPSS i problemy kolkhoznogo i zemel'nogo prava* [XXII Congress of the CPSU and problems of collective farm and land law]. Moscow: Gosudarstvennoye izdatel'stvo yuridicheskoy literatury; 1962. p. 235–273. Russian.
37. Makarova TI. [Environmental management right as an institution of environmental legislation (on the issue of developing the Environmental Code of the Republic of Belarus)]. In: Bibilo VN, editor. *Pravo i demokratiya* [Law and democracy]. Minsk: Belarusian State University; 2006: 108–120. Russian.
38. Shakhrai IS. *Pravo spetsial'nogo lesopol'zovaniya* [The right of special forest management]. Minsk: Belorusskaya nauka; 2006. 214 p. Russian.
39. Shingel N, Khot'ko O. [On improving legislation governing the protection of land]. *Zemlya Belarusi*. 2014;4:20–24. Russian.
40. Makarova TI, Khot'ko OA. [Greening of land legislation in the Republic of Belarus: state and problems of improvement]. *The Modern Law Magazine*. 2014;7:123–129. Russian.
41. Kharkov VN. Target use of natural resources as fundamental principle of natural resource and environmental law. *Izvestiya Tul'skogo gosudarstvennogo universiteta. Ekonomicheskie i yuridicheskie nauki*. 2016;2(2):204–214. Russian.
42. Ryzhenkov AY. The principle of legal differentiation of natural objects according to the purpose as the basis of rational nature management. *Business. Education. Law. Bulletin of the Volgograd Business Institute*. 2014;2(27):70–74. Russian.
43. Shakhrai IS. [Purpose as a criterion for determining the legal regime of lands, land plots]. In: Karpovich NA, editor. *Pravo v sovremennoy belorusskoy obshchestve. Vypusk 11* [Law in modern Belarusian society. Issue 11]. Minsk: StroiMedia-Proekt; 2016. p. 390–396. Russian.
44. Shakhrai IS. [Alternative mechanisms for the settlement of administrative disputes in the field of land and other natural resource relations: problems and prospects]. *Pravo.by*. 2018;3:68–74. Russian.

ЮБИЛЕИ

JUBILEES

**Василий Федорович
ЧИГИР**

**Vasiliy Fiodorovich
CHIGIR**



Знаменательный юбилей отметил 8 сентября 2019 г. доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Республики Беларусь Василий Федорович Чигир.

Его имя ассоциируется у многих поколений белорусских юристов с непререкаемым авторитетом в сфере цивилистики, с огромным преподавательским стажем и опытом руководящей работы на юридическом факультете БГУ.

Научная и общественная деятельность В. Ф. Чигира никогда не ограничивалась пределами нашей республики. Его достижения пользуются заслуженным признанием за рубежом. В течение ряда лет Василий Федорович являлся членом Совета по защите диссертаций при Харьковском юридическом институте. Он выступал в качестве оппонента при защите диссертаций в Московском и Ленинградском государственных университетах, Харьковском юридическом институте, других учреждениях высшего образования, читал лекции в ряде зарубежных университетов. При подготовке Модельного Гражданского кодекса для государств – участников СНГ он внес вклад в становление нового гражданского законодательства на постсоветском пространстве.

Василий Федорович стоял у истоков отечественной научной школы цивилистики, по его работам можно проследить все значимые этапы в становлении и развитии гражданского законодательства республики. Главное, чем руководствуется В. Ф. Чигир, – целостное восприятие гражданского права как ключевой отрасли частного права, основывающегося на взаимодействии нераздельных компонентов: предметно-методологического, социально-научного и личностно-психологического.

Ученики В. Ф. Чигира с глубокой благодарностью вспоминают каждую минуту общения с уникальным и мудрым наставником.

В. Ф. Чигир родился 8 сентября 1924 г. в д. Лешня Копыльского района Минской области. В Великую Отечественную войну участвовал в партизанском движении, а затем сражался на фронте, где был тяжело ранен. За проявленный героизм награжден орденами Отечественной войны I и II степени, многочисленными медалями.

В октябре 1945 г. Василий Федорович поступил в Минский юридический институт и навсегда связал свою жизнь с юриспруденцией. После окончания Минского юридического института (1949) и аспирантуры при нем (1952) В. Ф. Чигир начал свой путь

преподавателя и ученого-юриста. В 1954 г. он защитил кандидатскую диссертацию на тему «Договор строительного подряда» в Харьковском юридическом институте, а в 1970 г. – докторскую диссертацию «Жилищное правоотношение» в Белорусском государственном университете. На кафедре гражданского и семейного права юридического факультета БГУ В. Ф. Чигиром была создана научная школа по жилищному праву.

Более 20 лет (с 1972 по 1993 г.) Василий Федорович возглавлял кафедру гражданского права юридического факультета БГУ. В этот период была сформирована отечественная цивилистическая школа, которая оказала значительное влияние на разработку гражданского законодательства независимой Беларуси. В течение 10 лет (с 1973 по 1983 г.) В. Ф. Чигир являлся деканом юридического факультета БГУ. С 1993 г. Василий Федорович продолжил трудиться на кафедре гражданского права, став самым уважаемым ее профессором.

Василий Федорович – автор более 550 научных работ. Под руководством профессора и с его участием подготовлены и опубликованы фундаментальные учебники и учебные пособия для студентов высших учебных заведений по гражданскому, жилищному и семейному праву. В. Ф. Чигир – руководитель авторского коллектива, автор многих глав и ответственный редактор первого в Беларуси комментария к Гражданскому кодексу БССР (1972) и первого в стране учебника «Гражданское право» (2000–2002). В 2008–2011 гг. под руководством Василия Федоровича был подготовлен новый учебник «Гражданское право» в трех томах.

Научная деятельность В. Ф. Чигира воистину многогранна. С 1994 по 1998 г. он был председателем экспертного совета по юридическим наукам Высшей аттестационной комиссии Республики Беларусь, много лет возглавлял Совет по защите диссертаций при Белорусском государственном университете. Под его научным руководством защищено более 20 кандидатских и 1 докторская диссертация.

Многие направления белорусской цивилистики получили путевку в жизнь благодаря исследованиям и дальновидному научному мышлению В. Ф. Чигира. Так, он обратил внимание на значение, которое в современных условиях имеют исключительные права на результаты интеллектуальной дея-

тельности (интеллектуальная собственность). Эти темы стали предметом исследования во многих его работах. И сегодня кафедра гражданского права юридического факультета БГУ славится своими специалистами по различным вопросам права интеллектуальной собственности.

Понимая значение вещных прав, особенно в условиях активно развивающихся экономических отношений, В. Ф. Чигир уделил пристальное внимание и этим моментам. Более того, для студентов юридического факультета Белорусского государственного университета по его инициативе в учебную программу был включен специальный курс «Правовое регулирование отношений собственности», который преподается до настоящего времени.

Многие свои работы Василий Федорович посвятил защите гражданских прав физических и юридических лиц, поскольку в условиях рыночных отношений появились новые организационно-правовые формы юридических лиц, существенно изменился статус физических лиц.

Трудно переоценить вклад В. Ф. Чигира в становление и развитие отечественного законодательства. Он входил в состав рабочей группы по подготовке Конституции Республики Беларусь, Гражданского кодекса БССР 1964 г., Жилищного кодекса БССР 1983 г., трех частей Модельного Гражданского кодекса для государств – участников СНГ, действующего Гражданского кодекса Республики Беларусь 1998 г.

Василий Федорович оказывал весомую помощь правоприменительным органам, являясь, в частности, членом научно-консультативных советов при Верховном Суде Республики Беларусь и Высшем Хозяйственном Суде Республики Беларусь.

Профессор В. Ф. Чигир награжден Почетной грамотой Верховного Совета БССР, орденом Трудового Красного Знамени, ему присвоено почетное звание заслуженного юриста Белорусской ССР. Кроме того, Василий Федорович – лауреат высшей юридической премии «Фемида».

Коллектив юридического факультета БГУ, ученики В. Ф. Чигира сердечно поздравляют его с юбилеем и желают крепкого здоровья, добра и благополучия. От всего сердца благодарим уважаемого профессора за труды, которые являются бесценным вкладом в развитие общества.

В. Н. Годунов¹, М. В. Мещанова²

¹Валерий Николаевич Годунов – доктор юридических наук, профессор; директор Института переподготовки и повышения квалификации судей, работников прокуратуры, судов и учреждений юстиции Белорусского государственного университета, профессор кафедры гражданского права юридического факультета Белорусского государственного университета.

Valery N. Godunov, doctor of science (law), full professor; director of the Institute for Retraining and Qualification Upgrading of Judges, Prosecutors and Legal Professionals at the Belarusian State University, professor at the civil law department, faculty of law, Belarusian State University.

E-mail: valery.godunov@mail.ru

²Мария Валентиновна Мещанова – кандидат юридических наук, доцент; заведующий кафедрой гражданского права юридического факультета Белорусского государственного университета.

Maryia V. Miashchanava, PhD (law), docent; head of the civil law department, faculty of law, Belarusian State University.

E-mail: miashchanava@bsu.by

ВЫДАЮЩИЕСЯ УЧЕНЫЕ

OUTSTANDING SCIENTISTS

Сергей Васильевич
КУРЫЛЁВ
(1919–1968)

Sergey Vasilyevich
KURYLEV
(1919–1968)



Сто лет со дня рождения выдающегося советского ученого-правоведа Сергея Васильевича Курылёва исполнилось 2 октября 2019 г. Научные интересы доктора юридических наук, профессора С. В. Курылёва распространялись на различные отрасли права. Вместе с тем общепризнан его фундаментальный вклад в становление доктрины судебного доказывания и судебных доказательств в советской гражданской процессуальной науке. Взгляд через годы позволяет, безусловно, обратить внимание и на другие научные достижения ученого по актуальным проблемам общей теории права, вопросам права на судебную защиту и отметить его заслуги как педагога и основателя белорусской школы гражданского процесса.

Учитывая значимость научного наследия Сергея Васильевича, представители юридической общности России в 2010 г.¹ и Беларуси в 2012 г.² совместными усилиями выпустили двухтомное издание «Избранные труды» С. В. Курылёва и тем са-

мым обеспечили современному поколению юристов возможность для полного ознакомления с ними и использования в своей научной и практической деятельности.

С. В. Курылёв родился в 1919 г. в семье рабочего железной дороги. После окончания средней школы в 1937 г. он начал свой трудовой путь в качестве топографа, с 1939 г. служил в армии, участвовал в Великой Отечественной войне, трижды был ранен, награжден орденом Красной Звезды и четырьмя медалями (две из них – «За отвагу»).

Призыв в армию прервал учебу Сергея Васильевича в Московском юридическом институте Прокуратуры СССР, который он окончил в 1949 г. После этого С. В. Курылёв работал адвокатом в Московской областной коллегии адвокатов. В 1953 г. окончил аспирантуру по гражданскому процессу в Московском юридическом институте Прокуратуры СССР, защитив диссертацию на соискание ученой степени кандидата юридических наук на тему «Объяснения

¹Курылёв С. В. Избранные труды. Краснодар : Сов. Кубань, 2010. 832 с.

²Курылёв С. В. Избранные труды. Минск : Редакция журнала «Промышленно-торговое право», 2012. 607 с.

сторон как доказательство в советском гражданском процессе». Научным руководителем Сергея Васильевича был крупнейший процессуалист профессор М. А. Гурвич, который поддержал своего талантливого ученика в создании процессуальной школы в Беларуси, а также оказал значительное влияние на становление С. В. Курылёва как ученого.

Все последующие годы С. В. Курылёв посвятил научной и педагогической деятельности. В течение шести лет он работал в Иркутском университете сначала старшим преподавателем, а затем – доцентом и исполняющим обязанности заведующего кафедрой теории и истории государства и права. В 1960–1961 гг. Сергей Васильевич был старшим научным сотрудником отдела правовых наук АН БССР. Последние семь лет жизни С. В. Курылёв работал в Белорусском государственном университете, являясь доцентом, а после – профессором кафедры гражданского права и процесса юридического факультета.

Наиболее полно биографию, научно-педагогическую деятельность, вклад С. В. Курылёва в теорию доказывания и доказательств проанализировал его ученик А. Т. Боннер в предисловии к двухтомнику «Избранные труды»³. Следует согласиться с его мнением, что уже первые исследования о статусе объяснений сторон в гражданском процессе показали методическую и научную обоснованность постановки общих вопросов о понятии доказательств, об определении признаков судебных доказательств и особенностях объяснений сторон. Профессор А. Т. Боннер четко обозначил уровень новаторства С. В. Курылёва как «единственного из советских процессуалистов, который к исследованию сложных правовых явлений не на словах, а на деле применил положения диалектической философии и иных общественных дисциплин, в частности логики»⁴. Это позволило впоследствии внести существенный вклад в трактовку понятия доказательства, средств доказывания, разграничение прямых и косвенных доказательств, выделение (наряду с личными и вещественными) смешанных доказательств.

Дальнейшие фундаментальные исследования в сфере доказывания (например, В. Г. Тихини⁵, М. Г. Треушников⁶ и И. В. Решетниковой⁷) сопровождались анализом этих позиций, их развитием или критикой. До исследований С. В. Курылёва в процессуальной науке была полнейшая путаница в определении понятия доказывания. Доказывание

Судебное или процессуальное доказывание смешивали с логическим доказыванием или мыслительной деятельностью, происходящей в головах судей. Ученый по-настоящему глубоко разобрался в этой достаточно сложной проблеме. Доказывание, по С. В. Курылёву, – это прежде всего совокупность определенных процессуальных действий. Он подчеркивал, что «процесс установления истины... состоит из двух существенно отличных друг от друга по характеру и юридическим последствиям родов деятельности: 1) процессуального доказывания и 2) оценки доказательств. При этом оценка доказательств не следует за доказыванием, а понижает его. Это две различного рода деятельности, подчиняющиеся качественно различным законам и осуществляемые различными субъектами процессуального права»⁸.

По проблеме истины в советском правосудии Сергеем Васильевичем написано свыше 30 трудов. В 1967 г. им была защищена докторская диссертация, впоследствии опубликована монография «Основы теории доказывания в советском правосудии» (1969). Обладая глубокими разносторонними знаниями, С. В. Курылёв с творческим воодушевлением занимался педагогической работой. Его лекции по гражданскому процессу отличались содержательностью и систематичностью изложения, возбуждали у студентов интерес к предмету и имели большое воспитательное значение.

Следует отметить участие профессора С. В. Курылёва как члена рабочей комиссии в подготовке проекта Гражданского процессуального кодекса БССР 1964 г., что привело к более полному регулированию вопросов доказывания по сравнению с Гражданским процессуальным кодексом РСФСР, а также работу в совете по правовым вопросам Президиума Верховного Совета БССР и научно-методическом совете Верховного Суда БССР.

В Минске С. В. Курылёв стал основоположником белорусской школы гражданско-процессуального права. Именно он определил темы первых кандидатских исследований в этой области, в частности М. Л. Орловой о правах сторон в гражданском процессе, на основе диссертации которой была издана монография⁹. Профессор С. В. Курылёв также стал руководителем кандидатского исследования В. В. Тихоновича, которое было посвящено принципам процессуальной экономии¹⁰. Преждевременная кончина Сергея Васильевича в 1968 г. послужила

³ Курылёв С. В. Избранные труды. Краснодар : Сов. Кубань, 2010. С. 3–21.

⁴ Там же. С. 9.

⁵ Тихиня В. Г. Теоретические проблемы применения данных криминалистики в гражданском судопроизводстве. Минск : Выш. школа, 1983. 159 с.

⁶ Треушников М. Г. Судебные доказательства. М. : Городец, 2004. 272 с.

⁷ Решетникова И. В. Курс доказательственного права в российском гражданском судопроизводстве. М. : Норма, 2000. 288 с.

⁸ Курылёв С. В. Избранные труды. Краснодар : Сов. Кубань, 2010. С. 9.

⁹ Орлова Л. М. Права сторон в гражданском процессе. Минск : Изд-во БГУ, 1973. 192 с.

¹⁰ Тихонович В. В. Принципы процессуальной экономии в советском гражданском процессуальном праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Минск, 1975. 27 с.

поводом для того, чтобы к руководству кандидатскими исследованиями присоединился его учитель – профессор М. А. Гурвич. Научная деятельность С. В. Курылёва дала темы и предпосылки для диссертационных исследований по проблемам доказывания в гражданском процессе В. Г. Тихини, а впоследствии создала условия для выделения в отдельную структуру на юридическом факультете в 1974 г. кафедры гражданского процесса и трудового права.

Высокий профессионализм, принципиальность, научная беспристрастность, глубина анализа с использованием достижений других общественных наук вызывали глубокое уважение и завоевали авторитет профессора С. В. Курылёва среди юристов.

Светлая память о талантливом ученом, педагоге навсегда сохранится в сердцах юристов и особенно юристов-процессуалистов.

*И. Н. Колядко*¹¹

¹¹Иван Николаевич Колядко – кандидат юридических наук, доцент; профессор кафедры гражданского процесса и трудового права юридического факультета Белорусского государственного университета.

Ivan N. Kolyadko, PhD (law), docent; professor at the department of civil proceeding and labour law, faculty of law, Belarusian State University.

E-mail: koliadko@tut.by

ОБЗОРЫ

REVIEWS

**МЕЖДУНАРОДНЫЙ КРУГЛЫЙ СТОЛ,
ПОСВЯЩЕННЫЙ 95-ЛЕТИЮ ЗАСЛУЖЕННОГО ЮРИСТА
РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ, ПРОФЕССОРА В. Ф. ЧИГИРА
«20 ЛЕТ ГРАЖДАНСКОМУ КОДЕКСУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ:
ВЗГЛЯД В БУДУЩЕЕ»**

**INTERNATIONAL ROUND TABLE ON THE TOPIC DEDICATED
TO THE 95th ANNIVERSARY OF THE HONORED LAWYER
OF THE REPUBLIC OF BELARUS, PROFESSOR V. F. CHIGIR
«20 YEARS OF THE CIVIL CODE OF THE REPUBLIC OF BELARUS:
A LOOK INTO THE FUTURE»**

Кафедрой гражданского права юридического факультета Белорусского государственного университета совместно с Институтом переподготовки и повышения квалификации судей, работников прокуратуры, судов и учреждений юстиции Белорусского

государственного университета 5 ноября 2019 г. был проведен Международный круглый стол, посвященный 95-летию заслуженного юриста Республики Беларусь, профессора В. Ф. Чигира «20 лет Гражданскому кодексу Республики Беларусь: взгляд в будущее».



Мероприятие имело значимые результаты как с точки зрения развития доктрины гражданского права, так и с точки зрения решения прикладных проблем, связанных с дальнейшим совершенствованием гражданского законодательства и в первую очередь – норм Гражданского кодекса Республики Беларусь. В ходе дискуссии был обозначен ряд проблемных вопросов, требующих своевременного и уместного отражения в законодательстве, подчеркивалась важность системного подхода к процессу изменения действующего правового регулирования, обращалось внимание на значимость фундаментальных цивилистических категорий и институтов, которые не могут не учитываться при модернизации гражданского законодательства. В докладах участников прозвучали конкретные предложения по разработке новых и совершенствованию действующих нормативных правовых актов в сфере гражданского права, в том числе на базе использования положительного опыта зарубежного нормотворчества.

В работе круглого стола приняли участие белорусские, российские и украинские ученые и юристы-практики из Юридического института Российского университета дружбы народов, Института прокуратуры и уголовной юстиции Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Киевского национального университета имени Тараса Шевченко, Федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Северо-Кавказский федеральный университет», Верховного Суда Республики Беларусь, Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь, Министерства экономики Республики Беларусь, Гродненского государственного университета имени Янки Купалы, Полоцкого государственного университета, Белорусского государственного экономического университета, Барановичского государственного университета, Академии управления при Президенте Республики Беларусь, Академии Министерства внутренних дел Республики Беларусь. В Республике Беларусь, Российской Федерации и Украине проходят процессы прогрессивного развития гражданского законодательства, однако, несмотря на исторически схожий путь формирования гражданских кодексов указанных стран на базе Модельного Гражданского кодекса для государств – участников СНГ 1994 г., на данный момент кодифицированные акты Республики Беларусь, Российской Федерации и Украины концептуально и содержательно значительно отличаются друг от друга. Участники круглого стола подчеркнули важность обмена опытом для более поступательного и целенаправленного проведения работ по совершенствованию гражданских кодексов этих государств.

С приветственным словом к участникам и поздравлением юбиляра – заслуженного юриста Рес-

публики Беларусь, доктора юридических наук, профессора В. Ф. Чигира – выступили О. И. Чуприс, проректор по учебной работе и образовательным инновациям БГУ доктор юридических наук, профессор; С. А. Балашенко, декан юридического факультета БГУ доктор юридических наук, профессор; Ю. В. Кобец, заместитель Председателя Верховного Суда Республики Беларусь, председатель судебной коллегии по экономическим делам Верховного Суда Республики Беларусь; В. Н. Годунов, директор Института переподготовки и повышения квалификации судей, работников прокуратуры, судов и учреждений юстиции БГУ доктор юридических наук, профессор; Е. В. Кохановская, член-корреспондент Национальной академии правовых наук Украины (далее – НАПрН Украины), академик-секретарь Отделения гражданско-правовых наук НАПрН Украины доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права Киевского национального университета имени Тараса Шевченко; Е. Е. Фролова, заведующий кафедрой гражданского права и процесса и международного частного права Юридического института Российского университета дружбы народов доктор юридических наук, профессор. Выступающие отметили, что научные труды профессора В. Ф. Чигира оказали значительное влияние на развитие цивилистики на территориях всех государств постсоветского пространства, а его методика преподавания одной из наиболее сложных юридических дисциплин – гражданского права – воспринята и развивается в ведущих вузах Республики Беларусь, Российской Федерации и Украины.

Работа круглого стола была построена в форме дискуссий в рамках трех модулей.

Модерацию первого модуля, посвященного личности выдающегося белорусского исследователя права и преподавателя В. Ф. Чигира, осуществляли доктор юридических наук, профессор В. Н. Годунов и доктор юридических наук, профессор Е. Е. Фролова. О жизненном пути профессора В. Ф. Чигира рассказал его ученик, а ныне доктор юридических наук, профессор В. Н. Годунов. Он вспомнил о значимых событиях в жизни основателя белорусской школы цивилистики, его научных трудах и работе в качестве заведующего кафедрой гражданского права, а также декана юридического факультета БГУ. Многие поколения белорусских юристов, в том числе преподаватели кафедры гражданского права БГУ, с гордостью называют себя учениками и последователями Василия Федоровича. Доцент кафедры гражданского права БГУ кандидат юридических наук Е. А. Салей рассказала присутствующим о Гражданском кодексе Республики Беларусь 1998 г., привела интересную статистику, свидетельствующую о подвижности правового регулирования гражданско-правовых отношений и взаимопроникновении частноправовых и публично-правовых начал. Как член рабочей группы по внесению изменений и до-

полнений в Гражданский кодекс Республики Беларусь, которая в 2018 г. и подготовила проект масштабных изменений Гражданского кодекса, Е. А. Салей отметила, что далеко не все актуальные вопросы получили разрешение в проекте, однако не следует гнаться за стихийным нормотворчеством, все изменения такого значимого нормативного правового акта должны носить системный и продуманный характер.

Вопросы новейших направлений цивилистики были затронуты в выступлениях и дискуссиях в рамках второго модуля, который модерировали заведующий кафедрой гражданского права юридического факультета БГУ кандидат юридических наук, доцент М. В. Мещанова и заместитель заведующего кафедрой гражданского права и процесса и международного частного права Российского университета дружбы народов кандидат юридических наук, доцент Е. П. Русакова. Исследование Гражданского кодекса Украины для целей рекодификации гражданского законодательства в условиях стремительного развития информационного общества, новейших разработок в сфере робототехники и искусственного интеллекта стало темой выступления доктора юридических наук, профессора Е. В. Кохановской. В ходе доклада была обоснована необходимость существенно дополнить Книгу первую Гражданского кодекса Украины положениями об основах гражданского законодательства, которые бы коррелировали с важнейшими принципами гражданского права и включали новые, отображающие состояние развития информационного общества на современном этапе. Отдельное внимание уделено личным неимущественным правам физических лиц в эпоху сквозной цифровизации, робототехники и развития искусственного интеллекта. Начальник отдела исследований в области гражданского, экологического и социального права Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь кандидат юридических наук, доцент О. А. Бакиновская обратилась к востребованному в деятельности белорусских субъектов хозяйствования институту государственных закупок. С точки зрения гражданского права в области заключения договоров государственной закупки важным является вопрос о существенных условиях таких договоров. Комплексный анализ положений Гражданского кодекса Республики Беларусь, Закона Республики Беларусь от 13 июля 2012 г. № 419-З «О государственных закупках товаров (работ, услуг)» в ред. от 17.07.2018, а также иного законодательства позволил докладчику прийти к интересным выводам, имеющим несомненную практическую значимость. В законопроектной деятельности все чаще встречаются вопросы, затрагивающие проблематику права собственности и иных вещных прав, о чем сообщила в своем выступлении главный советник Секретариата Совета Республики Национального

собрания Республики Беларусь кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права юридического факультета БГУ Е. А. Садковская. По ее мнению, требует переосмысления уже сложившийся в белорусском праве институт ограниченных вещных прав, также следует уделить внимание определению правовой природы новых объектов гражданских прав, в том числе токенов и криптовалюты. При этом необходимо использовать устоявшуюся терминологию и подходы фундаментальных цивилистических исследований.

В третьем модуле круглого стола, модераторами которого стали кандидат юридических наук, доцент Е. А. Салей и доктор юридических наук, профессор Е. В. Кохановская, пересеклась проблематика гражданского права и гражданского процесса, жилищного права и теории цивилистики. С целью представить научно-педагогическую школу гражданского права БГУ выступила кандидат юридических наук, доцент М. В. Мещанова. Она рассказала о формировании и развитии научной школы, о ее признанном лидере профессоре В. Ф. Чигире и его учениках, которые в настоящее время работают на кафедре. Одним из основных принципов развития научной школы цивилистики БГУ является поддержание целостности научного направления частноправовых исследований, которые включают в себя изыскания в сферах гражданского, семейного и международного частного права. Цель научной школы – подготовка кадров высшей квалификации, а также обеспечение преемственности в формировании и продвижении научных идей. Будущее научной школы цивилистики специалисты кафедры видят в талантливой молодежи, для развития творческого потенциала которой проводится целенаправленная работа, в том числе созданы студенческие научные кружки.

Повышению эффективности судебной формы защиты права в современных реалиях Российской Федерации, а также расширению применения альтернативных способов разрешения споров был посвящен доклад кандидата юридических наук, доцента Е. П. Русаковой. Ею было отмечено, что основной особенностью процессуальных изменений является широкое внедрение примирительных процедур (переговоры, посредничество, медиация, судебное примирение и др.) в судопроизводство. Эти процедуры позволяют упростить и удешевить судопроизводство, что, в свою очередь, является необходимым условием для привлечения иностранных инвестиций. Бурную дискуссию вызвал доклад заведующего кафедрой гражданского и трудового права Академии Министерства внутренних дел Республики Беларусь кандидата юридических наук, доцента Е. М. Ефременко, посвященный разграничению норм-принципов, норм-деклараций и юридических презумпций в гражданско-правовой регламентации общественных отношений. Докладчик подчеркнула,

что именно указанные нормы объективно выражают дух гражданского права, поэтому их значение трудно переоценить. Участники дискуссии поддержали идею важности принципов частноправового регулирования, однако обратили внимание на то, что далеко не все такие принципы имеют нормативное закрепление. В настоящее время существенно изменилась комплексная отрасль законодательства – жилищное законодательство. В связи с этим участники круглого стола не могли обойти проблемы совершенствования гражданско-правовой составляющей указанного законодательства. Доцент кафедры гражданского права БГУ кандидат юридических наук И. Н. Щемелева выступила с докладом «Реформирование гражданского кодекса Республики Беларусь посредством актуализации института жилищного законодательства», в котором обратила внимание присутствующих на недостатки регламентации Гражданским кодексом Республики Беларусь как

вещных, так и обязательственных жилищных правоотношений и высказала конкретные предложения по устранению выявленных недостатков.

Доклады, представленные во всех модулях круглого стола, сопровождались оживленной дискуссией, участники задавали вопросы, выступали с репликами, излагали свои позиции по наиболее спорным моментам.

Подводя итоги круглого стола, все участники сошлись во мнении, что в ходе научных дискуссий, обмена опытом правоприменения представителей различных государств и научных школ возможно приобрести актуальные знания и понимание того, как лучше развивать гражданское законодательство, по возможности избегая ошибок и стихийного нормотворчества.

Подробнее с докладами участников можно ознакомиться в сборнике материалов круглого стола.

М. В. Мещанова¹

¹Мария Валентиновна Мещанова – кандидат юридических наук, доцент; заведующий кафедрой гражданского права юридического факультета Белорусского государственного университета.

Maryia V. Miashchanava, PhD (law), docent; head of the civil law department, faculty of law, Belarusian State University.
E-mail: miashchanava@bsu.by

ПАМЯТИ УЧЕНОГО

TO THE MEMORY OF SCIENTIST

**Вениамин Евгеньевич
ЧИРКИН**

**Veniamin Evgenievich
CHIRKIN**



Юридическая наука понесла тяжелую утрату: 2 ноября 2019 г. скоропостижно скончался выдающийся советский и российский ученый-правовед Вениамин Евгеньевич Чиркин – крупнейший специалист в области конституционного и международного права, сравнительного правоведения, теории государства и права, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, заслуженный юрист Российской Федерации. Незадолго до этого печального известия – 23 октября 2019 г. – научный мир отметил 95-летие Вениамина Евгеньевича.

В. Е. Чиркин до последних дней вел активный образ жизни, работал главным научным сотрудником Института государства и права Российской академии наук, по совместительству – главным научным сотрудником Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации.

Вениамин Евгеньевич родился в 1924 г. в п. Мстёра Вязниковского района Владимирской области. После окончания средней школы был призван в армию, сражался на Белорусском и Карельском фронтах в Великую Отечественную войну. Награжден

орденом Отечественной войны II степени и медалями. В 1947 г. Вениамин Евгеньевич поступил на юридический факультет Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова. В 1955 г. после окончания аспирантуры этого же университета под руководством профессора П. Н. Галанзы В. Е. Чиркин успешно защитил кандидатскую диссертацию «Право США в период империализма – орудие расового и национального угнетения». Докторскую диссертацию «Формы государства, переходного к социалистическому типу»¹ Вениамин Евгеньевич защитил в 1964 г.

В. Е. Чиркин был блестящим ученым, выдающимся правоведом, внесшим неоценимый вклад в развитие науки конституционного права. С 1971 г. он трудился в Институте государства и права Академии наук СССР (ныне – Российская академия наук).

Ученым опубликовано свыше 600 научных работ, изданных не только в России, но и за рубежом. Среди последних монографий можно отметить следующие: «Юридическое лицо публичного права» (2007), «Законодательная власть» (2008), «Контрольная власть» (2008), «Верхняя палата современного

¹Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации [Электронный ресурс]. URL: <https://www.izak.ru/institute/sotrudniki/chirkin-veniamin-evgenevich/> (дата обращения: 19.10.2019); Там же. URL: <https://www.izak.ru/institute/events/v-vozraste-95-let-umer-vydayushchiysya-pravoved-veniamin-evgenevich-chirkin/> (дата обращения: 06.11.2019); На вершине права: к 90-летию Вениамина Евгеньевича Чиркина // Журнал российского права. 2014. № 10. С. 151–152.

парламента. Сравнительно-правовое исследование» (2009), «Глава государства. Сравнительно-правовое исследование» (2010), «Публично-правовое образование» (2011), «Конституционная терминология» (2013), «Наднациональное право и государственный суверенитет (некоторые проблемы теории)» (2015), «Территориальная организация публичной власти» (2017).

Профессор В. Е. Чиркин внес заметный вклад в развитие конституционно-правовой науки. В частности, он обосновал теоретические подходы в отношении публичной власти (в том числе критерии выделения ветви власти), сформулировал доктринальные подходы по вопросам публично-правовых образований и юридических лиц публичного права, института главы государства, расширил понимание сравнительного государствоведения.

В последнее время профессором В. Е. Чиркиным опубликовано значительное число учебников и учебных пособий, известных не только российским, но и зарубежным читателям: «Конституционное право России», «Конституционное право зарубежных стран», «Сравнительное конституционное право», «Сравнительное правоведение», «Основы государственного и муниципального управления» и др. Данные работы ценят и любят преподаватели и студенты, по ним обучается не одно поколение юристов.

Вениамин Евгеньевич активно выступал на международных научных конференциях и конгрессах с докладами, которые всегда отличались оригинальностью, новизной идей и глубиной мыслей. Кроме того, В. Е. Чиркин был задействован в подготовке конституций ряда зарубежных стран (в том числе развивающихся) и поправок к этим конституционным документам. В качестве эксперта Конституционного совещания он принимал участие в подготовке проекта Конституции Российской Федерации 1993 г., а также являлся членом комиссии Совета Федерации по подготовке ежегодных докладов о состоянии российского законодательства, рабочих групп Совета Федерации по подготовке проектов отдельных федеральных и конституционных

законов. Вениамин Евгеньевич успешно совмещал научную работу с практической деятельностью: был членом Общественного научно-методического консультативного совета при Центральной избирательной комиссии Российской Федерации, Научно-экспертного совета при Председателе Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации, Общественного консультативного совета при Председателе Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации.

Трудовые заслуги В. Е. Чиркина получили высокую оценку: он был награжден орденом Трудового Красного Знамени, Почетной грамотой Президента Российской Федерации, получил благодарность Председателя Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации. Накануне 95-летия Указом Президента Российской Федерации от 9 августа 2019 г. № 373 за заслуги в развитии юридических наук и подготовке юридических кадров Вениамин Евгеньевич был удостоен Ордена Почета.

Белорусское научное сообщество глубоко скорбит в связи со смертью Вениамина Евгеньевича Чиркина – прекрасного человека, талантливого ученого-юриста, умевшего творчески относиться к делу, обладавшего целеустремленностью, компетентностью, неиссякаемой энергией и работоспособностью. Имя этого замечательного Ученого и Человека у коллег-белорусов ассоциируется с высоким профессионализмом, эрудицией, отзывчивостью, справедливостью, мудростью, патриотизмом, доброжелательностью, чуткостью, нравственностью, тактичностью, скромностью.

Коллектив юридического факультета Белорусского государственного университета выражает глубокие соболезнования родным и близким Вениамина Евгеньевича Чиркина и скорбит вместе с ними. Светлая память о нем и чувство уважения и признательности за плодотворный труд на ниве юридической науки, за высокий профессионализм и уникальные человеческие качества навсегда останутся в наших сердцах.

Г. А. Василевич², Т. С. Масловская³

²Григорий Алексеевич Василевич – доктор юридических наук, профессор; заведующий кафедрой конституционного права юридического факультета Белорусского государственного университета.

Grigory A. Vasilevich, doctor of science (law), full professor; head of the department of constitutional law, faculty of law, Belarusian State University.

E-mail: gregory_1@tut.by

³Татьяна Станиславовна Масловская – кандидат юридических наук, доцент; доцент кафедры конституционного права юридического факультета Белорусского государственного университета.

Tatiana S. Maslovskaya, PhD (law), docent; associate professor at the department of constitutional law, faculty of law, Belarusian State University.

E-mail: maslovskayat@rambler.ru

АННОТАЦИИ ДЕПОНИРОВАННЫХ В БГУ РАБОТ INDICATIVE ABSTRACTS OF THE PAPERS DEPOSITED IN THE BSU

УДК 346(06)

Теоретико-прикладные перспективы научного обеспечения современного развития экономики [Электронный ресурс] : материалы Междунар. круглого стола (Минск, 23 мая 2019 г.) / под ред. В. С. Каменкова, Н. Л. Бондаренко ; БГУ. Электрон. текстовые дан. Минск : БГУ, 2019. 108 с. Библиогр. в конце отд. ст. Режим доступа: <http://elib.bsu.by/handle/123456789/231732>. Загл. с экрана. Деп. 04.10.2019, № 009204102019.

В сборнике содержатся тезисы докладов и статьи участников Международного круглого стола «Теоретико-прикладные перспективы научного обеспечения современного развития экономики», который состоялся в г. Минске 23 мая 2019 г. на базе юридического факультета Белорусского государственного университета.

УДК 343.985

Хлус А. М. Криминалистическая характеристика и материальная структура преступления в частной методике расследования [Электронный ресурс] : монография / А. М. Хлус ; БГУ. Электрон. текстовые дан. Минск : БГУ, 2019. 241 с. Библиогр.: с. 198–241. Режим доступа: <http://elib.bsu.by/handle/123456789/234447>. Загл. с экрана. Деп. 27.11.2019, № 011227112019.

В монографии рассматриваются проблемы криминалистической методики расследования преступлений. В частности, показано различие в понимании криминалистической характеристики преступления, являющейся информационной основой для его частной методики расследования; предлагается при разработке теоретической части частной методики расследования выявлять и исследовать в системе преступлений материальные элементы; обоснована необходимость изучения этих элементов с учетом положений разработанной и единообразно понимаемой криминалистической характеристики данного преступления; рекомендовано при формировании частной методики расследования сочетать концептуальные положения криминалистической характеристики и материальной структуры преступлений.

Адресуется научным и практическим работникам в сфере правоохранительной деятельности, преподавателям, аспирантам, магистрантам и студентам УВО.

СОДЕРЖАНИЕ

ТЕМАТИЧЕСКИЙ РАЗДЕЛ

Международный круглый стол «Законодатель, судья и требование юридической безопасности: аспекты белорусского и французского права»

<i>Матье Б., Масловская Т. С.</i> Проблемы принципа юридической безопасности	3
<i>Бергуню Ж.</i> Законодательный процесс на службе качества закона	9
<i>Матье Н.</i> Модуляция во времени правовых последствий решений Государственного совета Франции: поиск баланса между законностью и уверенностью	14

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО И АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

<i>Авакьян С. А.</i> Социальность: конституционно-правовые гарантии выполнения задач государства, активизации личности и предупреждения иждивенчества	18
<i>Арчаков В. Ю.</i> О теоретико-прикладных подходах к правовому регулированию информационной безопасности в Республике Беларусь	22
<i>Внученкова А. Ю.</i> Административная ответственность иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь	32

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

<i>Курбанов Р. А., Налетов К. И.</i> Развитие конституционных принципов в сфере регулирования экономики	38
<i>Протасовицкий С. П.</i> Процент в гражданском праве	43
<i>Скобелев В. П.</i> О некоторых вопросах разграничения подсудности гражданских и экономических дел на современном этапе развития правовой системы Республики Беларусь	49

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

<i>Бахур О. И.</i> Нормы Уголовного кодекса Республики Беларусь, предусматривающие ответственность за незаконную миграцию: становление, развитие и дальнейшее совершенствование	64
<i>Бибило В. Н.</i> Справедливость приговора суда	73
<i>Майорова Е. О.</i> Особенности применения наказаний без изоляции осужденного от общества и определение их целей в законодательстве зарубежных стран: сравнительно-правовой анализ	80
<i>Хлус А. М.</i> Криминалистические основы формирования методики расследования хищений, совершаемых должностными лицами	86

ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО, ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ ПРАВО И АГРАРНОЕ ПРАВО

<i>Шахрай И. С.</i> Теоретико-методологические подходы к закреплению принципов права природопользования	93
---	----

ЮБИЛЕИ

Василий Федорович Чигир	104
-------------------------------	-----

ВЫДАЮЩИЕСЯ УЧЕНЫЕ

Сергей Васильевич Курылёв	106
---------------------------------	-----

ОБЗОРЫ

<i>Мещанова М. В.</i> Международный круглый стол, посвященный 95-летию заслуженного юриста Республики Беларусь, профессора В. Ф. Чигира «20 лет Гражданскому кодексу Республики Беларусь: взгляд в будущее»	109
---	-----

ПАМЯТИ УЧЕНОГО

Вениамин Евгеньевич Чиркин	113
Аннотации депонированных в БГУ работ	115

CONTENTS

SPECIAL TOPIC SECTION

International round table «Legislator, judge and the requirement of legal security: aspects of Belarus and French law»

<i>Mathieu B., Maslovskaya T. S.</i> The problems of the principle of legal security	3
<i>Bergougous G.</i> The legislative process at the service of quality law	9
<i>Mathieu N.</i> The modulation over time of the effects of its decisions by the French Council of State: the search of a balance between legality and certainty	14

CONSTITUTIONAL LAW AND ADMINISTRATIVE LAW

<i>Avakyan S. A.</i> Sociality: constitutional and legal guarantees for fulfilling the tasks of the state, activating the individuals and preventing dependency	18
<i>Archakov V. Yu.</i> Theoretical and applied approaches to the legal regulation of information security in the Republic of Belarus.....	22
<i>Vnuchenkova A. Yu.</i> Administrative responsibility of foreign citizens and stateless persons in the Republic of Belarus	32

CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE

<i>Kurbanov R. A., Naletov K. I.</i> Development of constitutional principles in the field of economic regulation	38
<i>Pratasavitski S. P.</i> Interest in civil law	43
<i>Skobelev V. P.</i> About some questions of differentiation of jurisdiction of civil and economic cases at the present stage of development of the legal system of the Republic of Belarus	49

CRIMINAL LAW, CRIMINAL PROCEDURE AND CRIMINALISTICS

<i>Bakhur O. I.</i> Norms of the Criminal Code of the Republic of Belarus on responsibility for illegal migration: formation, development and further perfection	64
<i>Bibilo V. N.</i> Justice of the court sentence	73
<i>Mayorova E. O.</i> Features of application of punishments without isolation of convict from society and determination of their purposes in the legislation of foreign countries: comparative legal analysis.....	80
<i>Khilus A. M.</i> Criminalistic bases of formation of the methodology of investigation of theft committed by officers	86

ENVIRONMENTAL LAW, NATURAL RESOURCES LAW AND AGRARIAN LAW

<i>Shakhray I. S.</i> Theoretical and methodological approaches to attaching the principles of the natural resources usage right.....	93
---	----

JUBILEES

Vasiliy Fiodorovich Chigir	104
----------------------------------	-----

OUTSTANDING SCIENTISTS

Sergey Vasilyevich Kurylev	106
----------------------------------	-----

REVIEWS

<i>Miashchanava M. V.</i> International round table on the topic dedicated to the 95 th anniversary of the honored lawyer of the Republic of Belarus, professor V. F. Chigir «20 years of the Civil Code of the Republic of Belarus: a look into the future»	109
---	-----

TO THE MEMORY OF THE SCIENTISTS

Veniamin Evgenievich Chirkin.....	113
Indicative abstracts of the papers deposited in the BSU.....	115

Журнал включен Высшей аттестационной комиссией Республики Беларусь в Перечень научных изданий для опубликования результатов диссертационных исследований по юридическим наукам.

Журнал включен в библиографическую базу данных научных публикаций «Российский индекс научного цитирования» (РИНЦ).

**Журнал Белорусского
государственного университета. Право.
№ 3. 2019**

Учредитель:
Белорусский государственный университет

Юридический адрес: пр. Независимости, 4,
220030, г. Минск.
Почтовый адрес: пр. Независимости, 4,
220030, г. Минск.
Тел. (017) 259-70-74, (017) 259-70-75.
E-mail: jlaw@bsu.by
URL: <https://journals.bsu.by/index.php/law>

«Журнал Белорусского государственного
университета. Право» издается с января 1969 г.
До 2017 г. выходил под названием «Веснік БДУ.
Серыя 3, Гісторыя. Эканоміка. Права»
(ISSN 2308-9172).

Редакторы А. С. Люкевич, С. Е. Богуш, О. А. Семенец
Технический редактор Ю. А. Тарайковская
Корректоры К. Б. Скакун, Л. А. Меркуль

Подписано в печать 30.12.2019.
Тираж 100 экз. Заказ 524.

Республиканское унитарное предприятие
«Информационно-вычислительный центр
Министерства финансов Республики Беларусь».
ЛП № 02330/89 от 03.03.2014.
Ул. Кальварийская, 17, 220004, г. Минск.

© БГУ, 2019

**Journal
of the Belarusian State University. Law.
No. 3. 2019**

Founder:
Belarusian State University

Registered address: 4 Niezaliežnasci Ave.,
Minsk 220030.
Correspondence address: 4 Niezaliežnasci Ave.,
Minsk 220030.
Tel. (017) 259-70-74, (017) 259-70-75.
E-mail: jlaw@bsu.by
URL: <https://journals.bsu.by/index.php/law>

«Journal of the Belarusian State University. Law»
published since January, 1969.
Until 2017 named «Vesnik BDU.
Seryja 3, Gistoryja. Jekanomika. Prava»
(ISSN 2308-9172).

Editors A. S. Lyukevich, S. J. Bohush, O. A. Semenets
Technical editor Y. A. Taraikouskaya
Proofreaders K. B. Skakun, L. A. Merkul'

Signed print 30.12.2019.
Edition 100 copies. Order number 524.

Republican Unitary Enterprise
«Informatsionno-vychislitel'nyi tsentr
Ministerstva finansov Respubliki Belarus'».
License for publishing No. 02330/89, 3 March, 2014.
17 Kalvaryjskaja Str., Minsk 220004.

© BSU, 2019