

УЧРЕЖДЕНИЕ ОБРАЗОВАНИЯ ФЕДЕРАЦИИ ПРОФСОЮЗОВ БЕЛАРУСИ
«МЕЖДУНАРОДНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ «МИТСО»

КАФЕДРА АДВОКАТУРЫ

ОБЩЕСТВО, ПРАВО, ЛИЧНОСТЬ: ВОПРОСЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ

Сборник статей Международной научно-практической заочной конференции
г. Минск, 10–15 февраля 2016 г.

Минск
Международный университет «МИТСО»
2016

Редакционный совет:

Князев С.Н., доктор юридических наук, профессор, ректор Учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО» (председатель редакционного совета);

Бондаренко Н.Л., доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры адвокатуры Учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО»;

Вабищевич С.С., кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса Государственного федерального бюджетного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Российский государственный социальный университет», филиал в г. Минске;

Витушко В.А., доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры адвокатуры Учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО»;

Дедковский А.А., кандидат юридических наук, доцент кафедры адвокатуры Учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО»;

Ермолович В.Ф., доктор юридических наук, профессор, декан юридического факультета Учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО»;

Маньковский И.А., кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО» (гл. ред.);

Матвийчук С.Б., кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры адвокатуры Учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО»;

Минько Н.С., кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры адвокатуры Учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО»;

О28 Общество, право, личность: вопросы взаимодействия в современном мире : сб. ст. Междунар. науч.-практ. заоч. конф., Минск, 10–15 февр. 2016 г. / Междунар. ун-т «МИТСО»; редкол. : И. А. Маньковский (гл. ред.) [и др.]. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2016. – 184 с.
ISBN 978-985-497-326-5.

В издании представлены научные статьи, освещающие проблемные вопросы взаимодействия субъектов права Республики Беларусь в процессе производства, обмена и потребления материальных благ, а также в процессе защиты нарушенных прав, в частности неимущественных, и законных интересов.

Адресовано научным работникам, преподавателям, студентам магистратуры и студентам, интересующимся современным состоянием и перспективами развития отраслей права постсоветских государств.

УДК 34
ББК 67

РАЗДЕЛ I АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА

ДОГОВОР ОПЕРАТИВНОГО УПРАВЛЕНИЯ: СОВРЕМЕННЫЙ ПОДХОД К ПРАВОВОМУ РЕГУЛИРОВАНИЮ ТРАНСПОРТНОГО ПРОЦЕССА

Ананьева Анна Анатольевна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского и международного частного права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», г. Саратов

Современные подходы к управлению перевозками, подвижным составом и транспортной инфраструктурой настоятельно требуют поиска адекватных способов правового регулирования взаимоотношений участников транспортного процесса. Так, децентрализация такого управления и одновременное увеличение количества и видов транспортных операторов настоятельно требуют налаживания их взаимодействия на договорной основе.

Можно выделить три основные группы транспортных операторов, работающих в разных сегментах рынка: 1) операторы перевозок, включая фрахтование; 2) операторы путей сообщения; 3) операторы железнодорожного подвижного состава. Связанные с транспортным процессом почтовые и терминальные операторы к числу транспортных не относятся, поскольку одни организуют взаимодействие лиц при оказании услуг связи, а вторые – при оказании услуг по хранению.

Операторы перевозок (*for-hire carriers, professional earners* — наемные перевозчики, профессиональные перевозчики) фокусирует свою деятельность на выполнении собственно транспортировки. Среди них особое место занимают операторы смешанной перевозки грузов (пассажиров), операторы контейнерных перевозок, операторы мультимодальных перевозок, оперирующие морскими судами (*Vessel Operating Multimodal Transport Operators (VO-MTO)*), операторы мультимодальных перевозок, не оперирующие морскими судами (*Non-vessel operating common carriers — NVO-MTO*), операторы такси и диспетчерских служб.

Операторы путей сообщения (*toll road operators, railway infrastructure operators* и др.) предоставляют услуги перевозчикам по использованию транспортной инфраструктуры. К их числу можно отнести портовых операторов, операторов частных аэродромов, платных автомобильных дорог, владельцев железнодорожной транспортной инфраструктуры. Так, в качестве основных элементов железнодорожной инфраструктуры рассматриваются: путевая инфраструктура, устройства электроснабжения, устройства железнодорожной автоматики и телемеханики. Основным элементом путевой инфраструктуры является железнодорожный путь, представляющий собой «комплекс инженерных сооружений и устройств, расположенных в полосе отвода и предназначенных для осуществления движения поездов с установленными скоростями» и включающий «верхнее строение (рельсы, стрелочные переводы, подрельсовое основание со скреплениями и балластная призма), земляное полотно, водоотводные, противодеформационные, защитные и укрепительные сооружения земляного полотна, расположенные в полосе отвода, а также искусственные сооружения» [1].

Роль транспортных операторов в современном транспортном процессе, без сомнения, очень велика. В частности, наличие единого центра управления перевозочным процессом Э. Л. Лимонов справедливо называет в качестве одного из преимуществ мультимодальной перевозки. Автор пишет: «Повышение надежности транспортного обслуживания, сокращение сроков и стоимости доставки грузов достигается за счет интеграции смежных видов транспорта, исключения задержки груза в пунктах перевалки, управления всем процессом по доставке груза от склада отправителя до склада получателя одним оператором на основе единого технологического графика и компьютерной техники» [2, с. 308]. Не учитывать данный фактор при правовом регулировании прямых смешанных перевозок, на наш взгляд, крайне неосмотрительно. Поэтому прав В. В. Тюпа, который констатирует: «Из-за отсутствия “единого управляющего звена” на стороне перевозчиков, правовая конструкция договора недостаточно удобна в применении, поскольку отсутствует участник отношений, выступающий от имени всех исполнителей сразу (что было бы удобнее для клиента и соответствовало бы зарубежной правовой конструкции договора, где таким единым координатором соперевожчиков является оператор смешанной перевозки)» [3, с. 15-16].

С учетом этого перейдем к рассмотрению вопроса о том, действительно ли у транспортного оператора имеется возможность принимать управленческие решения, а главное — реализовывать их с помощью управляющих воздействий. Современные операторы не могут обойтись без использования транспортной логистики, которая, в свою очередь, определяется как искусство управления грузопотоками [4, с. 583]. По этой причине утверждение, что оператор не осуществляет функций управления равносильно признанию того факта, что процесс мультимодальной перевозки неуправляем. По крайней мере для сферы перевозок это достаточно смелое утверждение.

Транспортный оператор потому и называется оператором, что имеет возможность оперативно управлять транспортным процессом. Вот как об этом пишут С. В. Милославская и К. И. Плужников: «Ситуация в транспортном производстве изменяется быстро, а информация о ходе процесса часто запаздывает. В этих условиях особое значение имеет коренное улучшение оперативного управления продвижением перевалочных грузопотоков, непрерывный контроль хода перевозок в реальном масштабе времени» [5, с. 273]. Оператор постоянно должен не только отслеживать, контролировать и анализировать ситуацию, но и иметь возможность совершать корректирующие и предупреждающие действия. «Причем зачастую оператор мультимодальной перевозки должен иметь опережающую доставку груза информацию о состоянии всей логистической цепи, чтобы успеть своевременно внести требуемые изменения путем энергичных и оперативных действий» [6, с. 4]. Корректировать процесс прямой смешанной перевозки оператор сможет только тогда, когда у него будет возможность совершать управляющее воздействие.

Е. А. Бондарчук резюмирует: «Таким образом, экспедитор – оператор смешанной перевозки (ОМП) становится субъектом управления в единой системе экспедирования, которую также можно считать логистической транспортной системой, поскольку в такой системе экспедитор координирует и управляет процессом предоставления комплексного транспортного сервиса» [7]. Приведенные позиции авторов свидетельствуют в пользу того, что операторы непременно выполняют действия по управлению. Более того, С. В. Милославская и К. И. Плужников, на наш взгляд, поспешно утверждают: «Таким образом, можно констатировать, что к настоящему времени в ходе разработки основ управления мульти- и интермодальными перевозками созданы единые правовые основы взаимодействия разных видов транспорта» [5, с. 176].

В научной литературе не только прямо указывается на наличие возможности у транспортного оператора совершать управляющие воздействия, но и производится классификация направлений реализации властных полномочий оператора. Так, отмечается: «На наш взгляд необходимо выделить три основных направления, в которых мультимодальный оператор вырабатывает управляющие воздействия:

элементы внешней среды хозяйствования (макросреда);

элементы основного процесса хозяйственной деятельности (микросреда);

сам мультимодальный оператор как самостоятельная хозяйствующая единица, где внутрихозяйственная деятельность также выступает в качестве объекта, принимающего управляющие воздействия от ЛПП ОМП» [8, с. 9]. Нам прежде всего интересуют второе направление.

Специалисты Дальневосточного государственного университета путей сообщения в одном из учебных пособий выделяют два основных подхода к организации перевозок в смешанном железнодорожно-водном сообщении: 1) организация перевозок при наличии агента фрахта; 2) организация перевозок при наличии оператора смешанной перевозки (транспортного оператора). При этом отмечается, что при первом подходе «управляющие воздействия по согласованию подвода вагонов и судна исключены». «При втором подходе оператор смешанной перевозки (транспортный оператор) имеет возможность корректировать подвод судна исходя из фактического подхода вагонов в порт. Данная форма взаимодействия характерна для крупных грузоотправителей с большим объемом погрузки в адрес портов, работающих с оператором смешанной перевозки на достаточно долговременной основе... Кроме того, операторы смешанной перевозки наделяются правом замены вида транспорта ради обеспечения срока доставки» [9].

Таким образом, мы имеем как минимум два примера, когда транспортный оператор имеет право оказывать управляющее воздействие на деятельность участников процесса мультимодальной перевозки. Перечень подобного рода примеров можно расширить за счет обращения к практике правового регулирования смешанных перевозок грузов государствами участниками СНГ. Так, в п. 14 Правил о прямых смешанных перевозках, утвержденных приказом министра транспорта и коммуникаций Республики Казахстан от 26 января 2005 г. № 52-І, которые в свою очередь приняты в целях реализации положений Закона Республики Казахстан «О транспорте в Республике Казахстан», указывается, что по требованию оператора груз, доставленный перевозчиками после закрытия навигации в пункт смешанной перевозки для перевалки, может быть передан другому перевозчику для перевозки по назначению. Таким образом, правилами установлена возможность оператора требовать от участников транспортного процесса соответствующего поведения, а следовательно, и наличие властных полномочий в отношении перевозчиков и пунктов перевалки. Сомневаться в этом не приходится, поскольку в п. 17 названных правил недвусмысленно указывается: «Оператор при выполнении прямых смешанных перевозок осуществляет организацию и общее управление прямой смешанной перевозкой» [10].

Если ограничить деятельность оператора только организацией перевозки, то можно считать, что его деятельность заканчивается, когда в договорах между участниками транспортного процесса, включая самого оператора, согласован порядок взаимодействия в пунктах перевалки груза. Максимум, что в таком случае способен в дальнейшем сделать оператор, – это получать информацию и передавать ее другим. Не отрицая важность информационной составляющей в деятельности современного оператора, отметим, что для обеспечения интересов грузоотправителя сегодня этого мало. Транспортный оператор должен иметь возможность руководить транспортным процессом, а не наблюдать за ним отстраненно. Процесс доставки грузов и пассажиров динамичен, а потому требует оперативного реагирования на возможные отклонения от ранее заданных параметров. Подобного рода реагирования невозможны без вмешательства транспортного оператора в деятельность перевозчиков, владельцев транспортных инфраструктур и иных участников прямой смешанной перевозки грузов.

Грузоотправитель, заключает договор смешанной перевозки грузов с транспортным оператором, исходя из своего интереса, который заключается в своевременном и сохранном перемещении груза из одной точки пространства в другую. При этом немаловажную роль играет стоимость перевозки. Соответственно наиболее важными показателями, которые должен обеспечить оператор при выполнении задания грузоотправителя являются сроки доставки, обеспечение сохранности грузов, приемлемая стоимость перевозки. Кроме того, в настоящее время большое количество операторов предлагает одни и те же услуги по одинаковой цене и в одинаковые сроки. В такой ситуации потребитель выбирает того оператора, который предоставляет больше возможностей (дополнительные услуги) по отношению к своим конкурентам. Поэтому спектр управляемых со стороны оператора параметров может быть расширен. «Таким образом, – пишет Е. Н. Гаврюшков, – акт выбора оптимального варианта требует также сравнения альтернатив по критериям субъективным (...полнота сервиса, надежность и другие показатели), которые в некоторых случаях следует считать определяющими» [8, с. 15].

Для сокращения сроков доставки необходимо обеспечить своевременную передачу грузов в пунктах перевалки. К сожалению, сегодня нередки случаи, когда на паромных переправах скапливается большое количество

составов с грузами по причине отсутствия эффективного взаимодействия между железнодорожными и морскими перевозчиками. Из-за этого сроки доставки увеличиваются. Кто-то должен управлять этим процессом, не пуская его на самотек. Конечно, в договорах оператора с перевозчиками, владельцами транспортной инфраструктуры наверняка предусматриваются меры ответственности за несвоевременную перевалку груза. Однако ответственность наступает уже за свершившийся факт просрочки, когда ничего уже нельзя изменить. Для грузоотправителя гораздо более ценно, когда благодаря оперативному вмешательству транспортного оператора груз будет доставлен вовремя. Поэтому у оператора должны быть правовые возможности совершать управляющие воздействия в целях обеспечения такого параметра управления, как время перевалки груза.

Таким образом, транспортный оператор должен иметь возможность контролировать такие режимные и выходные параметры процесса смешанной перевозки, как экономичность, регулярность перевозок, коэффициент сохранности груза, надежность, уровень потерь при перевозке скоропортящихся грузов и тому подобное, но и по принципу обратной связи либо непосредственно осуществлять их регулирование.

Оператор смешанной перевозки грузов постоянно руководит процессом, осуществляя его планирование, анализ (оперирование данными), согласование действий участников, организуя потоки информации, корректируя и контролируя деятельность. По существу, он воздействует на соответствующий процесс, который становится управляемым. Оператор, организующий процесс перевозки по схеме «от двери до двери», занимает в этой схеме более высокое положение по отношению к лицам, взаимодействие которых он организует.

Правовая природа управления деятельностью со стороны операторов перевозки также основана на наличии у них властных полномочий. Однако данное утверждение требует объяснения, каким образом возникают эти полномочия. При этом мы исходим из того, что объем правоспособности управляющего субъекта может в течение времени изменяться, иными словами, придерживаемся теории динамической правоспособности. Изменение статуса лица изменяет состав его полномочий в отношении имущества и личности [11]. С нашей точки зрения, можно выделить три правовых средства, которые позволяют наделить транспортного оператора соответствующими полномочиями: 1) норма права; 2) договор; 3) односторонняя сделка.

Управление деятельностью связано не только с наделением управляющего субъекта соответствующими полномочиями, но и с ограничением возможностей подчиненного лица. Нормативно установленное ограничение полномочий подчиненного лица в интересах субъекта управления создает хорошую основу для совершения управленческих действий транспортным оператором. Таким образом, императивные нормы закона могут определять объем правосубъектности транспортного оператора, предоставляя ему возможности управлять деятельностью иных лиц.

В качестве другого источника властных полномочий оператора может служить гражданско-правовой договор, посредством которого управляемые субъекты исходя из собственных интересов добровольно подчиняют себя транспортному оператору. Такая ситуация не является чем-то исключительным для гражданского права.

Делегирование своих полномочий на основе односторонних сделок возможно, например путем выдачи оператору доверенности.

В заключение приведем определение конструкции договора оперативного управления:

«По договору оперативного управления одна сторона оператор (управляющий) обязуется за вознаграждение и за счет клиента (заказчика) выполнить в интересах заказчика либо указанных им лиц (выгодоприобретателей) услуги по своевременному принятию необходимых применительно к текущей ситуации оперативных мер целенаправленного, организующего и регулирующего воздействия на объекты управления (вещи, интеллектуальные права либо деятельность по передаче имущества, выполнению работ и оказанию услуг)».

Список использованных источников

1. Инструкция по текущему содержанию железнодорожного пути [Электронный ресурс] : распоряжение ОАО «РЖД», 29 дек. 2012 г., № 2791р // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
2. Лимонов, Э. Л. Внешнеторговые операции морского транспорта и мультимодальные перевозки / Э. Л. Лимонов. – СПб. : Информационный центр «Выбор», 2000. – 416 с.
3. Тюпа, В. В. Договор перевозки в прямом смешанном сообщении: теоретический и практический аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. / В. В. Тюпа. – М., 2011. – 28 с.
4. Экономика и организация внешнеторговых перевозок : учебник / под ред. К. В. Холопова. – М. : Юрист, 2000. – 684 с.
5. Милославская, С. В., Плужников, К. И. Мультимодальные и интермодальные перевозки : учеб. пособие. – М. : РосКонсульт, 2001. – 368 с.
6. Мультимодальные перевозки: современные технологии [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.freelancejob.ru/upload/719/51434336369857.pdf>. – Дата доступа: 10.01.2016.
7. Бондарчук, Е. А. Методические рекомендации по повышению эффективности формирования транспортных схем доставки грузов в условиях смешанных перевозок : автореф. дис. ... канд. техн. наук / Е. А. Бондарчук. – СПб., 1999. – 30 с.
8. Гаврюшков, Е. Н. Методические основы выработки управленческих решений при управлении процессом организации мультимодальных перевозок грузов : автореферат дис. ... канд. техн. наук / Е. Н. Гаврюшков. – Владивосток, 2006. – 25 с.

9. Глава 1. Существующие технологии организации мультимодальных перевозок экспортно-импортных грузов [Электронный ресурс] // Центр дистанционного образования Дальневосточного государственного университета путей сообщений. – Режим доступа: http://edu.dvgups.ru/METDOC/GDTRAN/YAT/STATION/OSN_LOGIS/METHOD/U_P/WEBUMK/frame/1.htm. — Дата доступа: 10.01.2016.

10. Об утверждении Правил о прямых смешанных перевозках [Электронный ресурс] : приказ Министра транспорта и коммуникаций Респ. Казахстан, 26 янв. 2005 г., № 52-І // Режим доступа: http://www.adilet.zan.kz/rus/docs/V050003464_#z1. – Дата обращения 10.01.16)

11. Харитонов, Ю. С. Управление в гражданском праве: проблемы теории и практики. / Ю. С. Харитонов. – М. : Норма, 2011. – 304 с.

ПРОБЛЕМА СУЩНОСТИ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОБЯЗАННОСТИ В СОВЕТСКОЙ ПРАВОВОЙ НАУКЕ

Бабищевич Светлана Степановна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса ФГБОУ ВПО «Российский государственный социальный университет», филиал в г. Минске

Проблема гражданско-правовых обязанностей в советской цивилистике, за редкими исключениями, не рассматривалась как самостоятельная проблема и популярностью соответственно не пользовалась. Однако ввиду взаимосвязи с иными правовыми категориями, в первую очередь такими как субъекты права, субъективное право, обязательство, правоотношение и другими, категория «юридическая обязанность» косвенно становилась объектом научного внимания. Чаще всего к данной категории обращались представители общетеоретической науки и науки конституционного права при исследовании правового статуса личности, механизма правового регулирования, средств укрепления законности и правопорядка.

Анализ имеющихся разработок позволяет условно выделить несколько основных подходов, определяющих некоторые черты качественного развития сущности данной категории в советский период развития юридической науки.

В 1920–1940 гг. категория юридических обязанностей выпала из поля зрения представителей общей теории права, в частности, в первом советском учебнике по теории государства и права определение юридических обязанностей отсутствовало вовсе [10]. Без преувеличения, на наш взгляд, можно сказать, что начало цивилистическому изучению юридических обязанностей было положено в работе М. М. Агаркова «Обязательство по советскому гражданскому праву» (1940 г.). Анализируя обязанности, как это следует из самого наименования работы, в плоскости проблемы содержания и структуры гражданско-правового обязательства, ученый усматривает сущность обязанности в том, что «пассивный субъект не имеет выбора в вопросе, совершить ему какое-либо действие или же не совершить его, а *должен* либо совершить его, либо не совершить *в зависимости от того, что предписывает закон* (курсив наш. – С. В.)» [1, с. 50]. Иными словами, М. М. Агарков указывает, во-первых, на отсутствие свободы выбора у обязанного лица, во-вторых, на то, что юридическая обязанность как должное выступает следствием требований норм права.

Аналогичный подход используют А. М. Айзенберг и М. П. Карева, определяя сущность юридических обязанностей с позиции позитивного правопонимания «как *установленную нормой права связанность* (курсив наш. – С. В.) лица в вопросе о том, допустимо ли ему совершать определенные действия» [2, с. 54].

Впоследствии данная характеристика была дополнена С. Н. Братусем указанием на то, что юридическая обязанность, «будучи *мерой* поведения, означает *долженствование, необходимость* (курсив наш. – С. В.) поведения со стороны обязанного лица: иного выбора, кроме как осуществить это поведение, у обязанного лица нет» [7, с. 11]. Как видим, применительно к характеристике поведения, мера которого составляет, по мнению С. Н. Братуся, существенный признак обязанности, одновременно используются не совпадающие в строго научном смысле категории долженствования и необходимости. Позже схожую точку зрения выскажет С. С. Алексеев. Не входя в существо вопроса, он использует слова «необходимое» и «должное» как синонимы, предварительно пояснив, что, определяя юридическую обязанность как меру необходимого поведения, «необходимость» он понимает не в смысле объективной закономерности, а в смысле долженствования [21, с. 120].

Дальнейшая дискуссия, связанная с пониманием юридической обязанности, в общетеоретической и цивилистической науке развернулась вокруг этих категорий.

Определение юридической обязанности через категорию долженствования стало поводом для критики и основой для формирования нового подхода по рассматриваемому вопросу. Так, С. Ф. Кечекян первым в советской юридической науке предложил рассматривать правовую обязанность в качестве обусловленной содержащимся в нормах права требованием и обеспеченной государственным принуждением *необходимости* определенного поведения [13, с. 24–25].

Против такого подхода сразу же выступил Н. Г. Александров, заметив, что «термин *необходимость* привычно связывается с понятием объективной закономерности» и, следовательно, указывает на неизбежность наступления определенного результата, он также привел уже предлагавшееся им ранее [6, с. 19] определение юридической обязанности как *должного* поведения одного лица, соответствующего субъективному праву другого лица [4, с. 10], хотя в работе 1950 г. юридическая обязанность характеризовалась им как должное поведение, несоблюдение которого влечет применение тех или иных государственных санкций [5, с. 38]. В монографии 1955 г. ученый сводит обязанность к требуемому законом *виду и мере* должного поведения, опять-таки соответствующим субъективному праву другого лица [3, с. 88, 112].

Аргументируя собственную позицию, С. Ф. Кечекьян в полемике с Н. Г. Александровым в следующей работе 1958 г. поясняет, что «о необходимости говорится в смысле связанности поведения требованиями, содержащимися в нормах права, и о его соответствии этим требованиям». Иными словами, предполагаемая юридической обязанностью необходимость следует не из законов объективной реальности, а из правовых предписаний. В то же время слова «должное поведение», во-первых, обозначают поведение, соответствующее обязанности, т. е. исполнение обязанности, а не саму обязанность, во-вторых, содержат в себе оценку поведения независимо от того, о каком времени идет речь, в то время как «обязанность может простираться только на будущее время» [14, с. 60–61].

В свою очередь, не соглашаясь с С. Ф. Кечекьяном, Ю. К. Толстой указывает, что границы обязанности как требования, предъявляемого к *будущему поведению* лица, закрепляются «в определении ее как предписанной обязанному лицу *меры должного поведения* (курсив наш. – С. В.)» [25, с. 46].

На фоне описанной полемики сначала в работах по уголовному и конституционному, а затем и по гражданскому праву, были предприняты не до конца последовательные и не получившие дальнейшего развития, попытки уяснения сущности юридической обязанности через противоположные категории «невозможности» и «возможности».

Усматривая тавтологию в интерпретации юридической обязанности с помощью определяющего выражения «должное поведение», с одной стороны, и не находя «более удачного и полного обозначения» – с другой, Б. С. Никифоров определяет обязанность «как правовую *невозможность* поведения, выражающегося в воспрепятствовании другому лицу в реализации обеспеченной ему возможности или в необеспечении реализации такой возможности другим лицом». Однако, объяснив, что «под правовой невозможностью определенного поведения мы понимаем невозможность вести или не вести себя определенным образом, закрепленную правом, законом», автор связывает невозможность совершения определенных действий не столько с законом, сколько с самими условиями жизни в социалистическом государстве и соответственно уже на следующей странице в качестве синонима «невозможности» использует словосочетание «общественная необходимость» [20, с. 62–63].

Указав, что «юридическая обязанность есть не только должное, но и возможное в человеческом поведении», Г. В. Мальцев приходит к выводу о том, что «обязанность есть *возможность* поведения, имеющая необходимый характер, т. е. возможное в поведении одновременно является и *необходимым* (курсив наш. – С. В.)» [17, с. 71–73], тем самым не избежав при раскрытии анализируемого понятия обращения к категории необходимости. Однако в таком контексте необходимая в соответствии с правовыми предписаниями возможность является ни чем иным, как правовой необходимостью. Кроме того, со всей очевидностью возникает вопрос о различии субъективного права и обязанности, который не может проигнорировать сам Г. В. Мальцев, отмечая, что «государственное признание необходимости поведения – ... основная специфическая черта обязанностей в отличие от субъективных прав» [17, с. 76].

С тем же акцентом на государственном принуждении использует категорию «возможность» В. С. Толстой, когда пишет, что обязанность – это «возможность совершения некоторого действия, но ее отличительная особенность заключается в угрозе применить к обязанному лицу санкции, если оно допустит нарушение». Ошибочность использования категории «необходимость» ученый связывает с наличием выбора вариантов поведения для носителя обязанности «даже при наличии угрозы очень сурового наказания», подкрепляя свою позицию утверждением О. Э. Лейста о том, что, «определяя юридические обязанности, государство исходит не из невозможности, а, напротив, из признания возможности противоправного поведения» [16, с. 52]. Не видит В. С. Толстой смысла и в указании на должное поведение лица, на которого возложена обязанность, поскольку «при этом происходит лишь замена термина «обязанность» его синонимом» [24, с. 5–6].

Незвизывая на все критические доводы противников определения юридической обязанности через категорию «необходимость», данный подход получил дальнейшее развитие в единственной по сей день научной работе, посвященной гражданско-правовым обязанностям, – диссертации В. С. Ема. Вслед за С. Ф. Кечекьяном ученый усматривает сущность обязанности «в необходимости требуемого правом поведения», а в ответ на выдвинутые ранее возражения о значении термина «необходимость», поясняет, что «необходимость, выражающая сущность обязанности, не адекватна неизбежности, <...> ибо обязанность реализуется через деятельность отдельных личностей, наделенных сознанием и волей и проявляющих разнообразную инициативу согласно своим интересам, своему пониманию социальных условий, конкретной ситуации и т. д.», т. е. имеющих возможность выбора, которая (возможность), напомним, послужила для В. С. Толстого обоснованием ошибочности признания необходимого характера юридической обязанности. Соответственно юридическая обязанность определяется В. С. Емом как «правовая форма, в которой находит выражение социальная необходимость, реализующаяся через практическую деятельность субъектов. <...> В ней заключена необходимость поведения, соответствующего нормам права. <...> Она обеспечивается возможностью государственного принуждения к надлежащему исполнению и только во взаимосвязи с ней приобретает свойства правовой обязанности» [11, с. 34, 39–40].

В отличие от приведенных выше попыток сущностной характеристики юридических обязанностей О. С. Иоффе, ставя перед собой аналогичную задачу, все же делал акцент на их функциональных особенностях. При таком подходе обязанность определялась «как юридическое средство обеспечения такого поведения ее носителя, в котором нуждается управомоченный и которое государство признает обязательным» [12, с. 56]. Правда, при описании функции юридической обязанности «при помощи противопоставления» была использована категория долженствования: «Тот, кому предоставлено субъективное право, *может* требовать определенного поведения от других лиц; напротив, тот, на кого возложена обязанность, *должен* <...> исполнить чужое требование, требование управомоченного» [12, с. 56].

Отдельного упоминания заслуживает также основанная на ином аспекте рассматриваемого явления позиция О. А. Красавчикова, в соответствии с которой «субъективная обязанность» (терминология автора) выступает од-

ной из элементарных (наряду с субъективным правом) юридических форм. В своем исследовании, посвященном проблеме юридической формы в целом, цивилист опирается на имеющее, по его мнению, аксиоматический характер определение субъективной обязанности «как основанной на законе меры должного поведения обязанного лица» [15, с. 20–21, 24–25], однако в дальнейшем, перечисляя общие черты, присущие всем юридическим формам, фактически не разграничивает должное и необходимое.

Не будет неточным утверждение о том, что советский период общетеоретической и цивилистической разработки сущности юридических обязанностей как *содержательной стороны правоотношения* на этом завершается. Для последующих исследований 1970–1980-х гг., посвященных данному вопросу, свойственно не всегда сопровождаемое дополнительными аргументами восприятие двух основных вариантов интерпретации юридических обязанностей, основанных на их должном [26, с. 242] либо необходимом [23, с. 158] характере.

При всей противоположности рассмотренных выше подходов их сближают следующие моменты: 1) юридическая обязанность, признаваемая абсолютным большинством исследователей в качестве элемента правоотношения, рассматривается не как самостоятельная правовая категория, а исключительно как коррелят субъективного права; 2) необходимое и (или) должное присутствует в поведении обязанного лица постольку, поскольку обеспечивается угрозой государственного принуждения, выступавшего свойством социалистической государственной власти. Так, поставив под сомнение целесообразность включения в определение обязанности указания на то, что управомоченное лицо может требовать исполнения обязанностей, опираясь на аппарат государственного принуждения, Р. О. Халфина, однако, поясняет, что «требуя соблюдения обязанностей, управомоченный опирается на свое право. Это включает в себя и указание на то, что в случае необходимости для реализации права могут быть применены меры государственного принуждения» [26, с. 242].

Отдельно следует отметить, что особый этап в теоретическом осмыслении сущности юридических обязанностей связан с активной разработкой в рамках общей теории права и конституционного права юридической конструкции правового положения личности, предпосылкой которой в свое время выступила подготовка проекта и последующее принятие в 1977 г. Конституции «развитого социализма». Изучение юридических обязанностей в этом направлении позволило исследователям обратить внимание не только на традиционно анализируемую внешнюю сторону обязанности, но и на ее внутренний субстрат. Параллельно с этим обосновывается целесообразность разграничения категорий «необходимость (долженствование)» и «должное поведение». Так, Л. Д. Воеводин, полагая, что «обязанности, прежде всего отражаются в предписываемой нормой необходимости следовать определенному виду и мере поведения», пояснял, что должное подчеркивает лишь одну, внешнюю, производную от нормы права, сторону обязанности, а именно то, что обязанность должна быть исполнена, в то время как долженствование, необходимость выражают внутреннюю сторону обязанности, а именно: позицию обязанного лица, а не государства, установившего должное поведение и заинтересованного в его реализации [9, с. 28–29; 22, с. 6]. В то же время выделение внутренней стороны обязанности, в качестве которой выступает необходимость поведения, стало предпосылкой для вывода о том, что конструктивным элементом определения понятия юридической обязанности является «ответственность за ненадлежащее исполнение требования, предписываемого конституцией или законом». Как ни странно, но препятствием для такого вывода не выступило одновременное отрицание Л. Д. Воеводиным государственного принуждения в качестве специфической черты юридической обязанности [9, с. 33–35].

Отмечая отсутствие тождественности между ответственностью и обязанностью, Н. И. Матузов приходит к выводу, что «обязанности есть конкретная (нормированная) форма выражения ответственности» [19, с. 65]. В совместной статье Н. И. Матузова и Б. М. Семенко «необходимость отвечать за неисполнение предписанных действий» называется в качестве одного из элементов содержания и включается в определение юридической обязанности в качестве отличительного признака. Сущность же юридической обязанности связывается этими авторами с государственно-правовой необходимостью определенного поведения [18, с. 31, 33, 34].

Не останавливаясь подробно на заслуживающем самостоятельного детального рассмотрения вопросе о соотношении понятий «юридическая обязанность» и «юридическая ответственность», для целей настоящей статьи отметим следующее обстоятельство. Основываясь на положениях официальной советской правовой доктрины, в частности на высказывании В. И. Ленина о том, что право – ничто без аппарата принуждения к соблюдению норм права, М. М. Агарков еще в 1940 г. в упомянутой выше работе указывал на неизбежность включения в качестве элемента понятия «обязательство» санкции, обеспечивающей осуществление права кредитора и исполнение обязанности должника. Аргументируя свою позицию, автор далее отмечал: «В силу обязательства должник не только должен исполнить то, что составляет содержание его обязанности, но и отвечает в случае неисполнения. <...> долг и ответственность являются не различными и не зависимыми друг от друга элементами обязательства, а лишь двумя аспектами одного и того же отношения. <...> то, что мы обычно обозначаем словами долг и ответственность по обязательству, является в целом не чем иным, как обязанностью должника в обязательственном правоотношении» [1, с. 44]. В результате М. М. Агарков приходит к решающему выводу о том, что «вопрос разграничения долга и ответственности не имеет значения для советского права» [1, с. 45].

В рамках узкой и безальтернативной идеологической парадигмы стали традиционными утверждения о том, что ответственность – это «атрибут, свойство обязанности на той стадии реализации, когда она не исполняется добровольно» [8, с. 102], «обязанности не были бы обязанностями, если бы здесь ответственность по сравнению со свободой не занимала решающее место». Заметим, что такой подход логически предполагает отрицание идеи деления норм на регулятивные и охранительные, а также попытку обоснования исключительно трехэлементной структуры любой правовой нормы [8, с. 104–107].

На основании изложенного можно сделать следующие обобщающие выводы. Результаты советского периода исследования категории «юридическая обязанность» на уровне общетеоретической и отраслевых наук, в том числе науки гражданского права, свидетельствуют о том, что данная категория относится к числу многомасштабных, ее роль не ограничивается рамками правоотношений. Методологическая централизация юридической науки на положениях материалистической диалектики автоматически не относит предложенные советскими учеными дефиниции юридической обязанности к теоретически неактуальному прошлому. В то же время наиболее часто повторяющаяся и воспринятая современными авторами формула обязанности, в основу которой положена необходимость или долженствование совершения определенных действий, не может охватить все эпохи и стадии социального развития, соответственно уже один этот факт выступает достаточным основанием для своего рода теоретической рефлексии.

С другой стороны, множество подходов к определению понятия «юридическая обязанность», свойственных даже для советской науки, смешение названного понятия с иными, смежными, понятиями (прежде всего юридической ответственностью) свидетельствует о сложности и многогранности самой проблемы сущности юридических обязанностей. Даже описательно-критический обзор имеющихся научных разработок создает впечатление некоего «сопротивления материала», невозможности одностороннего и проработанного во всех аспектах истолкования юридических обязанностей, особенно без учета их естественно-правовой сущности и нравственного критерия. Безусловно, оправданным в теоретическом и практическом плане является поиск новой, соответствующей современным реалиям, социально-правовой сущности юридических обязанностей в целом и частноправовых обязанностей, в частности.

Список использованных источников

1. Агарков, М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву / М. М. Агарков. – М. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. – 192 с.
2. Айзенберг, А. М. Правовые нормы и правоотношения. Пособие / А. М. Айзенберг, М. П. Карева; под ред. К. А. Мокичева. – М., 1949. – 58 с.
3. Александров, Н. Г. Законность и правоотношения в советском обществе / Н. Г. Александров. – М. : Госюриздат, 1955. – 176 с.
4. Александров, Н. Г. Законность и правоотношения в социалистическом обществе / Н. Г. Александров // Советское государство и право. – 1955. – № 5. – С. 3–17.
5. Александров, Н. Г. Сущность права. К вопросу о сущности исторических типов права / Н. Г. Александров. – М. : Госюриздат, 1950. – 56 с.
6. Александров, Н. Г. Юридическая норма и правоотношение : сокращенная стенограмма доклада, прочитанного на научной сессии Московского юрид. ин-та 6 мая 1946 г. ; под ред. проф. И. Т. Голякова. / Н. Г. Александров. – М. : Московский юрид. ин-т, 1947. – 27 с.
7. Братусь, С. Н. Субъекты гражданского права / С. Н. Братусь. – М. : Госюриздат, 1950. – 367 с.
8. Братусь, С. Н. Юридическая ответственность и законность / С. Н. Братусь. – М. : Юрид. лит., 1976. – 216 с.
9. Воеводин, Л. Д. Конституционные права и обязанности советских граждан / Л. Д. Воеводин. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1972. – 300 с.
10. Голунский, С. А. Теория государства и права : учебник / С. А. Голунский, М. С. Строгович. – М. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. – 305 с.
11. Ем, В. С. Категория обязанности в советском гражданском праве (вопросы теории) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / В. С. Ем. – М., 1981. – 209 с.
12. Иоффе, О. С. Правоотношение по советскому гражданскому праву / О. С. Иоффе. – Л. : Изд-во ЛГУ. – 1949. – 144 с.
13. Кечекьян, С. Ф. Норма права и правоотношение / С. Ф. Кечекьян // Советское государство и право. – 1955. – № 2. – С. 23–33.
14. Кечекьян, С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществе / С. Ф. Кечекьян. – М. : Изд-во АН СССР, 1958. – 188 с.
15. Красавчиков, О. А. Гражданское правоотношение – юридическая форма общественного отношения // Категории науки гражданского права. Избранные труды : в 2 т. / О. А. Красавчиков ; науч. ред. : В. С. Ем. – М. : Статут, 2005. – Т. 2. – 494 с.
16. Лейст, О. Э. Санкции в советском праве / О. Э. Лейст. – М. : Госюриздат, 1962. – 238 с.
17. Мальцев, Г. В. Социалистическое право и свобода личности. Теоретические вопросы / Мальцев Г. В. – М. : Юрид. лит., 1968. – 143 с.
18. Матузов, Н. И. Исследование проблемы юридических обязанностей граждан СССР / Н. И. Матузов, Б. М. Семенко // Советское государство и право. – 1980. – № 12. – С. 28–37.
19. Матузов, Н. И. Конституционные права и обязанности граждан – юридическое выражение социальной свободы, ответственности и активности личности / Н. И. Матузов // Конституционный статус личности в СССР / Академия наук СССР, Ин-т государства и права ; редкол. : Н. В. Витрук [и др.]. – М. : Юрид. лит., 1980. – 256 с.
20. Никифоров, Б. С. Объект преступления по советскому уголовному праву / Б. С. Никифоров. – М. : Госюриздат, 1960. – 232 с.
21. Общая теория социалистического права: Нормы права и правоотношения. Курс лекций : учеб. пособие. Вып. 2 / С. С. Алексеев ; ред. Г. И. Петришева. – Свердловск : Сред.-Урал. кн. изд-во, 1964. – 226 с.

22. Общественный долг советского гражданина // Советское государство и право. – 1974. – № 12. – С. 3–11.
23. Ткаченко, Ю. Г. Методологические вопросы теории правоотношений / Ю. Г. Ткаченко. – М. : Юрид. лит., 1980 – 176 с.
24. Толстой, В. С. Исполнение обязательств / В. С. Толстой. – М. : Юрид. лит., 1973. – 208 с.
25. Толстой, Ю. К. К теории правоотношения / Ю. К. Толстой. –Л. : Изд-во ЛГУ, –1959. – 88 с.
26. Халфина, Р. О. Общее учение о правоотношении / Р. О. Халфина. – М. : Юрид. лит., 1974. – 348 с.

ИТОГИ И КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА НА ПОСТСОВЕТСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ

Витушко Владимир Александрович, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Говоря об итогах развития гражданского законодательства после распада СССР, необходимо обратить внимание на следующее. Научный обмен и встречи ученых цивилистов постсоветского пространства не прекратились, а продолжают, как и прежде, в позитивном и творческом направлении.

Но если в начале 1990-х гг. были надежды, что наше гражданское законодательство сохранит общие основы и для этого существовал Модельный гражданский кодекс СНГ, то уже к концу 1990-х гг. о Модельном ГК стали забывать. Когда мы писали проект Союзного договора о создании Союзного государства Беларуси и России, подписанного в 1999 г., то сравнение нашего гражданского законодательства велось не столько с точки зрения сходства, сколько с точки зрения различий. Сегодня, после существенных и не согласованных изменений национальных гражданских кодексов Российской Федерацией и другими бывшими союзными республиками, перспективы какой-либо унификации нашего гражданского законодательства практически ушли в небытие. Во всяком случае публичных обсуждений этого вопроса на межгосударственном уровне не наблюдается.

Поскольку гражданское право является основой правового обеспечения рынка, но общего у нашего гражданского законодательства не больше, чем с законодательством государств Евросоюза, то и саморегулируемого общего рынка в Союзном государстве Беларуси и России, в Евразийском экономическом сообществе и тем более в СНГ – нет. Можно наблюдать лишь тот рынок, который основан не на саморазвитии, а на директивных указаниях высших межгосударственных, государственных органов и должностных лиц, анархии монополистической деятельности крупных частных структур, способных использовать государственный административный ресурс, а порой и силу криминальных структур. Мелкий и средний бизнес ничего не решает, находится на обочине такого рынка, мечется между «акулами» рынка, с одной стороны, и государством – с другой стороны.

Говоря о концептуальном аспекте возможного реформирования и унификации гражданского законодательства в государствах членах вышеуказанных международных объединений, нужно отметить следующее. Концепция, заложенная в Модельном ГК СНГ и национальных ГК стран постсоветского пространства, не имела и не имеет под собой ни общечеловеческих, ни национальных правовых и культурных традиций, сложившихся к концу XX в. Она негативно сказалась и продолжает сказываться на развитии наших государств, экономик и жизни народов.

Осмывая иные подходы в развитии гражданского законодательства, вспоминаются слова Р. О. Халфиной на майской 1994 г. Международной научно-практической конференции, посвященной части 1 ГК России. Тогда она скромно предложила исключить из проекта Общей части ГК слова о том, что «граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе». Но указанный императив сохраняется в наших ГК. Предоставление производителям и продавцам товаров, работ и услуг абсолютного своеволия не замедлило негативно сказаться на рынке, где стал господствовать анархизм во всех своих проявлениях. Он противопоставил себя не только потребителям, но и самому государству. Буйно расцвела коррупция, должностные и прочие экономические преступления.

Особенно тяжелым бременем ложится своеволие производителей и продавцов товаров, работ и услуг на имущественные и личные неимущественные права, а также охраняемые законом интересы граждан. Производители и продавцы уже не хотят действовать только своей волей против населения. Они хотят активно использовать для этого государство и его силу. Здесь уже развернулось широкомасштабное наступление на права и законные интересы граждан. Для этого изменена идеология общественных обсуждений и законодательных решений проблем взаимоотношений производителя и потребителя. На вооружение взят и широко распространяется миф о «потребительском экстремизме». На этой основе законодатель под защиту берет не граждан потребителей, а производителей и продавцов.

Другими словами, подменяется сама цель принятия законодательства о защите прав граждан-потребителей. Игнорируется, что рядовой потребитель объективно не может противопоставить себя профессиональному производителю и продавцу товаров, работ и услуг, а тем более проявлять некий экстремизм. Гражданин-потребитель не специалист в вопросах рынка, в сравнении с продавцом и производителем и соответственно всегда с точки зрения мировой правовой культуры является слабой стороной в правоотношениях с производителем и продавцом, тем более действующим своей волей и в своем интересе. Отдельные факты настойчивости некоторых граждан в отстаивании своих прав должны рассматриваться не как экстремизм, а поощряться, если они совершаются в рамках закона. Поэтому цель существования гражданского законодательства о защите прав потребителей – это приоритетная защита прав граждан от объективно превосходящих сил производителей и продавцов, особенно крупных, у которых огромные

штаты маркетологов, юристов и прочих профессиональных помощников, окружающих одиноких граждан потребителей. Под указанный миф о потребительском экстремизме развернута компания по постоянному изменению принятых в начале 1990-х гг. законов о защите прав потребителей. Теперь Закон Республики Беларусь «О защите прав потребителей» уже не содержит в статье 10 указаний о единых двенадцатимесячных гарантийных сроках для всех производителей товаров, работ и услуг, которые были предусмотрены в первоначальной редакции этого Закона от 19 ноября 1993 г. Ныне гарантийные сроки отданы на откуп исключительно производителям и продавцам, которые, как правило, не видят «своего интереса» в установлении таких сроков. Общественные объединения граждан потребителей после очередных изменений Закона о защите прав потребителей уже не вправе самостоятельно и без договоров с гражданами возбуждать судебные иски в интересах граждан против любого производителя, товаров, работ и услуг и т. д. А ментальность наших граждан, вопреки указанному мифу об их экстремизме, толерантная, не ориентированная на активную защиту своих прав и законных интересов. Поэтому заключение ими договоров с объединениями потребителей – явление редкое и не типичное.

Культура работы в торговле и сфере обслуживания населения также стала ухудшаться в сравнении с 1990-ми гг., когда был замечен крен в сторону более внимательного отношения к потребителю. Ныне в этой сфере не редкость факты действий продавцов и иных исполнителей, мягко говоря, близких к мошенничеству.

На названной выше майской 1994 г. конференции в противовес легализации анархии воли производителей и продавцов товаров, работ и услуг, да и всех субъектов гражданских отношений, предлагалось учитывать, что «гражданско-правовое государственное регулирование рынка и предпринимательства является имманентным для этого рынка и осуществляется с обязательным учетом публичного интереса [1, с. 66]. Публичный интерес – это не только государственный интерес. Это еще и интересы общества, всех граждан. То, что когда-то, в начале III в н. э. было поводом к разграничению частного и публичного права, то есть частные и публичные интересы, теперь рассматриваются как единые, взаимосвязанные. Частное от общественного отрывать нельзя. Такая идеология формировалась столетиями. Ее основы мы находим в деятельности итальянских гуманистов эпохи Возрождения, утопических социалистов и последующих социалистических учениях, в трудах деятелей эпохи Просвещения, философ-позитивистов и юридического функционализма XIX в. Под влиянием этой идеологии в законодательстве многих стран, особенно после Второй мировой войны, произошли существенные изменения, направленные на обременение частной воли и частного интереса интересами общества. Так, в ст. 12 Конституции Японии и п. 1 ст. 1 ГК Японии сказано, что «частные права должны следовать общественному благосостоянию». В ст. 14 Конституции ФРГ сказано, что «собственность обязывает. Пользование ею должно одновременно служить общему благу». На такие социальные ориентиры указывают конституции Франции, Испании и других стран. И это установлено, несмотря на широкое распространение на Западе идей древнеримского индивидуализма, а также средневековых идей кальвинизма, проповедовавших частный эгоизм, особенно в хозяйственной сфере. Таким образом, современное гражданское законодательство большинства развитых стран является глубоко социализированным, где частные права осуществляются не своей волей и в своих интересах, а с учетом интересов государства, общества и его граждан.

Если говорить о культуре наших народов, славян и народов прочих национальностей, населяющих постсоветское пространство, воспринявших много веков назад христианство, то здесь всегда почитались идеи коллективизма, соборности, нестяжательства и человеколюбия. Наше законодательство сегодня содержит некоторые элементы, направленные на учет общественного интереса. Но они носят эклектичный и иной несистемный характер. Например, вместо учета баланса, равновесия, паритета частных и общественных интересов ст. 2 ГК Беларуси декларирует приоритет общественных интересов. Вместо того, чтобы самих частных лиц и их гражданские права обременить интересами общества в той же статье государство берет на себя непосильную ношу по регулированию экономической деятельности в социальных целях.

Используя ряд позитивных общемировых направлений развития, современное гражданское законодательство Беларуси не смогло еще избавиться от некоторых устаревших представлений. Наиболее одиозным в этом плане является юридический формализм и абсолютизация ряда правовых представлений. Так, из норм Германского Гражданского уложения 1896 г. в Гражданский кодекс Беларуси 1998 г. перешли правила о недопустимости учета мотивов в сделках, а также императив абсолютизации критериев родовой и видовой классификации вещей. Хотя данные абсолютизации не признавались даже в Гражданских кодексах БССР и РСФСР 1964 г. Они противоречат законодательству о защите прав потребителей, праву граждан на замену своего индивидуального товара на однотипный товар, то есть на товар, определенный не индивидуальными, а родовыми признаками. При указанной законодательной абсолютизации видов товаров замене подлежали бы только товары одного вида, а не одного типа, рода.

Таким образом, общечеловеческое и наше национальное концептуальное направление развития современного гражданского законодательства состоит в его осознанной и углубленной социализации и гуманизации. Гуманизация современного права начата осознанным образом с момента принятия Всеобщей Декларации ООН 1948 г. о правах человека. В ней был легализован наднациональный правовой статус личности, наднациональная ценность ее прав, свобод и интересов. Этот международный акт воспринят и в нашем обществе, в частности в ст. 2 Конституции Республики Беларусь, документах Верховного Суда Республики Беларусь и др.

Схематично социализация и гуманизация гражданского законодательства объединений государств на постсоветском пространстве должна идти по следующим направлениям.

Прежде всего нужно социализировать и гуманизировать предмет и метод гражданского права. Предмет должен охватывать имущественные и связанные с ними личные неимущественные права, свободы и интересы граждан. Отчасти это уже проявляется в наличии права граждан потребителей на взыскание морального вреда, при нару-

шении их имущественных и личных неимущественных интересов. Но эти положения носят сумбурный характер, поскольку духовные блага не названы в качестве предмета гражданского законодательства и права. Психическое, духовное и иное благополучие граждан должно быть названо законодательно как предмет гражданского законодательства и права.

Нужно существенно расширить перечень личных неимущественных благ, прав, свобод и ценностей личности, регулируемых гражданским законодательством и правом. Например, включить сюда права на указанное психическое и иное благополучие, спокойствие и комфорт, права на саморазвитие, автономию в обществе и др.

Для этих же целей важно связать гражданско-правовую имущественную ответственность с неимущественной ответственностью правонарушителей. Так, при нарушении коммерческих обязательств, но недостаточности доказательств о размере убытков, нужно не отказывать в исках потерпевшим, а взыскивать с правонарушителей – производителей и продавцов – номинальные убытки в размере минимальной национальной денежной единицы. Последующая публикация таких решений в СМИ будет мерой неимущественной ответственности, умаляющей честь, достоинство и деловую репутацию правонарушителя, повлечет и его косвенные имущественные потери, послужит профилактике правонарушений.

В системе основных начал, принципов гражданского права должны быть выделены дополнительно такие, как: учет прав и законных интересов государства, общества и частных третьих лиц; баланс, паритет, равновесие частных и общественных интересов; партнерство и сотрудничество; гуманизм.

Настала пора легализовать в качестве источников гражданского права судебное право и доктрину. Требуется расширить сферу судебного усмотрения в направлении реализации принципов гражданского права. Нет никаких оснований ограничивать судей в этом. Как писал профессор И. А. Покровский, судья – такой же сын народа, как и законодатель. Правоприменительная судебная и административная практика должны основываться не столько на формальных предписаниях нормативных правовых актов, а на императивах гуманизма, справедливости, добросовестности и других основополагающих начал гражданского законодательства и права. Образно говоря, судить надо не по формальным законам, а по-человечески.

Следует пересмотреть и расширить пределы осуществления гражданских прав. Одной древней шиканы и антимополюльного регулирования как продукта конца XIX в. сегодня в XXI в. явно недостаточно. Здесь необходимо принимать радикальное решение, соответствующее императиву ст. 29 Всеобщей декларации ООН о правах человека. Согласно данной норме каждый человек имеет обязанности перед обществом, в котором только и возможно свободное и полное развитие его личности. Поэтому в национальном гражданском законодательстве должны быть подвержены социализации и гуманизации все объективные и субъективные гражданские права и обязанности.

Должно быть легализовано правило, что, осуществляя гражданские права и обязанности, каждый должен предусмотреть, не ущемляет ли он каким-либо образом права и законные интересы неопределенного числа других лиц. В число других лиц входят члены семьи, корпорации, соседи, коллеги по работе, партнеры по договорам, иные посторонние лица, все общество и государство.

При правоприменении должен безусловно действовать императив того, что осуществление прав и обязанностей возможно лишь в той мере, в какой это не противоречит законодательству, существу этих прав и обязанностей, общественным интересам, правам и законным интересам других (третьих) лиц. Имеющиеся законодательные указания на этот счет не находят всеобъемлющего применения. Это и есть подлинная социализация объективных и субъективных гражданских прав и обязанностей всех субъектов гражданских отношений. Такого рода нормы должны стать основой саморегулируемого и регулируемого государством рынка.

По опыту России и других стран разумно было бы защищать гражданско-правовыми мерами и начинающих субъектов предпринимательской деятельности от недобросовестности их более опытных контрагентов по гражданским договорам. Норм о кабальных сделках для этого недостаточно.

Следует восстановить прежние правомочия общественных объединений граждан и еще более расширить их, например, предоставив им право осуществлять общественные проверки и экспертизу товаров, работ и услуг всех производителей и продавцов.

Нет никаких существенных преград для такого рода социализации и гуманизации отечественного гражданского законодательства и права, коль скоро наши народы действительно носители христианской и иной социализированной и гуманизированной мировой правовой культуры.

При этом, безусловно, исключить положение о том, что каждый действует «своей волей и в своем интересе».

Список использованных источников

1. Витушко, В. А. Выступление / В. А. Витушко // Материалы Международной научно-практической конференции «Гражданское законодательство Российской Федерации: состояние, проблемы, перспективы». – М., 1994. – С. 65–67.

ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОЕ ПАРТНЕРСТВО В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ

Кучура Петр Игоревич, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Взаимодействие государства, общества и частного бизнеса как субъектов инновационного развития связано с внедрением государственно-частного партнерства (далее – ГЧП), направленного на снижение рисков в инвестиционных и предпринимательских сферах. Государственно-частное партнерство рассматривается в настоящее время как один из инновационных механизмов развития белорусской экономики. Данный институт широко известен за рубежом. Однако единые требования к формам такого партнерства, принципам правового регулирования отсутствуют. Этот факт определяет актуальность рассматриваемой тематики, ее практическую и теоретическую востребованность в белорусской науке.

ГЧП – общее понятие, обозначающее совокупность механизмов привлечения ресурсов, финансовых и организационных возможностей и усилий частного сектора органами публичной власти в публичных интересах и охватывающее широкий спектр взаимовыгодных коммерческих и организационных отношений между публичным и частным секторами, основанных на совместных усилиях по достижению искомых результатов для публичного сектора услуг. Данное понятие часто используется для обобщенного обозначения соглашений между государственным сектором и частными организациями, но такое использование не вполне корректно, так как при этом происходит смешивание ГЧП как особой формы имеющего особое содержание взаимодействия государства и частного сектора с другими формами.

Содержание понятия «государственно-частное партнерство» является не вполне определенным. Отсутствует законодательство о ГЧП, слабо детализированы и противоречивы правовые механизмы государственно-частного партнерства, отсутствуют четко зафиксированные приоритеты государственно-частного партнерства, прежде всего в части определения отраслей, в которых ГЧП следует считать оправданным. Для внедрения механизмов взаимодействия публично-правовых образований и частного сектора необходимо создать институциональную среду, основанную на системе правовых норм. Данная система должна являться совокупностью норм как публичного, так и частного права, а также должна объединить не только материальные, но и процессуальные нормы права. Поэтому в определении государственного частного партнерства должно быть четко установлено, что это межотраслевой правовой институт, нормы регулирования которого основываются на нормах конституционного, гражданского, административного, гражданского процессуального и арбитражного процессуального права [1, с. 60].

Термин «государственно-частное партнерство» является переводом с английского языка понятия *public-private partnership*. Государственно-частное партнерство рассматривается как юридически оформленное на определенный срок взаимовыгодное сотрудничество органов (организаций) государственной власти и субъектов предпринимательской деятельности в отношении объектов, находящихся в сфере непосредственного государственного интереса и контроля, а также услуг, осуществляемых государством. Это сотрудничество предполагает объединение ресурсов и распределение рисков между партнерами, осуществляемое в целях наиболее эффективной реализации проектов, имеющих важное государственное и общественное значение. Государственно-частное партнерство может осуществляться в различных сферах деятельности [2, с. 50]. В мировой практике существуют различные определения ГЧП.

Всемирный банк определяет ГЧП как соглашения между публичной и частной сторонами по поводу производства и оказания инфраструктурных услуг, заключаемые с целью привлечения дополнительных инвестиций, и что еще более важно – как средство повышения эффективности бюджетного финансирования. В Евросоюзе под этим термином принято понимать «формы кооперации между общественными властями и бизнесом, которые служат цели обеспечения финансирования, строительства, модернизации, управления, эксплуатации инфраструктуры или оказания услуг».

В отдельных странах ЕС существуют также свои определения ГЧП. В Великобритании, где ГЧП получило довольно широкое распространение, эта форма хозяйствования определяется как «ключевой элемент стратегии правительства по обеспечению современного, высококачественного коммунального обслуживания и повышению конкурентоспособности страны».

Государственно-частные партнерства имеют широкий диапазон бизнес-структур и форм товарищества: от частной финансовой инициативы до совместных предприятий и концессий, аутсорсинга, продажи части акций в принадлежащих государству предприятиях, осуществляющих коммерческую деятельность.

В Германии под ГЧП понимается в большинстве случаев «закрепленное договором долгосрочное сотрудничество государственных исполнительных органов, с одной стороны, и частного сектора экономики – с другой, при котором необходимые для получения взаимной выгоды ресурсы (например, ноу-хау, средства производства, капитал, персонал и т. д.) вносятся в качестве капитала в совместное предприятие, создаваемое в определенной организационно-правовой форме, а имеющиеся риски проекта оптимально распределяются и управляются в соответствии с компетентностью партнеров» (данная формулировка используется Федеральным министерством транспорта, строительства и жилищного хозяйства Германии) [3].

В США государственно-частное партнерство понимается как «закрепленное в договорной форме соглашение между государством и частной компанией, позволяющее последней в согласованной форме участвовать в государственной собственности и исполнять функции, традиционно лежащие в сфере ответственности публичной власти. Такое соглашение предполагает наличие соглашения между правительством и частной компанией, предметом

которого выступают реконструкция, строительство объекта государственной собственности и/или его эксплуатация, управление и т. п. [1, с. 62].

В Российской Федерации ГЧП рассматривается как взаимовыгодное сотрудничество (отношения) государства и частного бизнеса в реализации социально значимых проектов, но реализуется такое сотрудничество в самых различных формах. Заслуживает внимания определение, представленное российским ученым В. Г. Варнавским: «ГЧП – это стратегический, институциональный и организационный альянс между государством и бизнесом в целях реализации общественно значимых проектов и программ в широком спектре отраслей промышленности, вплоть до сферы услуг» [4, с. 26]. ГЧП А. В. Белицкая рассматривает как юридически оформленное на определенный срок взаимовыгодное сотрудничество органов и организаций публичной власти и субъектов частного предпринимательства в отношении объектов, находящихся в сфере непосредственного государственного интереса и контроля, предполагающее объединение ресурсов и распределение рисков между партнерами, осуществляемое в целях наиболее эффективной реализации проектов, имеющих важное государственное и общественное значение.

Сложным остается вопрос об определении правовой природы отношений государственно-частного партнерства. Многие ученые склоняются к тому, чтобы рассматривать отношения в сфере ГЧП как гражданско-правовые. Свою точку зрения они обосновывают следующим: «ГЧП предусматривает большое количество институтов и категорий гражданского права, в том числе институт юридических лиц, договоры и соглашения, возможность использования смешанных договоров, институты собственности и ответственности, недвижимое имущество, права и обязанности сторон, залог и т. д. При этом обязательным участником отношений в сфере ГЧП являются публично-правовое образование – Российская Федерация или ее субъекты, что прямо допускается ГК РФ» [5, с. 41].

На сегодняшний момент большинство форм государственно-частного партнерства реализуются в рамках договорных отношений между публично-правовыми образованиями и частными лицами. Соответственно правовой аспект участия государства в партнерских отношениях обнаруживает особенности правового положения государства как участника гражданско-правовых отношений.

Однако при рассмотрении государства как субъекта частного, а не публичного права очевиден дуализм его правового положения в данной сфере. В первую очередь такой дуализм выражается в том, что вступая в частно-правовые отношения от собственного имени государство, хотя и не утрачивает свой неотъемлемый признак – публичную власть, но не может ее использовать в силу принципа равенства правового режима всех субъектов гражданского права [6, с. 5].

Действующий ГК Республики Беларусь прямо указывает на государство как на субъект гражданского права (п. 3 ст. 2 ГК). По сообщению пресс-службы Министерства экономики Республики Беларусь, в Беларуси доработан проект концепции Закона Республики Беларусь «О государственно-частном партнерстве». Правовой основой для подготовки закона стала Директива Президента Республики Беларусь от 31 декабря 2010 г. № 4 «О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь», принятая для дальнейшей либерализации белорусской экономики, повышения ее конкурентоспособности и создания благоприятных условий для динамичного и устойчивого развития, которой предусмотрено формирование правовой базы, стимулирующей развитие в Беларуси государственно-частного партнерства. Данный закон призван стать основой правовой базы, стимулирующей развитие в Беларуси всех форм государственно-частного партнерства. В Республике Беларусь необходимость развития института ГЧП закреплена:

Указом Президента Республики Беларусь от 11 апреля 2011 г. № 136 «Об утверждении Программы социально-экономического развития Республики Беларусь на 2011–2015 годы»;

Указом Президента Республики Беларусь от 1 августа 2011 г. № 342 «О Государственной программе устойчивого развития села на 2011–2015 годы»;

Указом Президента Республики Беларусь от 30 августа 2011 г. № 385 «Об утверждении Основных направлений государственной градостроительной политики Республики Беларусь на 2011–2015 годы»;

постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 11 июля 2011 г. № 942 «Об утверждении мероприятий по выполнению Программы социально-экономического развития Республики Беларусь на 2011–2015 годы».

Основная цель подготовки документа – содействие привлечению инвестиций в экономику страны, обеспечение эффективности использования имущества, находящегося в собственности государства, развитие наукоемких производств, совершенствование технологических процессов, развитие объектов инженерной, транспортной и социальной инфраструктуры.

В документе указано, что принятие закона не повлечет за собой необходимости корректировки законодательства об инвестиционных договорах, концессии, которые имеют самостоятельное правовое регулирование. Закон предоставит возможность взаимодействия государства и субъектов предпринимательской деятельности на условиях государственно-частного партнерства.

Принятие его в Беларуси усилит воздействие государства на экономические отношения, повысит рост социальной активности в государстве, расширит административное регулирования сферы предпринимательской и торговой деятельности организаций, приведет к взаимному проникновению норм публичного и частного права. Именно на «границе» частного и публичного права появляются новые отраслевые и межотраслевые правовые институты, такие, как институт государственно-частного партнерства. Предложенные изменения законодательства призваны снять существующие ограничения и расширить возможные формы реализации проектов на принципах ГЧП.

В проекте под государственно-частным партнерством понимается долгосрочное взаимовыгодное сотрудничество публичного и частного партнеров, направленное на реализацию проектов партнерства в целях достижения задач социально-экономического развития публично-правовых образований, повышения уровня доступности

и качества публичных услуг. Такое сотрудничество достигается посредством разделения рисков и привлечения частных ресурсов [7, с. 158].

Основные формы ГЧП: особые экономические зоны, концессионные соглашения, государственный заказ, совместное участие в капитале и в управлении проектами, арендные отношения (в том числе лизинговые), инвестиции из государственных фондов, целевые программы. Каждой группе объектов управления, каждому элементу сферы культуры соответствуют различные инструменты ГЧП [8, с. 3].

В международной практике к основным сферам применения ГЧП относятся: транспорт и транспортная инфраструктура; электро- и теплоэнергетика; телекоммуникации; строительство; жилищно-коммунальное хозяйство; финансовая, страховая, инновационная сферы.

В ряде стран механизм ГЧП используется в социальных сферах: здравоохранении (строительство, реконструкция, управление больницами и др.), спорте (строительство спортивных сооружений); образовании, культуре (реставрация памятников, реконструкция музейных комплексов) [9, с. 33].

В нашем понимании государственно-частное партнерство представляет собой межотраслевой правовой институт, регулирующий взаимовыгодное сотрудничество между органами публичной власти и субъектами частного права, осуществляемое на основе объединения ресурсов, средств, собственности и опыта, с целью решения стратегических, социально значимых задач государства и общества. Проекты ГЧП по правовой природе и целям рассчитаны на долгосрочное сотрудничество между государством и частным партнером. Обе стороны связаны договорными обязательствами, поэтому ГЧП – это прежде всего партнерство, предполагающее равноправные юридические отношения.

Проекты ГЧП в его различных формах активно набирают популярность в качестве инструмента создания новых объектов инфраструктуры, предоставления инфраструктурных и иных публичных услуг, организации общественных работ.

В то же время ГЧП не следует рассматривать и как принципиально новую идею или институт, сотрудничество между публичным и частным секторами для создания, обеспечения и управления инфраструктурой, имеет довольно давние традиции. История существования и активного применения института ГЧП насчитывает несколько столетий в Бразилии, Испании, Италии, Мексике, США, Франции и других странах.

Список использованных источников

1. Кривопалова, А. А. О проблеме определения понятия государственно-частного партнерства / А. А. Кривопалова // Бизнес в законе. – 2013. – № 1. – С. 60–62.
2. Комиссарова, С. В. Доработан проект концепции закона о государственно-частном партнерстве / С. В. Комиссарова // Налоги Беларуси. – 2013. – № 34. – С. 49–53.
3. Кнюпфер, В. Государственно-частные партнерства (ГЧП) в контексте использования современных форм управления комплексами недвижимости [Электронный ресурс] / Кнюпфер, Вернер. – 2010. – Режим доступа: <http://www.duma.gov.ru/sobstven/analysis/corporation/5knufer.html>. – Дата доступа: 02.09.2014.
4. Варнавский, В. Г. Государственно-частное партнерство в России: проблемы становления / В. Г. Варнавский // Отечественные записки. – 2004. – № 6. – С. 24–35.
5. Белицкая, А. В. Правовое определение государственно-частного партнерства / А. В. Белицкая / Законодательство. – 2009. – № 8. – С. 38–49.
6. Царев Д. Государственно-частное партнерство: правовой аспект / Д. Царев, А. Иванюк // Финансовая газета. – 2009. – № 17 – С. 5.
7. Губин, Е. П. [Рецензия] / Е. П. Губин на монографию А. В. Белицкой «Правовое регулирование государственно-частного партнерства» // Предпринимательское право. – 2012. – № 1. – С. 157 – 159.
8. Петров, А. И. Формирование механизма государственно-частного партнерства в сфере культуры: автореф. дис. ... канд. экон. наук : 08.00.05 / А. И. Петров. – СПб., 2012. – 12 с.
9. Тур, А. Н. Особенности формирования государственно-частного партнерства в Республике Беларусь / А. Н. Тур // Право и управление. – 2011. – № 2. – С. 33.

РЕТРОСПЕКТИВНЫЙ АНАЛИЗ ЭТАПОВ РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА КАК БАЗОВОЙ ОТРАСЛИ ЧАСТНОГО ПРАВА

Маньковский Игорь Александрович, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Гражданское право как наука и как отрасль права, в том числе логическая структура гражданско-правовой нормы [1, с. 13–18] и процессы толкования норм гражданского права [2, с. 73–77], было предметом изучения многих ученых досоветского, советского и постсоветского периода, в частности, таких как: А. И. Вицын, Ю. С. Гамбаров, А. Х. Гольмстен, Д. И. Мейер, Ф. Л. Морошкин, К. П. Победоносцев, Г. Ф. Шершеневич, С. С. Алексеев, С. И. Аскназий, С. Н. Братусь, В. А. Витушко, А. В. Венедиктов, А. Я. Вышинский, В. П. Грибанов, В. Н. Годунов, А. Г. Гойхбарг, Е. А. Флейшиц, И. Б. Новицкий, Ю. К. Толстой, А. П. Сергеев, Р. О. Халфина, О. С. Иоффе, В. Ф. Чигир, В. Ф. Яковлев.

Вместе с тем интенсивный общественный прогресс требует применения новых подходов в правовом регулировании общественных отношений, в том числе экономических, что связано с необходимостью дополнительного изучения опыта правового регулирования предшествующих поколений. Это и послужило основанием проведения дополнительного исследования.

Правовые нормы, квалифицируемые сегодня как гражданско-правовые, встречаются уже во времена Шумерского царства, существовавшего около 3000 лет до н. э. [3, с. 1816] Вместе с тем разрозненные правовые нормы городов-государств Шумер нельзя признать основой современной системы права в силу отсутствия системы права Шумер как таковой. Сегодня наиболее значимыми источниками древнего писаного права признаются законы двенадцати таблиц и дигесты Юстиниана. Дальнейшее развитие писаное право на территории России и Беларуси получило в таких источниках, как Русская правда (XI–XII в.), Псковская судная грамота (XV в.), Судебник 1497 г., Статут Великого княжества Литовского 1529 г., Судебник 1550 г., Судебник 1589 г., Сборное уложение 1649 г., Свод законов Российской империи 1835 г. и Проект Гражданского уложения Российской империи, окончательный вариант которого поступил на рассмотрение Государственной Думы 28 августа 1914 г., но не был принят в связи с последовавшей Первой мировой войной и Февральской революцией 1917 г. [4, с. 139–151] Следует отметить, что «в России до 1917 г. сформировалась одна из лучших в мире цивилистических школ» [5], сохранившая свои научные традиции как в советский, так и в постсоветский периоды развития. При этом современная наука российского и белорусского гражданского права «в своем содержательном и формальном отношении является в значительной мере производной от науки права западноевропейского, прежде всего – германского и (в несколько меньшей степени) французского» [4, с. 83].

За последние несколько столетий произошла некоторая интеграция германской науки гражданского права с наукой гражданского права дореволюционной России, ученые которой проходили обучение в известных университетах Германии и передавали полученные знания студентам Московского и впоследствии Петербургского университетов. Начало юридического образования в Московском университете было положено профессором Инсбрукского и Венского университетов Ф. Г. Дильтеем, профессорами из Германии И. Г. Фромманном, И. М. Шадемом, Ф. Г. Баузе, Х. А. Шлецером.

Современная система гражданского права России и Беларуси, становление которой начиная примерно с XVIII в. и до 1917 г. проходило под непосредственным влиянием германской цивилистической доктрины и германского гражданского уложения, вступившего в силу 1 января 1900 г. [6, с. 20], и далее под влиянием коммунистических идей, сформировалась как пандектная, или система права, входящая в романо-германскую правовую семью, что присуще и современной системе гражданского права Беларуси и России. Вместе с тем непосредственно в структуре Проекта Гражданского уложения Российской империи отчетливо просматривалась структура Гражданского кодекса Наполеона, построенного по институционной системе. Так, Проект Гражданского уложения Российской империи включал в себя три части: «О лицах», «Об имуществах», «О договорах».

На содержание современного гражданского права непосредственное влияние наряду с римским правом, трудами немецких и российских дореволюционных ученых, таких как А. И. Вицын, Ю. С. Гамбаров, А. Х. Гольмстен, Д. И. Мейер, Ф. Л. Морошкин, К. П. Победоносцев, Г. Ф. Шершеневич и ряд других, оказал политический режим, установленный на территории указанных государств с октября 1917 г. [7, с. 17] В период с 1917-го по 1922 год введенная диктатура пролетариата, коммунистические воззрения на экономическое развитие общества, установление коммунистической идеологии, не терпящей инакомыслия, предопределили направления развития цивилистической науки и содержание норм гражданского права. Период с 7 ноября 1917 г. до 1921 г. и условно до 1 января 1923 г. (вступление в силу Гражданского кодекса РСФСР 1922 г., а затем в 1923 г. и Гражданского кодекса БССР) можно считать периодом отсутствия гражданско-правового регулирования в современном его понимании, т. е. периодом категорического отказа «представителей новой власти от использования гражданско-правового инструментария в регулировании хозяйственной жизни» [4, с. 151], что следовало из декретов, принятых коммунистическим правительством с 1917 г. по 1919 г. и публичных высказываний известных советских юристов того времени. Так, Е. Б. Пашуканис отмечал, что «мораль, право и государство суть формы буржуазного общества. Если пролетариат вынужден ими пользоваться, то это вовсе не означает возможности наполнения их социалистическим содержанием. Они не способны возместить это содержание и должны будут отмирать по мере его реализации» [8, с. 152].

Таким образом, следует констатировать факт беспрецедентного влияния коммунистической идеологии на развитие как юридической науки, так и системы советского права. Вместе с тем отсутствие норм гражданского права не послужило препятствием для автономного, вне рамок правового регулирования, развития экономических отношений, которые на территории бывшей царской России существовали и в период отказа власти большевиков от использования гражданского права как правового средства регулирования экономических процессов. То время характеризовалось «красным террором», принудительным тотальным перераспределением частной собственности в государственные фонды, полным запретом частной инициативы в хозяйственной сфере, что было предусмотрено политикой военного коммунизма, проводившейся правящей партией с 1917 г. по 1921 г. в условиях полного отказа от рыночных отношений, разрушенных с помощью норм первых декретов, направленных на тотальную национализацию земель, промышленности, банков, монополизацию внешней торговли, введение трудовой повинности, продовольственной диктатуры и практически полное уничтожение частной собственности, что негативно отразилось на экономическом развитии российских территорий.

В первые годы становления советской государственности А. Г. Гойхбарг писал: «... если храмом буржуазного владычества является законодательство, а его детищем – закон, то храмом пролетарского и социалистического строя служит управление» [9, с. 12], обосновывая применяемые новой властью административные методы регули-

рования экономических отношений. В анализируемый период потребность в гражданском праве, определяющем процедуру участия частных субъектов в хозяйственной деятельности, естественно, отсутствовала. Таким образом, несмотря на то что русская цивилистическая школа к 1917 г. обладала значительным по тем временам научным потенциалом, а гражданское право получило свое воплощение в Проекте Гражданского уложения Российской империи, развитие системы гражданского права было приостановлено в силу отсутствия в нем необходимости. «... почти полное свертывание отношений товарного оборота в условиях военного коммунизма, на что обращает внимание О. С. Иоффе, настолько ограничивало практическую надобность в гражданско-правовом регулировании, что авторы, отрицавшие совместимость пролетарского государства с правом вообще, ссылались как на реальное подтверждение своей позиции именно на гражданское право <...>, регулировавшее в прошлом частнособственнические имущественные отношения как основу закабаления и эксплуатации трудящихся» [10, с. 40]. Однако уже к 1922 г. в условиях полного развала государственной экономики партия большевиков осознала необходимость развития частной хозяйственной инициативы, что привело к введению новой экономической политики (НЭП), допускающей в определенной степени развитие частного сектора экономики. Решение о переходе от политики военного коммунизма к НЭП было принято на X съезде РКП(б) 15 марта 1921 г. и озаглавлено заменой с 21 марта 1921 г. продразверстки продналогом, чем была существенно облегчена жизнь крестьян. К указанному периоду еще один ученый, работавший в анализируемый период и не считавший право «контрреволюционным предметом», выпустил книгу «Революционная роль права и государства», в предисловии к которой написал: «Я пишу предисловие к своей книге по той простой причине, что считаю необходимым сказать несколько слов в ее защиту, ибо боюсь, что без этого никто не станет читать в нынешнее высокоревolutionное время о таких “контрреволюционных” предметах, как право» [11, с. 3]. Согласно утверждению О. С. Иоффе, в ряде опубликованных статей (в 1917–1919 гг.) П. И. Стучка, «исходя из классовой сущности всякого права, требовал классовой оценки также природы и назначения советского гражданского права. Тем самым, отмечает О. С. Иоффе, у истоков советской цивилистической мысли формулируется важнейшее для всего последующего ее развития методологическое положение: советское гражданское право – одна из составных частей системы советского права в целом ...» [10, с. 41].

Гражданское право получило дальнейшее развитие с принятием в 1922 г. Гражданского кодекса РСФСР, который вступил в силу 1 января 1923 г. Безусловно, содержание ГК 1922 г. в полной мере соответствовало установленной на территории советской России системе политического управления. Гражданский кодекс 1922 г., на что указывает В. А. Белов, «представлял собой «выжимку» из дореволюционного проекта Гражданского уложения, соединенную с основными положениями советских Декретов, изымающих из гражданского оборота земельные участки, средства производства и ряд специфических объектов гражданских прав...» [4, с. 153]. Таким образом, в силу сложившихся обстоятельств труды цивилистов дореволюционной России в некоторой степени получили свое дальнейшее развитие в ГК РСФСР 1922 г. (ГК БССР 1923 г.), несмотря на полное публичное отрицание новой властью всего «старорежимного».

Со вступлением в силу ГК 1922 г. новая власть установила запрет на рассмотрение гражданских споров, возникших до 7 ноября 1917 г., что было отражено в Постановлении ВЦИК от 11 ноября 1922 г. «О введении в действие Гражданского кодекса Р.С.Ф.С.Р.». Кроме того, из-под влияния системы гражданского права нормами ст. 3 ГК 1922 г. были выведены «отношения земельные, отношения, возникающие из найма рабочей силы, и отношения семейные», которые, как указывали нормы названной статьи ГК, регулируются особыми кодексами. Это было связано, по нашему мнению, с изъятием земель из гражданского оборота и полностью изменившимися представлениями новой власти о процедуре и основаниях возникновения и развитии трудовых и семейных отношений. Вместе с этим нормами Примечания к ст. 21 ГК 1922 г. были внесены коррективы в классификацию вещей, разработанные досоветской цивилистической доктриной. Так, согласно указанным нормам, «с отменой частной собственности на землю деление имущества на движимые и недвижимые упразднено». Наряду с землей нормами ст. 22 ГК 1922 г. из «частного» оборота были выведены «национализированные и муниципализированные предприятия, их оборудование, железные дороги и их подвижной состав, национализированные суда, а равно национализированные и муниципализированные строения».

Гражданский кодекс 1922 г. допускал ограниченную частную хозяйственную инициативу посредством закрепления в ст. 5 содержания правоспособности граждан таким образом, что «каждый гражданин РСФСР и союзных советских республик имеет право ... организовывать промышленные и торговые предприятия с соблюдением всех постановлений, регулирующих промышленную и торговую деятельность и охраняющих применение труда». Таким образом, ГК 1922 г., определяя содержание правоспособности граждан, изначально устанавливал возможность беспрепятственного государственного вмешательства в их имущественную сферу посредством ограничения имущественных прав частных субъектов, что поддерживалось советскими правоведом и, в частности П. И. Стучкой, который отмечал, что «по содержанию своему советское гражданское право отличается от буржуазного уже тем, что в нем, и по прежним понятиям, содержится не одно частное право, но и публичное» [12, с. 70]. Структурно ГК 1922 г. состоял из 435 статей, расположенных по пандектной системе. Следует отметить, что ГК 1922 г. был не единственным нормативным правовым актом системы гражданского права, в которую входило большое количество иных нормативных правовых актов, регулирующих транспортные отношения, жилищные отношения, отношения, возникающие в процессе создания и использования объектов интеллектуальной собственности, и некоторые другие. Такое положение сохранилось и в настоящее время, что особенно отчетливо прослеживается на примере системы гражданского законодательства Республики Беларусь.

Следующим этапом развития науки гражданского права и системы гражданского законодательства следует признать период с 1923 г. по 1961 г., за который были приняты Основы гражданского законодательства СССР

и далее гражданские кодексы союзных республик. Указанный период характеризуется активной деятельностью известных советских цивилистов и разработкой основных положений науки гражданского права, которые хотя и были достаточно прогрессивными для своего времени, однако содержательно предопределялись коммунистической идеологией, которая оказала сдерживающее воздействие на развитие цивилистической науки. Советский период представлен трудами таких известных ученых, как С. С. Алексеев, С. И. Аскназий, С. Н. Братусь, А. В. Венедиктов, А. Я. Вышинский, В. П. Грибанов, А. Г. Гойхбарг, Е. А. Флейшиц, И. Б. Новицкий, Ю. К. Толстой, А. П. Сергеев, Е. А. Суханов, Р. О. Халфина, О. С. Иоффе, В. Ф. Яковлев и ряд других. Результатом их научных изысканий, в том числе, стали Основы гражданского законодательства СССР и Гражданские кодексы союзных республик, применение предметно-методологического критерия в процессе классификации системы права на отрасли, также было дано определение советского гражданского права.

ГК РСФСР содержал 569 статей, а ГК БССР – 564 статьи. Оба кодекса, как и Основы гражданского законодательства СССР, сохранили пандектную систему построения. Существенное отличие ГК 1964 г. от ГК 1922 г. состояло в первую очередь в содержании правоспособности граждан, из которой ГК 1964 г. было исключено право граждан на осуществление хозяйственной деятельности, что явилось следствием отказа коммунистического режима от НЭП, 11 октября 1931 г. и далее, как следствие, полного огосударствления хозяйственной деятельности. Система гражданского законодательства, сложившаяся к 1965 году, продолжила советские традиции и состояла наряду с ГК из большого числа нормативных правовых актов различной юридической силы. Советский период следует характеризовать как период крушения традиций цивилистической школы дореволюционной России, зашоренность научных разработок коммунистической идеологией, исключения частных лиц из числа участников хозяйственной деятельности. Вместе с тем именно в советский период ученым удалось разработать ряд фундаментальных гражданско-правовых конструкций, на основе которых цивилистическая наука получила свое дальнейшее развитие.

Началом современного этапа активного развития гражданского права как науки, свободной от коммунистической идеологии, и как совокупности правовых норм следует признать период распада СССР, создания на основе союзных республик ряда самостоятельных государств и поворот в политическом развитии от построения коммунизма к построению экономик, основанных на принципах демократического управления обществом, что получило отражение и в содержании научных разработок, и в содержании правовых норм, включенных в состав третьего (не считая Основ гражданского законодательства 1961 г. и 1991 г.) по счету ГК, принятого как на территории России и Беларуси. Гражданский кодекс Республики Беларусь был принят 7 декабря 1998 г., вступил в силу 1 июля 1999 г. (глава 4 «Юридические лица» – с 5 марта 1999 г.) и по своему содержанию во многом повторял ГК Российской Федерации, часть первая которого была принята 30 ноября 1994 г., а часть вторая – 26 января 1996 г. Впоследствии развитие системы гражданского законодательства Республики Беларусь и Российской Федерации в определенной степени пошло разными путями. Самое существенное отличие состоит в том значении, которое Гражданский кодекс оказывает на развитие гражданско-правовых отношений.

Так, ГК Российской Федерации является нормативным правовым актом, обладающим после Конституции высшей юридической силой в области правового регулирования экономических отношений и, следовательно, способен обеспечить полное системное регулирование названной сферы. В отличие от ГК Российской Федерации, ГК Беларуси высшей после Конституции юридической силой не обладает и, следовательно, полного системного регулирования гражданско-правовых отношений не обеспечивает. Таким образом, система гражданского законодательства России строится по принципу максимально возможной концентрации правовых норм в ГК, а система гражданского законодательства Беларуси идет по советскому пути развития и включает неоправданно большое, по нашему мнению, количество иных, кроме ГК, нормативных правовых актов, нормы которых оказывают воздействие на гражданские отношения. В настоящее время ГК Беларуси заканчивается ст. 1135, а с учетом заключительных положений о введении ГК в действие и порядке его применения – ст. 1153, и состоит из двух частей. Гражданский кодекс России состоит из четырех частей и заканчивается ст. 1551. Третья часть ГК Российской Федерации, состоящая из раздела V «Наследственное право» и раздела VI «Международное частное право», принята 26 ноября 2001 г., четвертая часть, включающая раздел VII «Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации», – 18 декабря 2006 г.

С 7 октября 2009 г. гражданское законодательство России развивается в соответствии с принятой Концепцией развития гражданского законодательства Российской Федерации, согласно которой отдельные институты гражданского права должны претерпеть существенные изменения, что и произошло со вступлением в силу Федерального закона от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации».

Содержание ГК Беларуси 1998 г. в полной мере соответствует выбранному направлению политического и экономического развития, основы которого закреплены в Конституции Республики Беларусь. Так, в отличие от содержания советского ГК в ГК 1998 г. закреплено право граждан на осуществление предпринимательской деятельности, установлены государственная и частная формы собственности, в рамках которой гражданам разрешено иметь на праве собственности средства производства и другое, в том числе недвижимое, имущество. По сути, ГК наряду с Конституцией закрепляет практически полную экономическую свободу граждан, ограничение которой осуществляется нормативными правовыми актами, обладающими большей, чем ГК, юридической силой и исключительно в общественных интересах.

Изложенное позволяет сделать обобщающий вывод, что современное гражданское право России и Беларуси как отрасль права и как наука сформировалось под влиянием многочисленных трудов немецких цивилистов, русских цивилистов досоветского периода, белорусских и российских ученых советского и постсоветского периодов своего развития, а также в результате, по сути, четырех, кодификаций, периоды проведения которых были названы выше. При этом, современный уровень общественного развития требует совершенствования действующей системы гражданского права, что активно происходит в Российской Федерации.

Список использованных источников

1. Маньковский, И. А. Концепции логической структуры правовой нормы: ретроспективный анализ и современное состояние / И. А. Маньковский // История государства и права. – 2015. – № 1. – С. 13–18.
2. Маньковский, И. А. Интерпретация норм гражданского права: вопросы практического применения / И. А. Маньковский // Вестник Омского университета. Серия «Право». – 2014. – № 3. – С. 73–77.
3. Российский энциклопедический словарь : в 2 кн. ; Под ред. А. М. Прохорова. – М. : Большая Российская энциклопедия, 2000. – Кн. 2: Н–Я. – 2016 с.
4. Белов, В. А. Гражданское право. Общая часть: учебник : в 3 т. / В. А. Белов. – М. : Юрайт, 2011. – Т. 1: Введение в гражданское право. – 521 с.
5. О программе «Становление и развитие частного права в России» : Указ Президента Рос. Федерации, 7 июня 1994 г., № 1473 // Собрание актов Президента и Правительства Рос. Федерации. – 11.07.1994.
6. Шапп, Я. Система Германского гражданского права : учебник / Я. Шапп. – М. : Междунар. отношения, 2006. – 360 с.
7. Маньковский, И. А. Гражданское право. Общая часть : в 3 т. / И. А. Маньковский. С. С. Вабищевич. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2013. – Т. 1: Введение в гражданское право. – 488 с.
8. Пашуканис, Е. Б. Избранные произведения по общей теории права и государства / Е. Б. Пашуканис. – М., 1980. – 271 с.
9. Гойхбарг, А. Г. Пролетариат и право: сб. ст. / А. Г. Гойхбарг. – М. : Нар. комиссариат юстиции, 1919. – 112 с.
10. Иоффе, О. С. Развитие цивилистической мысли в СССР : в 2 ч. / О. С. Иоффе. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1975. – Ч. 1. – 160 с.
11. Стучка, П. И. Революционная роль права и государства: Обще учение о праве и государстве / П. И. Стучка. – М. : Гос. изд-во, 1921. – 126 с.
12. Стучка, П. И. Введение в теорию гражданского права / П. И. Стучка. – М. : Изд. коммунист. акад., 1927. – 277 с.

ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ЗАЩИТЫ НЕОПРЕДЕЛЕННОГО КРУГА ПОТРЕБИТЕЛЕЙ

Матвийчук Сергей Борисович, кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

В гражданской процессуальной науке исследование проблем судебной защиты неопределенного круга лиц началось в связи с закреплением в материальном законодательстве правовых норм, регламентирующих такую возможность. Закон Республики Беларусь от 19.11.1993 № 2572-ХІІ «О защите прав потребителей» был первым законодательным актом, предусматривающим конструкцию иска в защиту неопределенного круга лиц как одной из разновидностей группового иска. Введение данного института было обусловлено тем, что наиболее частыми нарушениями прав потребителей явились: непредставление потребителям информации о продавце, исполнителе, изготовителе в части фирменного наименования, местонахождения, режима работы; ненадлежащее качество и безопасность товаров, работ и услуг; нарушение прав потребителей при приобретении товаров с недостатками, не оговоренными продавцом при заключении договоров купли-продажи, и другие. Следует особо подчеркнуть, что от действий юридических и физических лиц, осуществляющих реализацию товаров и оказывающих иные услуги, как правило, страдают не отдельные лица, а группы потребителей.

Существуют различные способы судебной защиты прав и охраняемых законом интересов многочисленных групп лиц, пострадавших от действий одного ответчика либо попавших в однотипную негативную для них ситуацию. Как процессуальный институт групповой иск был выработан судебной практикой английских судов справедливости в середине XVI в. Наибольшее развитие он получил в США. По мнению О. Н. Здрок, «сферу его применения составляют многосторонние отношения, связанные с защитой прав потребителей, охраной окружающей среды» [1, с. 147].

К сожалению, интересная идея оказалась недостаточно проработанной в законодательстве. До сих пор данный способ защиты неопределенного круга потребителей применялся крайне редко. Ю. И. Крепчук обосновывает это в первую очередь «отсутствием в законодательстве разработанного процессуального механизма, позволяющего внедрить его в гражданское судопроизводство» [2, с. 86]. Нормы права, призванные регулировать защиту неопределенного круга потребителей в Республике Беларусь, были позаимствованы из Закона Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (далее – Закон России «О защите прав потребителей») и существенно отличаются от правовых норм, регулирующих институт группового иска в зарубежных государствах. Это, по нашему мнению, породило определенные проблемы и противоречия.

В научной литературе дискуссия в отношении группового иска начинается с его названия. Некоторые авторы называют групповые иски коллективными. Так, Н. Г. Елисеев специально оговаривает, что термин «групповой иск» является «неудачным, поскольку акцентирует внимание на активном варианте группового производства» [3, с. 476] и предлагает употреблять слово «коллективный». Однако полагаем, что каждый коллектив, несомненно, является группой, но не всякая группа может быть названа коллективом. Для того чтобы группу можно было назвать коллективом, необходимо наличие коллективных отношений. Вопрос о соотношении понятий «групповой иск» и «иск в защиту неопределенного круга лиц» также является дискуссионным. По мнению автора, групповые иски следует подразделять по степени определенности состава группы на момент вынесения решения на иски в защиту неопределенной группы лиц и иски в защиту многочисленной (определенной) группы лиц.

Однако анализ правовых норм действующего Закона Республики Беларусь от 9 января 2002 г. № 90-З «О защите прав потребителей» в ред. от 29 октября 2015 г. (далее – Закон о защите прав потребителей) позволяет прийти к выводу, что иск в защиту неопределенного круга потребителей – это не просто разновидность классической модели группового иска в англо-американском праве, а иск, обладающий особой спецификой по следующим соображениям.

Иск в защиту неопределенного круга потребителей предназначен для защиты прав настолько многочисленных групп лиц, что для конкретизации их состава необходимо проведение специальных процессуальных действий. Однако участие потребителей в рассмотрении гражданского дела, возбужденного по такому иску, не предусмотрено, так как правом на обращение в суд в соответствии с Законом о защите прав потребителей обладают лишь определенные субъекты. Так, в соответствии со ст. 42 Закона о защите прав потребителей Министерство торговли Республики Беларусь имеет право обращаться в суд с иском о защите прав неопределенного круга потребителей в случае нарушения прав потребителей, ст. 47 предусматривает, что общественные объединения потребителей имеют право обращаться в суд с иском о защите прав потребителя, представлять и защищать в суде права и законные интересы потребителя (неопределенного круга потребителей) и предъявлять иск в суд о признании действий изготовителя (продавца, поставщика, представителя, исполнителя, ремонтной организации) противоправными, условий договора недействительными в отношении неопределенного круга

Следует более подробно остановиться на полномочиях местных исполнительных и распорядительных органов в области защиты прав неопределенного круга потребителей. В соответствии с абз. 8 ст. 43 Закона о защите прав потребителей местные исполнительные и распорядительные органы не только имеют право, но и обязаны обращаться в суд с иском о защите прав, однако в отличие от Министерства торговли Республики Беларусь только конкретного потребителя. В этой связи логика законодателя предоставить одним государственным органам права на защиту неопределенного круга потребителей и не предоставить другим (к компетенции которых данное право относится в большей степени) представляется непоследовательной.

Вышесказанное позволяет сделать вывод, что субъекты, которым закон предоставляет право обращаться в суд в защиту прав и охраняемых законом интересов неопределенного круга потребителей, не являются представителями данных лиц, а в соответствии со ст. 54 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК) относятся к юридически заинтересованным в исходе дела лицам, от собственного имени защищающим права других лиц.

Для группового иска в англо-американском праве характерно, что истцом является только самовызвавшийся участник данной группы (или несколько участников), который действует по собственной инициативе и представляет интересы всех лиц, входящих в данную группу. Достаточно часто процесс начинается по инициативе адвокатов, получающих полномочия от так называемых представительных истцов, главной целью которых является значительное вознаграждение (до 40 % суммы взысканных убытков) в случае выигрыша дела в суде. Таким образом, при рассмотрении гражданского дела по групповому иску непосредственно в процессе участвует один или несколько человек из группы, так называемые представительные истцы, и самовызвавшиеся представители.

В нашем же государстве отдельный потребитель в соответствии со ст. 5 Закона о защите прав потребителей имеет право на обращение в суд и другие уполномоченные государственные органы за защитой только своих прав или охраняемых законом интересов.

В постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 24 июня 2010 г. № 4 «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел о защите прав потребителей» отмечается, что «в защиту прав неопределенного круга потребителей могут быть заявлены лишь требования неимущественного характера, целью которых является признание действий продавца, (изготовителя, исполнителя) противоправными, условий договора недействительными в отношении всех потребителей, (как заключивших, так и имеющих намерение заключить договор на приобретение или использование товара, выполнение работы, оказание услуги) и прекращение таких действий» [5, п. 6].

Основанием иска в защиту неопределенного круга потребителей являются юридические факты, на которых истец основывает свое материально-правовое требование к ответчику. Можно согласиться с мнением М. В. Филатовой, что основанием такого иска являются «факты совершения ответчиком в отношении неопределенного круга потребителей противоправных действий, которые должны быть прекращены» [6, с. 330].

Исследование элементов иска в защиту неопределенного круга потребителей позволяет сделать вывод, что он направлен на получение лишь промежуточного решения. Для возмещения причиненных убытков каждому потерпевшему потребителю необходимо обратиться в суд с самостоятельным требованием. В связи с этим целесообразно остановиться на вопросе доказывания фактов, на которые будет ссылаться истец при индивидуальном обращении в суд после вынесения решения в пользу неопределенного круга потребителей. В соответствии со ст. 182 ГПК не подлежат доказыванию факты, «установленные вступившим в законную силу решением суда по одному

гражданскому делу, обязательные для суда, и не доказываются вновь при разбирательстве других гражданских дел, в которых участвуют те же лица или их правопреемники». Однако лица, предъявляющие индивидуальные требования, не совпадают и не могут совпадать с лицами по иску в защиту неопределенного круга потребителей, так как состав последних персонально не определен. Выход из сложившейся ситуации содержится в ст. 46 Закона России «О защите прав потребителей», в соответствии с которой вступившее в законную силу решение суда о признании действий изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) противоправными в отношении неопределенного круга потребителей обязательно для суда, рассматривающего иск потребителя о защите его прав, возникших вследствие наступления гражданско-правовых последствий действий изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера), в части вопросов, имели ли место такие действия и совершены ли они изготовителем (исполнителем, продавцом, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером).

В случае закрепления аналогичного положения в законодательстве Республики Беларусь потребители – участники неопределенной группы получают возможность обращаться в суд с индивидуальными, в том числе имущественными, требованиями, основываясь на решении суда, вынесенном в пользу неопределенного круга потребителей. Анализ судебной практики позволяет сделать вывод, что преимуществами судебной формы защиты пользуются наиболее активные, юридически грамотные граждане. Потребители, которые предъявляют свои требования в суд позже или вообще их не предъявляют, могут оказаться в ситуации, когда судебное решение может быть не исполнено вообще ввиду отсутствия у ответчика имущества или денежных средств после возмещения убытков истцам, предъявившим требования в числе первых. Данное обстоятельство также весомо отличает иск в защиту неопределенного круга потребителей от группового иска, который предусматривает правило распределения присужденных средств между всеми участниками группы в целях достижения социальной справедливости.

Национальным собранием Республики Беларусь принят Закон Республики Беларусь от 29 октября 2015 г. № 313-З «О внесении изменений и дополнения в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам осуществления торговли физическими лицами, не осуществляющими предпринимательскую деятельность». К сожалению, проблемные вопросы, выявленные правоприменительной практикой по защите неопределенного круга потребителей остались неразрешенными.

Список использованных источников

1. Здрок, О. Н. Гражданский процесс зарубежных стран : учеб. пособие / О. Н. Здрок. – Минск : Изд-во деловой и учеб. лит., 2005. – 176 с.
2. Крепчук, Ю. И. Иск о защите неопределенного круга потребителей / Ю. И. Крепчук // Право Беларуси. – 2004. – № 33. – С. 85–87.
3. Елисеев, Н. Г. Гражданское процессуальное право зарубежных стран : учебник / Н. Г. Елисеев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Проспект, 2004. – 624 с.
4. О защите прав потребителей [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 9 янв. 2002 г., № 90-3 : в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.07.2008 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
5. О практике рассмотрения судами законодательства при рассмотрении дел о защите прав потребителей [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного Суда Респ. Беларусь, 24 июня 2010 г., № 4 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
6. Филатова, М. В. Процессуальные особенности защиты интересов неопределенного круга лиц на примере рассмотрения и разрешения исков о защите интересов неопределенного круга потребителей / М. В. Филатова // Lex russica. – 2004. – № 1. – С. 322–337.
7. О защите прав потребителей [Электронный ресурс] : Федер. закон Рос. Федерации, 7 февраля 1992 г., № 2300-1 : в ред. Закона Рос. Федерации от 13.07.2015 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

ПРИМЕНЕНИЕ МЕР ОПЕРАТИВНОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ В ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ

Минько Наталья Сергеевна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Защита прав и законных интересов в гражданских правоотношениях – это предоставленная их участникам возможность применения мер правоохранительного характера для восстановления нарушенного или оспариваемого права.

С. М. Рустамова отмечает, что это комплексная категория, включающая в себя нормативно установленные меры, средства, способы и механизм по обеспечению реализации субъективных прав в соответствии с требованиями закона, по профилактике нарушений прав субъектов, восстановлению и защите уже нарушенных или оспариваемых прав, а также разрешению споров [1, с. 75].

С научной точки зрения все способы защиты могут быть выражены (охвачены) соответствующими формами защиты. Например, ряд способов, таких как признание права, восстановление положения, существовавшего до нарушения права, пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления охватываются рамками юрисдикционной формы защиты. Что касается таких способов защиты, как возмещение убытков, удержание, уплата неустойки (включая меры оперативного воздействия), то они охватываются и осуществляются в рамках неюрисдикционной формы.

Таким образом, форма защиты – это категория, которая выражает типические (сущностные) признаки, определенной совокупности однородных явлений в сфере защиты прав субъектов гражданских правоотношений.

Так, например, В. В. Бутнев под формой защиты понимает комплекс внутренне согласованных организационных мероприятий по защите субъективных прав и охраняемых законом интересов, протекающих в рамках единого правового режима [2, с. 10]. По справедливому мнению В. В. Дунаева, форму защиты гражданских прав можно определить как воздействие, основанное на норме права или договоре, протекающее либо в рамках правовой процедуры либо без нее, направленное на предупреждение, пресечение нарушения прав и их восстановление, осуществляемое специальным юрисдикционным органом, либо самим правообладателем [3, с. 36]. Данный подход учитывает возможность использования различных форм защиты всеми субъектами гражданских правоотношений.

По мнению О. А. Красавчикова, формы осуществления защиты гражданских прав определяются законом в зависимости от объекта и характера нарушения защищаемого права (например, признание права; восстановление положения, существовавшего до нарушения права, и пресечение действий, его нарушающих; присуждение к исполнению в натуре; прекращение или изменение правоотношения; взыскание с лица, нарушившего право, причиненных убытков, а в случаях, предусмотренных законом или договором, неустойки) [4, с. 95–97].

Р. Ш. Аблямитов указывает на то, что отсутствие в доктрине четких представлений о данных категориях и определенности в их соотношении могут привести к сложным ситуациям как практического, так и теоретического плана [5, с. 197].

Заслуживающей внимания представляется позиция Т. И. Илларионовой, которая обосновывает возникновение акцессорного (дополнительного) охранительного правоотношения при нарушении субъективного права [6]. Это охранительное правоотношение присутствует в абстрактной форме, а при нарушении права трансформируется в конкретное правоотношение в гражданском праве. Возникшее акцессорное (охранительное) обязательство связано с основным (позитивным) и, следовательно, самостоятельный характер носить не может.

Меры оперативного воздействия – это правоохранительные меры, применяемые управомоченным лицом (стороной в гражданском правоотношении) по отношению к нарушителю его прав самостоятельно, без обращения с целью защиты своего права к государственным или общественным органам, и представляют собой неюрисдикционную форму защиты гражданских прав субъектов правоотношений. Данные меры всегда влекут изменение прав и обязанностей для нарушителя, они применяются только в ответ на нарушение прав и всегда носят односторонний характер.

Среди иных мер воздействия на должника меры оперативного воздействия в гражданских правоотношениях имеют особое значение, поскольку способствуют разрешению спора в кратчайшие сроки с минимальными издержками для каждой из сторон. Им присущи следующие основные признаки.

Во-первых, управомоченное лицо применяет меры оперативного воздействия в случае, когда обязанная сторона допустила нарушения (не выполнены обязательства в установленный срок, имеет место уклонение от выполнения тех или иных действий, систематическая задержка платежей, ненадлежащее исполнение обязательств и пр.).

Во-вторых, применение мер оперативного воздействия носит односторонний характер, что определяет особый характер гарантий их правильного применения: управомоченное лицо может применять меры оперативного воздействия к нарушителю только в тех случаях, когда они прямо предусмотрены законом или соглашением сторон, например, договором, при этом их применение не устраняет возможности обязанного лица оспорить правильность их применения в суде.

В-третьих, применение управомоченным лицом мер оперативного воздействия влечет невыгодные последствия для обязанного лица, но при устранении им допущенных нарушений такие невыгодные последствия обычно не наступают либо наступают в меньшем объеме. Это содействует дальнейшему развитию гражданских правоотношений между их участниками, способствует взаимному сотрудничеству и согласованности действий.

Например, согласно ст. 479 Гражданского кодекса Республики Беларусь [7] (далее – ГК) поставка товаров осуществляется поставщиком путем отгрузки (передачи) товаров покупателю, являющемуся стороной договора поставки, или лицу, указанному в договоре в качестве получателя. В случае, когда договором поставки предусмотрено право покупателя давать поставщику указания об отгрузке (передаче) товаров получателем (отгрузочные разнарядки), отгрузка (передача) товаров осуществляется поставщиком получателем, указанным в отгрузочной разнарядке. Содержание отгрузочной разнарядки и срок ее направления покупателем поставщику определяются договором. Если срок направления отгрузочной разнарядки договором не предусмотрен, она должна быть направлена поставщику не позднее чем за тридцать дней до наступления периода поставки. Непредставление покупателем отгрузочной разнарядки в установленный срок дает поставщику право либо отказаться от исполнения договора, либо потребовать от покупателя оплаты товаров.

Это меры оперативного воздействия, установленные законом, которые всегда может предпринять поставщик в отношении недобросовестного покупателя, кроме того, их также можно конкретизировать и в договоре поставки.

В юридической литературе [8; 9] рассматриваемые меры разделяются на следующие группы.

1. *Меры оперативного воздействия, связанные с исполнением обязательств за счет должника.* Так, согласно п. 1 ст. 583 ГК арендодатель отвечает за недостатки сданного в аренду имущества, полностью или частично препятствующие пользованию им, даже если во время заключения договора аренды он не знал об этих недостатках. При обнаружении таких недостатков арендатор вправе по своему выбору потребовать от арендодателя либо безвозмездного устранения недостатков имущества, либо соразмерного уменьшения арендной платы, либо возмещения своих расходов на устранение недостатков имущества; непосредственно удержать сумму понесенных им расходов на устранение данных недостатков из арендной платы, предварительно уведомив об этом арендодателя. В соответствии с п. 1 ст. 676 ГК по договору подряда установлена ответственность подрядчика за ненадлежащее качество работы. В случаях, когда работа выполнена подрядчиком с отступлениями от договора подряда, ухудшившими результат работы, или с иными недостатками, которые делают его непригодным для предусмотренного в договоре использования, либо при отсутствии в договоре соответствующего условия – непригодности для обычного использования, заказчик вправе, если иное не установлено законодательством или договором, по своему выбору потребовать от подрядчика, в частности, безвозмездного устранения недостатков в разумный срок; соразмерного уменьшения установленной за работу цены; либо возмещения своих расходов на устранение недостатков, когда право заказчика устранять их предусмотрено в договоре подряда [7].

2. *Меры оперативного воздействия, связанные с обеспечением встречного удовлетворения.* Например, согласно п. 1 ст. 340 ГК кредитор, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному должником, вправе в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитором связанных с нею издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено. В соответствии со ст. 666 ГК по договору подряда при неисполнении заказчиком обязанности уплатить установленную цену либо иную сумму, причитающуюся подрядчику в связи с выполнением договора подряда, подрядчик имеет право на удержание в соответствии со ст. 340 ГК результата работ, а также принадлежащих заказчику оборудования, переданной для переработки (обработки) вещи, остатка неиспользованного материала и другого оказавшегося у него имущества заказчика до уплаты заказчиком соответствующих сумм [7].

3. *Меры оперативного воздействия, связанные с отказом совершить определенные действия в интересах недобросовестной стороны договора* (например, расторжение договора в одностороннем порядке; отказ во встречном удовлетворении по причине ненадлежащего исполнения обязательства; отказ от принятия ненадлежащего исполнения). Так, в соответствии с п. 3 и 4 ст. 669 ГК по договору подряда установлены следующие права заказчика во время выполнения работы подрядчиком. Если во время выполнения работы станет очевидным, что она не будет выполнена надлежащим образом, заказчик вправе назначить подрядчику разумный срок для устранения недостатков и при неисполнении подрядчиком в назначенный срок этого требования отказаться от договора либо поручить исправление работы другому лицу за счет подрядчика, а также потребовать возмещения убытков. Если иное не предусмотрено договором подряда, при наличии уважительных причин заказчик может в любое время до сдачи ему работы отказаться от договора подряда, уплатив подрядчику часть установленной цены за работу, выполненную до получения уведомления об отказе заказчика от договора [7].

В ряде случаев кредитор вследствие нарушения должником обязательства может в одностороннем порядке приостановить исполнение обязательства либо отказаться от его исполнения и потребовать возмещения убытков.

В силу отдельных обязательств кредитор вправе отказаться от предоставленных должником товаров, работ, услуг при ненадлежащем исполнении обязательства. Как правило, такой отказ сочетается с требованием кредитора о возврате должником денежных сумм, уплаченных за соответствующие товары, работы, услуги (например, согласно п. 1 и 2 ст. 438 ГК по договору купли-продажи при передаче продавцом предусмотренных договором купли-продажи товаров в ассортименте, не соответствующем договору, покупатель вправе отказаться от их принятия и оплаты, а если они уже оплачены, потребовать возврата уплаченной денежной суммы). Если продавец передал покупателю наряду с товарами, ассортимент которых соответствует договору купли-продажи, товары с нарушением условия об ассортименте, покупатель вправе по своему выбору: принять товары, соответствующие условиям об ассортименте, и отказаться от остальных товаров; отказаться от всех переданных товаров; потребовать заменить товары, не соответствующие условию об ассортименте, товарами в ассортименте, предусмотренном договором [7].

При совершении кредитором указанных действий важно документально фиксировать основания их совершения. Такие документы будут необходимы в случае передачи спора между сторонами на рассмотрение в суд.

Третье классификационное основание можно отнести и к договору дарения. В соответствии с п. 1 ст. 549 ГК даритель вправе отменить дарение, если одаряемый совершил покушение на его жизнь, жизнь кого-либо из членов его семьи или близких родственников либо умышленно причинил дарителю телесные повреждения [7].

Представленная классификация и перечень мер оперативного воздействия не носят исчерпывающего характера. Применительно к каждому виду договора гражданское законодательство предусматривает самостоятельные меры, направленные на обеспечение надлежащего исполнения данного обязательства. Эти нормы следует учитывать при исполнении договора, независимо от наличия ссылки на них в договоре. Кроме того, в договоре могут быть предусмотрены по соглашению сторон и иные меры оперативного воздействия, а также последствия нарушения условий договора, не противоречащие закону.

Таким образом, чаще всего меры оперативного воздействия предусматривают действия, связанные с выполнением управомоченным субъектом определенных работ по исполнению обязанностей за счет обязанного субъекта (например, ремонт вещи, проданной со скрытыми недостатками, за счет продавца), и меры, связанные с правом управомоченного субъекта совершить действия отказного характера (односторонний отказ от договора, отказ от приемки ненадлежащего

исполнения обязательств, задержка выдачи заказа заказчику до внесения им всех причитающихся с него платежей, прекращение права на оплату товара при обнаружении его недоброкачества или появление обязанности устранить за свой счет дефекты в поставленном оборудовании и т. п.).

Применение мер имущественной ответственности, предусмотренных договором (взыскание убытков, неустойки, процентов), не является единственным легальным способом повлиять на недобросовестную сторону договора до обращения в суд. Применение иных последствий неисполнения или ненадлежащего исполнения договорного обязательства, в частности, мер оперативного воздействия, может оказаться эффективнее и оперативнее в гражданских правоотношениях в целях защиты прав сторон.

Список использованных источников

1. Рустамова, С. М. О некоторых аспектах защиты прав и законных интересов предпринимателей / С. М. Рустамова // Юридический вестник Дагестанского гос. ун-та. – 2014. – № 2. – С. 75–77.
2. Бутнев, В. В. К понятию механизма защиты субъективных прав / В. В. Бутнев // Субъективное право: проблемы осуществления и защиты. – Владивосток, 1989.
3. Дунаев, В. В. Понятие и виды форм защиты гражданских прав / В. В. Дунаев // Сибирский юрид. вестник. – 2003. – № 4. – С. 33–36.
4. Красавчиков, О. А. Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве / О. А. Красавчиков // Сборник ученых трудов. – Вып. 39. – Свердловск, 1973. – С. 5–16.
5. Аблямитов, Р. Ш. Соотношение форм и способов защиты прав предпринимателей в гражданско-правовой сфере / Р. Ш. Аблямитов // Вопросы управления. – 2012. – № 4. – С. 193–200.
6. Илларионова, Т. И. Система гражданско-правовых охранительных мер / Т. И. Илларионова. – Томск : Изд-во Томского ун-та, 1982. – 168 с.
7. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. ; одобрен Советом Республики 19 нояб. 1998 г. : с изм. и доп. // Консультант Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
8. Российское гражданское право : учебник : в 2 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. – 2-е изд., стер. – М. : Статут, 2011. – 1208 с.
9. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь с приложением актов законодательства и судебной практики (постатейный) : в 3 кн. / С. М. Ананич [и др.] ; под общ. ред. В. Ф. Чигира. – Кн. 1. – Минск : Амалфея, 2006. – 1040 с.

ФОРМЫ ЗАЩИТЫ СУБЪЕКТИВНЫХ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ГРАЖДАН И ОРГАНИЗАЦИЙ (тезисы для студенческих сочинений)

Нестолый Вячеслав Геннадьевич, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса Иркутского института (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

1. Гражданским процессуальным правом называют систему правовых норм, регламентирующих совершение судом процессуальных действий при рассмотрении и разрешении споров о праве гражданском и других гражданских дел, подведомственных судам (судам общей юрисдикции и арбитражным судам).
2. Гражданским процессом в узком смысле именуется система процессуальных действий, последовательно совершаемых судом при рассмотрении и разрешении споров о праве гражданском.
3. Гражданским процессом в широком смысле, или гражданским судопроизводством, называется система действий, последовательно совершаемых судом при рассмотрении и разрешении споров о праве гражданском и других гражданских дел, подведомственных судам.
4. Отличия между гражданским процессом в узком смысле от гражданского судопроизводства (гражданского процесса в широком смысле) состоят в том, что не все виды гражданского судопроизводства являются процессуальными. Процессуальным производством нельзя именовать приказное производство (ст. 121–130 ГПК РФ).
5. Процессуальные действия характеризуются тем, что совершаются судом в рамках гражданской процессуальной формы и должны подчиняться функциональным процессуальным принципам.
6. Гражданской процессуальной формой называют нормативный порядок, согласно которому суд последовательно совершает действия по рассмотрению и разрешению спора о праве гражданском. Гражданская процессуальная форма – это порядок совершения судом процессуальных действий по рассмотрению и разрешению спора о праве гражданском.
7. Гражданская процессуальная форма есть одна из судебных форм, в которых осуществляется защита субъективных прав и охраняемых законом интересов. Гражданская процессуальная форма России установлена Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ.
8. Кроме гражданской процессуальной формы к числу судебных форм, в которых суды защищают субъективные права и охраняемые законом интересы, относятся арбитражная процессуальная форма, установленная Арбитражным процессуальным кодексом России от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ, уголовно-процессуальная форма, установленная

Уголовно-процессуальным кодексом России от 18 декабря 2001 г. № 154-ФЗ (ч. 10 ст. 31, ч. 4 ст. 42, ст. 44 УПК РФ и др.), а также конкурсная форма (Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)») и форма административного судопроизводства (Кодекс административного судопроизводства от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ).

9. Помимо судебных форм защиты субъективных прав и охраняемых законом интересов есть иные государственные формы защиты. К их числу относятся административные формы. Таковыми являются, в частности Порядок рассмотрения антимонопольным органом жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (ст. 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»), Порядок рассмотрения дел о нарушениях антимонопольного законодательства (ст. 39– ст. 52 Закона о защите конкуренции).

10. Отличие процессуальных форм защиты от иных судебных и, тем более, административных форм заключается в том, что процессуальные формы специально предназначены для защиты прав. Прочие формы имеют назначением иные цели, субъективные права в них получают защиту для решения других задач государственного управления.

11. Помимо государственных форм защиты субъективных прав могут гипотетически существовать и существуют частные формы защиты. К их числу относится, например Порядок рассмотрения и разрешения трудовых споров комиссиями по трудовым спорам (ст. 382–390 Трудового кодекса России). Согласно ст. 389 Трудового кодекса в случае неисполнения решения комиссии по трудовым спорам указанная комиссия выдает работнику удостоверение, являющееся исполнительным документом.

12. Трудно говорить о существовании третейских форм защиты, помимо Порядка рассмотрения и разрешения дел в комиссии по трудовым спорам. Сомнения вызваны тем, что председатели институциональных третейских судов не обладают полномочием на совершение исполнительных надписей на арбитражных (третейских) решениях. Таких полномочий руководителям арбитражей не предоставляют ни Закон Российской Федерации от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже», ни Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах».

13. Решения третейских судов (арбитражей) должны исполняться сторонами добровольно. Если решение не исполняется, заинтересованная сторона обращается в арбитражный суд или суд общей юрисдикции с заявлением о выдаче исполнительного листа. Суд разбирает заявления в производстве (ст. 423–427 ГПК России, ст. 236–240 АПК России), которое по своей природе идентично приказному производству или производству о выдаче исполнительного листа взамен выданного ранее (абз. 4 п. 1 аостановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 16 мая 2014 г. № 27 «О некоторых вопросах применения законодательства об исполнительном производстве»). Это производство и все подобные ему мы назовем исполнительной формой или производствами при исполнении судебных постановлений и постановлений иных органов.

14. *Нет возможности говорить о форме третейского (арбитражного) разбирательства как о форме защиты гражданских прав, поскольку третейские (арбитражные) решения не обладают качеством (свойством) обязательности, которая присуща решениям (постановлениям, приговорам) судов общей юрисдикции и судебным актам арбитражных судов (ст. 6 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ). Обязательностью обладают определения судов о выдаче исполнительных листов по решениям третейских судов (иностранных судов, международных арбитражей), определения судов по делам об оспаривании решений третейских судов (ст. 418 – ст. 422 ГПК России). Однако в прошлом третейские решения могли обладать исполнительной силой и, следовательно, обязательностью. Так, согласно ст. 338 ГПК РСФСР 1964 года решения Морской и Внешнеторговой арбитражных комиссий при Всесоюзной торговой палате и арбитражей, специально образуемых для рассмотрения отдельных дел, подлежали принудительному исполнению судами наряду с решениями, определениями и постановлениями судов по гражданским делам.*

15. В нотариальном производстве защита субъективных прав и охраняемых законом интересов не осуществляется. В нотариальном производстве субъективные права и охраняемые законом интересы государство берет под охрану.

16. Отличие конкретного субъективного права, которое защищено судом, от субъективного права, которое взял под охрану нотариус, заключается в том, что первое невозможно к оспариванию, это право которое действует отношении всякого лица, участвовавшего в деле. Если же субъективное право взял нотариус под охрану, то против него можно возбудить спор в суде (ст. 101 Семейного кодекса России). Невозможно оспаривать субъективное право, которое защищено судом, можно лишь возражать и спорить против его исполнения. Только в случаях, допускаемых законами и судами, возражения и спор против исполнения могут иметь успех.

17. Защитой субъективных прав станем именовать подтверждение государством нарушенных или оспариваемых гражданских прав, а также гражданских прав в состоянии неопределенности. В состоянии неопределенности субъективное право оказывается всякий раз, когда оно вступает в столкновение (коллизию) с другим субъективным правом или интересом, который охраняется законом. С точки зрения науки гражданского процесса **защитой** называются **действия суда** и иных участников судебного разбирательства, направленные на подтверждение или отрицание спорного субъективного гражданского права или законного интереса.

РАЗДЕЛ II АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА

КОНСТИТУЦИОННАЯ МОДЕЛЬ СУДЕБНОГО КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ И ЕГО РЕАЛИЗАЦИЯ НА ПРАКТИКЕ

Василевич Григорий Алексеевич, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой конституционного права Белорусского государственного университета, г. Минск

Общепризнанным в юридической литературе является тот факт, что каким бы ни был уровень развития государства, его национальная правовая система, правовое сознание, качество работы законодательной власти, все равно существует необходимость в постоянном контроле за конституционностью нормативных актов. Это обусловлено активной нормотворческой деятельностью, когда принимается много актов, причем с различной степенью квалифицированности, влиянием политической конъюнктуры, а иногда и элементарными ошибками. Для исключения этих недостатков и наделяются органы судебной власти функцией контроля за соответствием Конституции законодательных и иных актов [1, с. 653; 2, с. 207–208]. Ведь только при обеспечении верховенства норм демократической Конституции в правовой системе, непосредственном действии ее норм можно утверждать о реальном функционировании правового государства. Тем самым реализуется такой важнейший принцип государства как конституционность – система действующего права, обеспечивающая наличие правовой Конституции, ее верховенство и прямое действие на всей территории государства, а также ее обеспечение и охрану (защиту) [3, с. 44–45].

Как справедливо замечают немецкие ученые, предназначение конституционного правосудия заключается в удержании законодательства и деятельности Правительства в рамках Основного Закона, обеспечивая предпосылки для принятия ими конституционных решений. Применительно к Федеральному Конституционному Суду (ФКС) они отмечают, что ФКС влияет «на судопроизводство специализированных судов, учитывая потребности политического процесса... Это означает, что он должен обеспечивать стыковку политического процесса в различных областях жизни и с этой целью гарантировать единство судебной практики», используя для этого процессуальные средства [4, с. 277].

В мире реализуются различные модели конституционного правосудия. Различают американскую и европейскую модели судебного конституционного контроля.

Исходя из круга субъектов, обладающих правом осуществления судебного конституционного контроля, выделяют две разновидности американской модели: 1) такой контроль осуществляют все суды общей юрисдикции, рассматривая конкретное дело; 2) контроль осуществляется только высшими судебными инстанциями. В любом случае для американской модели характерно следующее: рассмотрение вопроса о конституционности (неконституционности) нормативного акта решается в контексте рассмотрения конкретного дела (уголовного, гражданского, административного и др.); акт, признанный неконституционным, утрачивает юридическую силу. Верховный Суд США, если дело доходит до него, подтверждает или отклоняет позицию суда общей юрисдикции по вопросу о конституционности примененного в деле акта.

Для европейской модели характерно функционирование специализированного органа конституционного контроля. Выделяют также «смешанную» модель, сочетающую в себе черты американской и европейской моделей конституционного контроля [5, с. 15–119], [6].

Как же реализуются конституционные нормы, посвященные судебному конституционному контролю в Республике Беларусь, какова модель контроля ею предусмотрена? От ответа на этот вопрос зависит определение механизма функционирования судебного конституционного контроля, направления реализации на практике принципа реализации конституционных норм.

Анализируя нормы Конституции в их взаимосвязи, можно сделать вывод о том, что Основным Законом предусмотрена смешанная система судебного конституционного контроля. Потенциально, на наш взгляд, она более эффективна и динамична. Если, конечно, имеются запросы судов в Конституционный Суд.

В первые годы деятельности Конституционного Суда, в частности, после референдума 1996 г., автором обращалось внимание руководителей высших судебных инстанций общих и хозяйственных судов на то, что не реализуются требования ст. 112 Конституции, направленной на взаимодействие с Конституционным Судом. Изучалась практика, например, хозяйственных судов о признании актов не имеющими юридической силы. Значительно число всех правовых актов, в том числе правоприменительного характера, составляли рассмотренные хозяйственными судами нормативные правовые акты, что относилось к юрисдикции Конституционного Суда, если этот вопрос не увязывался в контексте конкретного дела.

«Включение» всей системы судебной власти в деятельность по контролю за соответствием нормативных актов Конституции продиктовано не только формальным требованием – соблюдением Основного Закона. Без этого существует огромный риск неудачи в формировании правового государства.

На конституционные риски справедливо обращает внимание Ю. А. Тихомиров. Он имеет в виду «прежде всего политические факторы, которые влияют или могут повлиять на устойчивость конституционно-правовых регуляторов», что может повлечь тяжелые последствия [7, с. 18]. «Предотвращение конституционных рисков на стадии подготовки конституционных решений.

Процесс реализации конституционных положений и действия Конституции в целом, ее защита должны быть в фокусе патриотизма граждан (как это закреплено в Конституции ФРГ и Конституции Греции), всех государственных

и общественных институтов. Конституционный риск опасен еще и тем, что его деструктивный потенциал обладает системным характером» [7, с. 19–20].

Практика свидетельствует, что граждане или их представители, участвующие в рассмотрении дела в суде, нередко заявляют перед ним ходатайство об обращении в Конституционный Суд, однако эти ходатайства не получают удовлетворения. Обращения к другим уполномоченным субъектам (см. ст. 116 Конституции) также не дает результата. Полагаем, что подобную практику необходимо менять. Ведь в таком случае не реализуется законное право гражданина на обращение в орган, который, по их мнению, может восстановить нарушенное право. Особенно недопустимо игнорирование таких обращений (ходатайств) со стороны судов. Ведь и сами суды могут получить поддержку правильности своей позиции. Когда же нет обращения в Конституционный Суд, то гражданин полагает, что ему не дали «добиться» правды. Согласны с позицией Э. М. Мурадыяна, что «судебная защита – право. Обращение за ней – не просьба о милости, а этически корректное и юридически обоснованное требование. Право на судебную защиту гарантировано Конституцией» [8, с. 181]. Доступ к правосудию – важнейшая гарантия реализации прав человека в различных сферах отношений [9].

В юриспруденции обращения граждан рассматриваются в качестве одной из форм обратной связи между государственными органами и гражданином. Как полагают российские авторы, обращение—это правомерное действие, состоящее в предъявлении требований об осуществлении и охране субъективных прав и интересов [10, с. 13–15]. И Конституционный Суд в данном случае, когда возникает сомнение в конституционности нормативного правового акта, является той вершиной, после достижения которой все субъекты спора обязаны действовать в соответствии с его заключением.

По мнению Н. С. Бондаря, Конституционный Суд является универсальным институтом обеспечения баланса власти и свободы [11, с. 27]. Разрешая конкретные дела о конституционности оспариваемых норм, толкуя Конституцию, Конституционный Суд раскрывает содержание соответствующих норм, создает условия для оптимизации публичной власти [11, с. 29–30]. В этом и состоит огромный позитивный потенциал воздействия Конституционного Суда на процесс нормотворчества и правоприменения и предназначение этого органа власти.

Развитие конституционного правосудия является отражением процесса становления правовой государственности. Конституция в виде содержащихся в ней руководящих идей дает законодателю и судам, прежде всего Конституционному Суду, не только инструмент определения содержания будущего закона, но и его толкование, являются критерием для Конституционного Суда при установлении конституционности либо неконституционности конкретного закона.

Конституционные нормы и принципы формируют правовую парадигму, так как они отражают и одновременно формируют концепции законодательного развития государства и общества. Конституционный Суд как высшая юридическая инстанция по разрешению правовых коллизий фиксирует в своих решениях истинность той или иной концепции. В этой связи он (Конституционный Суд) не имеет права на ошибку.

Со второй половины 1994 года началась деятельность Конституционного Суда уже непосредственно в виде принимаемых им решений. Согласно ст. 127 Конституции в редакции от 15 марта 1994 г. Конституционный Суд по предложениям уполномоченных субъектов давал заключения о конституционности широкого круга нормативных правовых актов по предложению уполномоченных субъектов. При этом он вправе был по своему усмотрению рассмотреть вопрос о соответствии нормативных актов любого государственного органа, общественного объединения Конституции.

Позитивной, на наш взгляд, была запись в тексте ст. 128 Конституции, согласно которой нормативные акты, международные договорные или иные обязательства, признанные Конституционным Судом неконституционными ввиду нарушения ими прав и свобод человека, считаются не имеющими юридической силы в целом либо в определенной их части с момента принятия соответствующего акта. Другие нормативные акты, признанные Конституционным Судом несоответствующими Конституции, законам или международно-правовым актам, ратифицированным Республикой Беларусь, считаются утратившими силу в целом или в определенной их части с момента, определяемого Конституционным Судом.

Существенной конституционной гарантией была запись в ст. 129 о том, заключения Конституционного Суда являются окончательными, обжалованию и опротестованию не подлежат.

Ряд изменений в правовом статусе Конституционного Суда произошел в результате проведенного 24 ноября 1996 г. народного голосования по тексту Конституции. Конституционный Суд лишился права возбуждения производства по собственной инициативе, в тексте Конституции не оговаривалась юридическая сила заключений, он перестал быть субъектом права законодательной инициативы и др. Основной стала ст. 116 Конституции, весьма объемная по своему содержанию, определяющая основу правового статуса Конституционного Суда.

Важной вехой в правовой регламентации деятельности Конституционного Суда явились изменения в закон «О Конституционном Суде Республики Беларусь», внесенные 7 июля 1997 года, принятие Кодекса о судостроительстве и статусе судей Республики Беларусь, а также издание 26 июня 2008 г. Декрета Президента Республики Беларусь № 14 «О некоторых мерах по совершенствованию деятельности Конституционного Суда Республики Беларусь» и др.

Можно отметить интенсивную в последние три года деятельность Конституционного Суда по осуществлению предварительного конституционного контроля. Это значительно ослабило последующий конституционный контроль, который, на наш взгляд, является эффективным, прежде всего за счет конкуренции (состязательности) сторон в деле.

В этой связи нами уже несколько лет назад предлагалось в литературе несколько изменить законодательство, а именно: исключить сплошной предварительный контроль принятых законов, определить те из них, которые являются наиболее важными (программные, кодексы, законы, которые затрагивают непосредственно конституционные права и свободы граждан и т. п.), в остальных случаях предоставить право гражданам на обращение в Конституционный Суд по поводу проверки конституционности принятых Парламентом законов, т. е. можно развивать институт конституционной жалобы. На сайтах палат Парламента в этих целях должны размещаться рассматриваемые палатами законы. После издания Декрета № 14 оппонентам уже трудно возражать против правовой возможности расширения круга субъектов, имеющих право обращения в Конституционный Суд, что автор отстаивал в течение многих лет и наконец было реализовано в 2008 году. Наше предложение обусловлено и тем, что нежелательна избыточность предварительного контроля, которая ведет к девальвации конституционного контроля.

Это способствовало бы развитию принципа состязательности в рамках конституционного судопроизводства, который как раз и закреплен в названном Законе. На законодательном уровне следует определить, что является грубым и систематическим нарушением Конституции (когда оценивается деятельность палат Парламента) таким же нарушением местными Советами депутатов законодательства. На наш взгляд, систематическим могут считаться такие нарушения, которые совершены в течение одного года. Что касается роспуска палат Парламента по причине принятия законов, которыми нарушена (грубо или систематически) Конституция, то это возможно, когда речь идет о законах, по которым были высказаны возражения Президента, однако его вето было преодолено. Если же закон прошел предварительную проверку в Конституционном Суде без каких-либо замечаний, подписан Президентом, то в дальнейшем некорректно ставить такой вопрос. Относительно определения того, что является грубым нарушением, следует исходить из оценки наступивших последствий либо тех последствий, которые могут наступить.

Позитивно оцениваем Закон от 8 января 2014 г. «О конституционном судопроизводстве». В нем нашли воплощение многие положения, ранее содержащиеся в Регламенте Конституционного Суда Республики Беларусь, а также идеи (принципы и нормы), которые апробированы в Беларуси, Российской Федерации и других зарубежных странах.

В связи с изданием в июне 2008 г. Президентом Декрета № 14, важно было формализовать всю процедуру, относящуюся к осуществлению предварительного контроля. Это также решено в Законе. В нем уделено внимание особенностям производства по отдельным категориям дел. При этом закреплено, что рассмотрение вопроса в порядке предварительного контроля не лишает Конституционный Суд права его рассмотрения в порядке последующего контроля.

Тот факт, что наряду с Конституцией, иными законодательными актами расширен круг субъектов, обладающих правом обращения в Конституционный Суд, подтверждает ранее высказанное и обоснованное мнение о такой возможности. Поэтому следовало бы упростить процедуру обращения судов в Конституционный Суд: их запросы могли бы направляться непосредственно, минуя Верховный Суд. Как представляется, в настоящее время «запрос суда» относится к своего рода инициативным

Как при подготовке Декрета № 14 вызывало возражение, так и с учетом редакции Закона от 8 января 2014 г. вызывает возражение закрепление в нем нормы о даче Конституционным Судом официального толкования декретов и указов Президента, касающихся прав, свобод и обязанностей граждан. Во-первых, это не функция Конституционного Суда. Во-вторых, могут возникнуть противоречия между аутентическим толкованием, которое может быть дано самим Президентом, и толкованием Конституционным Судом. Исходя из Закона, следует, что акт толкования Конституционного Суда выше, чем толкование, даваемое Президентом: согласно части пятнадцатой ст. 85 Закона толкование Конституционного Суда «является обязательным для государственных органов, иных организаций, должностных лиц и других граждан», т. е. и для Президента.

В Законе от 8 января 2014 г. имеется общая отсылка к тому, что за неисполнение вступивших в законную силу не только заключений, но и решений Конституционного Суда либо воспрепятствованию их исполнению наступает ответственность в соответствии с законодательными актами. Осознано ли на то пошел законодатель, инициаторы законопроекта. Ведь ответственность должна наступать и за неисполнение решения Конституционного Суда, принятого в порядке предварительного контроля, представленного на подпись Президенту. Надо иметь в виду, что уже сейчас в таком законодательном акте, как Уголовный кодекс (ст. 423), за неисполнение судебного акта предусмотрена ответственность должностных лиц в виде штрафа или лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. В завершение отметим, что Закон от 8 января 2014 г. вполне можно было бы принять в виде кодекса. Это позволило бы правильно разрешать возможные коллизии с Кодексом о судостроительстве и статусе судей. Ведь согласно белорусскому законодательству кодекс, даже если он принят ранее, чем закон, обладает большей юридической силой.

Список использованных источников

1. Баглай, М. В. Конституционное право Российской Федерации : учебник / М. В. Баглай. – 3-е изд., изм. и доп. – М. : Норма, 2001. – 800 с.
2. Мишин, А. А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран : учебник / А. А. Мишин. – 17-е изд., испр. и доп. – М. : Статут, 2013. – 520 с.
3. Витрук, Н. В. Конституционное правосудие. Судебное конституционное право и процесс : учеб. пособие / Н. В. Витрук. – 2-е изд., переаб. и доп. – М. : Юрист, 2005. – 527 с.

4. Изензее Й, Кирххоф П. Государственное право Германии : в 2 т. / Й. Изензее, П. Кирххоф – М. : Рос. акад. наук ; Ин-т гос-ва и права, 1994. – Т. 1. – 312 с.
5. Клишас, А. А. Конституционный контроль и конституционное правосудие зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование / под ред. проф. В. В. Еремина. – М. : Междунар. отношения, 2007. – 496 с.
6. Narutyunyan G., Mavcic Constitutional review and its development in the modern world (a comparative constitutional analysis) / Yerevan-Ljubljana 1999. – 445 p.
7. Тихомиров, Ю. А., Шахрай С. М. Риск и право / Ю. А. Тихомиров, С. М. Шахрай. – М. : Изд-во МГУ, 2012. – 64 с.
8. Мурадян, Э. М. Судебное право / Э. М. Мурадян. – СПб. : Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс». 2007. – 575 с.
9. Жуйков, В. М. Судебная реформа в прошлом и настоящем / В. М. Жуйков. – М. : Статут: РАП, 2007. – 415 с.
10. Лучин, В. О., Доронина, О. Н. Жалобы граждан в Конституционный Суд РФ / В. О. Лучин, О. Н. Доронина. – М. : Закон и право, ЮНИТИ, 1998. – 260 с.
11. Бондарь, Н. С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия: защита прав человека Конституционным Судом Российской Федерации / Н. С. Бондарь. – М. : ЗАО Юстицинформ. – 2006. – 592 с.

ГРАЖДАНСТВО КАК СОПУТСТВУЮЩИЙ ЭЛЕМЕНТ ПРАВОВОГО СТАТУСА ЛИЧНОСТИ

Кивель Владимир Николаевич, кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Гражданство – исходное начало формирования как в целом правового положения человека, так и в особенности конституционных основ его статуса. Институт гражданства устанавливает первичную политико-правовую связь государства, с одной стороны, и конкретного индивида – с другой [1, с. 31].

А. И. Лепешкин считал, что «первичной основой правового положения советских граждан является гражданство, т. е. принадлежность их к социалистическому государству, в силу которой на них распространяются действия суверенной государственной власти. Принадлежность человека к тому или иному государству есть правовая принадлежность, юридическое состояние лица, в силу которого оно обладает определенной совокупностью прав и обязанностей, установленных законами данного государства. Эта совокупность прав и обязанностей граждан и их гарантий определяет и характеризует основы их правового положения в обществе и государстве.

Советское гражданство – это такое правовое состояние лица, которое обуславливает распространение на него демократических прав и свобод и защиты от их возможного нарушения как в пределах нашей страны, как и в тех случаях, когда советские граждане пребывают за границей» [2, с. 3–4].

В. М. Сафронов под гражданством понимал устойчивую двустороннюю правовую связь лица с конкретным государством, в силу чего лицо приобретает права, пользуется свободами и исполняет обязанности, закрепленные Конституцией и законами, и получает право на защиту со стороны государства внутри страны и за его пределами [3, с. 10–11]. И. Е. Фарбер заявлял о том, что «государственное признание основных прав человека, внесение их в законодательство придает им новое свойство, отраженное в понятии права гражданина. Человек приобретает качество гражданина в связи с его принадлежностью к определенному государству. Связь человека с государством регистрирует понятие «гражданин». В отличие от прав человека как общесоциологической категории, права гражданина есть политико-юридическая категория. Она отражает прежде всего практику государственного признания элементарных, основных прав человека и превращения их в конституционные права, практику предоставления гражданину политических прав» [4, с. 39]. Также И. Е. Фарбер говорил о том, что в юридической науке слово «гражданство» имеет три понятия: гражданство как субъективное право индивида иметь гражданство; гражданство как особое, общерегулятивное правоотношение между лицом и государством при связанности обеих сторон взаимными правами и обязанностями; группа норм конституции и текущего законодательства, регулирующего признание, приобретение и утрату гражданства [5, с. 163–164]. Похоже формулировал понятие гражданства Г. В. Мальцев: «По отношению к государству и праву личность выступает в особом специфическом качестве гражданина. Оно заключается в том, что личность принадлежит к определенному государству, что данная принадлежность порождает ряд политических и юридических последствий в сфере отношений личности к власти и закону. В результате юридически оформленного признания человека гражданином он становится полноправным и равноправным участником политической и правовой жизни общества» [6, с. 8].

Институт гражданства достаточно важен в структуре правового статуса личности. В частности, принадлежность к гражданству определенного государства обеспечивает обладание и пользование рядом специфических прав, свобод и обязанностей.

Впервые в Беларуси понятие гражданства подробно сформулировано А. А. Головки: «Это принадлежность людей к государству, влекущая установление стабильной двусторонней, политико-правовой связи между государством и гражданином: государство гарантирует гражданам право на активное участие во всей общественно-политической, хозяйственной и культурной жизни, покровительствует и защищает их права и достоинство, а граждане должны добросовестно пользоваться предоставленными им правами и свободами, а также строго соблюдать возлагающиеся на них политические и иные обязанности по отношению к государству и обществу» [7, с. 18].

По мнению многих современных исследователей, институт гражданства, устанавливающий первичную политико-правовую связь государства с одной стороны и конкретного индивида – с другой с их взаимными правами, обязанностями и ответственностью, является элементом конституционно-правового статуса личности [8, с. 582; 9, с. 186; 10, с. 274–275; 11, с. 127–128; 12, с. 153–154; 13, с. 174–177].

В отличие от выше указанных авторов, мы, не можем отнести гражданство к элементам правового статуса личности. По нашему мнению, гражданство является фактором, «усиливающим» все иные элементы правового статуса личности, но не входит на правах элемента в состав конституционно-правового статуса личности.

Список использованных источников

1. Юридические гарантии конституционных прав и свобод личности в социалистическом обществе / под общ. ред. П. Д. Воеводина. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1987. – 342 с.
2. Лепешкин, А. И. Правовое положение советских граждан / А. И. Лепешкин. – М. : Мысль, 1966. – 56 с.
3. Сафронов, В. М. Правовое положение граждан СССР / В. М. Сафронов. – М. : Знание, 1969. – 63 с.
4. Фарбер, И. Е. Свобода и права человека в советском государстве / И. Е. Фарбер. – Саратов : Саратов. ун-т, 1974. – 190 с.
5. Фарбер, И. Е. Советское государственное право : моногр. / И. Е. Фарбер, О. О. Миронов, В. Т. Кабышев. – Саратов : Саратов. ун-т, 1979. – 324 с.
6. Мальцев, Г. В. Советское государство и личность / Г. В. Мальцев. – М. : Знание, 1969. – 40 с.
7. Головкин, А. А. Человек, личность, гражданин / А. А. Головкин. – Минск : Беларусь, 1982. – 78 с.
8. Авакьян, С. А. Конституционное право России. Учебный курс : учеб. пособие : в 2 т. / С. А. Авакьян. – 4-е изд., перераб. и доп. – Т. 1. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2011. – 863 с.
9. Матузов, Н. И. Теория государства и права : учебник / Н. И. Матузов, А. В. Малько. – 3-е изд. – М. : Дело, 2009. – 528 с.
10. Комарова, Н. А. Некоторые вопросы практики защиты по уголовным делам / Н. А. Комарова, А. В. Чичканов // Правоведение. – 1999. – № 2 (225). – С. 186–191.
11. Малько, А. В. Теория государства и права : учеб. пособие / А. В. Малько. – М. : Юристъ, 2001. – 304 с.
12. Малько, А. В. Теория государства и права : учеб. пособие / А. В. Малько, В.В. Нырков, К.В. Шундилов. – М. : НОРМА, 2012. – 432 с.
13. Демичев, Д. М. Конституционное право : учебник / Д. М. Демичев. – Минск : Адукацыя і выхаванне, 2012. – 416 с.

РАЗДЕЛ III АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА

ПРУДЕНЦИАЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ – «АНТИВИРУСНАЯ ПРОГРАММА» В СТРУКТУРЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ И ФИНАНСОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Конаневич Юрий Григорьевич, старший преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Гладкая Екатерина Николаевна, преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Пруденциальное регулирование – совокупность правил поведения и контроля над поведением субъекта экономических отношений.

В современной национальной юридической и экономической науке пруденциальное регулирование рассматривается преимущественно в качестве одного из институтов системы государственного и внутрихозяйственного регулирования банковской системы, сущность которого состоит в обеспечении:

на частном уровне – стабильности функционирования банков и небанковских кредитно-финансовых организаций, обеспечении качественных характеристик оказываемых ими финансовых услуг и совершаемых финансовых операций;

на публичном уровне – стабильности и прозрачности национальной банковской системы.

Основополагающей целью пруденциального банковского регулирования является обеспечение ее защиты и защиты государства от системного кризиса банковской системы, в связи с чем пруденциальному регулированию присущи три основные функции:

превентивная – основная функция пруденциального регулирования, состоящая в предупреждении неблагоприятных явлений в структуре банковской системы;

защитная – обеспечение защиты интересов государства, субъектов банковской деятельности и их клиентов;

обеспечительная – создание предпосылок для гарантирования выполнения обязательств банков и небанковских кредитно-финансовых организаций перед клиентами и предотвращения кризисного состояния указанных субъектов банковской деятельности посредством прямого административного и экономического воздействия со стороны Национального банка Республики Беларусь, в том числе посредством использования инструментария, используемого центральным банком страны как кредитором последней инстанции. Обеспечительная функция может реализовываться путем создания в структуре банковской системы резервных фондов страхового характера, специализированных институтов обеспечения интересов вкладчиков (например, в Республике Беларусь подобным институтом является Агентство по гарантированному возмещению вкладов (депозитов) физических лиц).

Для выполнения названных функций используется комплексный инструментарий пруденциального банковского регулирования, включающий установление:

квалифицированного порядка вхождения в банковскую систему новых субъектов банковской деятельности, предполагающего особый порядок государственной регистрации банков и НКФО, лицензирование хозяйственной деятельности, осуществляемой такими субъектами и подтверждение состоятельности таких субъектов и их аффилированных лиц;

минимальных экономических и финансовых стандартов деятельности, осуществляемых банками и небанковскими кредитно-финансовыми организациями;

параметров консолидированного надзора за деятельностью банковских и финансовых групп и банковских холдингов;

единых стандартов финансовой отчетности для субъектов банковской деятельности с учетом принципов формирования национальных и международных стандартов финансовой отчетности;

универсальных правил риск-менеджмента для банков и небанковских кредитно-финансовых организаций;

универсальных требований к кадровому составу органов управления банков и небанковских кредитно-финансовых организаций;

предварительного, текущего и последующего надзора и контроля за осуществлением банковской деятельности со стороны центрального банка страны и некоторые другие аспекты.

Выполнение защитной функции пруденциального регулирования банковской деятельности лежит преимущественно в плоскости обеспечения соблюдения нормативов безопасного функционирования банков и НКФО, устанавливаемых Банковским кодексом Республики Беларусь [1, ст. 111] и Инструкцией о нормативах безопасного функционирования для банков и небанковских кредитно-финансовых организаций, утвержденной постановлением Правления Национального банка Республики Беларусь от 28 сентября 2006 г. № 137 [2].

Термин «пруденциальный» происходит из английского языка и в русском языке не имеет аналога. Его примерный перевод – благоразумный, предусмотрительный. Таким образом, пруденциальное регулирование и надзор есть не что иное, как надзор за соблюдением благоразумных условий осуществления определенной деятельности. Причем, несмотря на то что на всем постсоветском пространстве пруденциальное регулирование преимущественно рассматривается в контексте банковской деятельности, данный институт имеет самое широкое применение в иных сферах хозяйственной деятельности, а также в сфере публичной и частной финансовой деятельности. Так, Национальный банк Республики Беларусь в рамках осуществления пруденциального регулирования банковской

системы страны опирается на комплекс норм и рекомендаций, выработанных такими международными финансовыми организациями и банками развития, как:

Bank for International Settlements – Банк международных расчетов;
International Monetary Fund – Международный валютный фонд;
European Central Bank – Европейский центральный банк;
European Community – Европейское сообщество;
International Bank for Reconstruction and Development (IBRD) – Международный банк реконструкции и развития;
International Finance Corporation (IFC) – Международная финансовая корпорация;
Asian Development Bank (ADB) – Азиатский банк развития;
African Development Bank (AfDB) – Африканский банк развития;
European Bank for Reconstruction and Development (EBRD) – Европейский банк реконструкции и развития;
Inter-American Development Bank (IADB) – Межамериканский банк развития;
European Investment Bank (EIB) – Европейский инвестиционный банк;
Nordic Investment Bank (NIB) – Северный инвестиционный банк;
Caribbean Development Bank (CDB) – Карибский банк развития;
Islamic Development Bank (IDB) – Исламский банк развития;
Council of Europe Development Bank (CEDB) – Банк развития Совета Европы;
European Investment Fund (EIF) – Европейский инвестиционный фонд;
Евразийский банк развития (ЕАБР) [2].

Перечисленные международные финансовые организации и банки развития вырабатывают комплекс правил и рекомендаций пруденциального характера, распространяющиеся не только на банковскую систему, но и на экономическую, финансовую, монетарную и фискальную системы государства в целом. Республика Беларусь, будучи активным участником международных отношений в различных сферах, в той или иной мере выполняет требования указанных институтов. Кроме того, Республика Беларусь самостоятельно, а также в качестве государства – члена Евразийского экономического союза (ЕАЭС) [3] декларирует приверженность правилам и принципам, вырабатываемым такими субъектами международно-правового регулирования финансовой и экономической деятельности, как Базельский комитет по банковскому надзору, Банк международных расчетов, Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), Международная ассоциация страховых надзоров, Международная организация комиссий по ценным бумагам, Группа разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег (ФАТФ), а также иными международными организациями и международными финансовыми институтами. Кроме того, в любом государстве объективно существует комплекс исторически сложившихся норм, регулирующих безопасные параметры функционирования национальной бюджетной и денежно-кредитной (монетарной) системы.

Фактически пруденциальное регулирование представляет собой некий аналог антивирусной системы, используемой для обеспечения стабильности и надежности сложившегося государственного механизма и механизма общественных отношений, а это значит, что меры государственно-правового воздействия, рассматриваемые в рамках института пруденциального регулирования, должны распространяться на любые общественные отношения, связанные с осуществлением хозяйственной деятельности, публичной и частной финансовой деятельности, реализацией государством фискальной функции, а также связанные с обращением денег, как базового актива, и финансовых инструментов. Причем общественные отношения такого рода фактически существуют как в системе государственного управления, так и в структуре финансового и нефинансового (реального) сектора национальной экономики.

Единого подхода к определению природы таких правоотношений, а также к их классификации на современном этапе развития национальной правовой науки и национальной правовой системы не выработано в силу целого ряда причин объективного и субъективного характера:

не завершившаяся к настоящему моменту структурная перестройка системы хозяйствования, в которой преобладающим является государственный сектор;

не сформировавшаяся система инструментов саморегулирования национальной экономики в силу использования государством метода ее директивного регулирования;

переходный период к системе наднационального регулирования общественных отношений, возникающих на финансовом рынке и рынках товаров, работ и услуг.

Тем не менее законодателем в Республике Беларусь надлежащим образом урегулированы описываемые общественные отношения, а государство в целом придерживается в сфере пруденциального регулирования национальной экономики и системы государственного управления тренда, имеющего место в большинстве государств мира, в той или иной мере придерживающихся концепции рыночной экономики. Анализ национального законодательства, норм международного права, правоприменительной практики, зарубежного опыта позволяет констатировать, что в систему пруденциального регулирования входят следующие направления государственно-правового воздействия.

1. Бюджетное пруденциальное регулирование, выражающееся в установлении параметров сбалансированности бюджета, платежного баланса, безопасных параметров кредитного финансирования государственных расходов, в том числе безопасных параметров управления внутренним и внешним долгом (а в совокупности с регулированием экономической деятельности в государстве – параметров управления совокупным долгом) и государственного кредита, безопасных параметров применения мер государственной поддержки.

2. Монетарное пруденциальное регулирование, выражающееся в установлении безопасных параметров системы денежного обращения, параметров воздействия на курс национальной валюты по отношению к иностранным валютам, параметров антиинфляционного воздействия, безопасных параметров функционирования валютного рынка, нормативов безопасного функционирования публичных и частных финансовых посредников, составляющих финансовый сектор, и др.

3. Фискальное пруденциальное регулирование, выражающееся:

в сфере налогообложения – в регулировании параметров ценообразования и трансфертного ценообразования, безопасных параметров налогового планирования, в регулировании оффшорных отношений, безопасных параметров аффилированности налогоплательщиков и сделок, в регулировании пассивных доходов, в противодействии сокрытию занятости населения, в регулировании фидуциарного кредитования и иных мерах, обеспечивающих предотвращение уклонение от уплаты налогов, сборов и пошлин;

в сфере таможенного тарифа – в регулировании параметров определения таможенной стоимости товаров, мер противодействия контрабанде, в национальном, наднациональном и международном регулировании таможенной статистики и др.;

в сфере государственного социального и пенсионного страхования и добровольного социального и пенсионного страхования – в регулировании параметров определения обязательных платежей в данной сфере, в противодействии сокрытию занятости населения, установлении нормативов безопасного функционирования Фонда социальной защиты населения Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь и иных организаций, которым предоставлено право на осуществление добровольного социального и пенсионного страхования и др.

4. Пруденциальное регулирование учетной политики – выражающееся в унификации подходов и принципов хозяйственного и финансового учетов, а также в установлении параметров государственной статистики легальной и скрытой экономики.

5. Инвестиционное пруденциальное регулирование и регулирование в сфере трансграничного движения капитала – выражающееся в регулировании условий предотвращения оттока капитала из национальной экономики, в регулировании мер по предотвращению легализации доходов, полученных неправомерным путем.

6. Пруденциальное регулирование финансового рынка – выражающееся в мерах пруденциального регулирования банковской системы, страховом пруденциальном регулировании, в пруденциальном регулировании рынка ценных бумаг и пруденциальном регулировании деятельности субъектов биржевого и внебиржевого валютного рынка (в том числе, рынка FOREX).

7. Внешнеэкономическое пруденциальное регулирование – выражающееся в установлении мер по защите экономических интересов государства при осуществлении внешнеэкономической деятельности.

8. Антимонопольное регулирование – выражающееся в установлении безопасных параметров функционирования естественных монополий, безопасных параметров экономической концентрации и др.

9. Регулирование института экономической несостоятельности и банкротства субъектов хозяйствования и физических лиц (при условии наличия подобного подхода к национальной правовой системе определенного государства).

Особое значение для пруденциального регулирования национальной экономики в целом играет институт экономической несостоятельности (банкротства), необходимость существования которого обусловлена конкурентными отношениями, возникающими в конкурентной рыночной среде. Институт экономической несостоятельности (банкротства) стоит на защите прав и законных интересов не только кредитора, но и должника в случае, если последний не имеет фактической возможности удовлетворить требования кредитора.

Таким образом, основной целью данного института является повышение уровня эффективного использования производственных ресурсов, что в конечном счете является приоритетным направлением экономической политики любого государства.

Институт экономической несостоятельности (банкротства) – комплексный правовой институт: будучи институтом гражданского права, он включает в себя нормы процессуального права. Так, согласно мнению И. Э. Мартыненко, нормы материального права устанавливают критерии банкротства, т. е. условия, при наличии которых участник экономического оборота предполагается банкротом де-факто, процессуальное право «включает» собственно механизм банкротства, переводящий такого участника из разряда обычных, обладающих равной с остальными дееспособностью, в категорию особых, дееспособность которых определяется их правовым положением – объявленным судом статусом банкрота [4].

Из сказанного следует, что и материальная, и процессуальная часть законодательства об экономической несостоятельности (банкротстве) имеют равное значение для регулирования отношений, возникающих при рассмотрении дела об экономической несостоятельности (банкротстве) должника.

Комплексным характером института экономической несостоятельности (банкротства) обусловлен перечень нормативных правовых актов, возможных к применению для регулирования отношений, возникающих между должником и кредитором. Так, дела об экономической несостоятельности (банкротстве) должника рассматриваются экономическими судами по правилам, установленным Хозяйственным процессуальным кодексом Республики Беларусь (далее – ХПК), с учетом особенностей, нашедших закрепление в Законе Республики Беларусь от 13 июля 2012 г. № 415-З «Об экономической несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве), Указе Президента Республики Беларусь от 5 февраля 2013 г. № 63 «О некоторых вопросах правового регулирования процедур экономической несостоятельности (банкротства)» и ряде иных нормативных правовых актов Республики Беларусь об экономической несостоятельности (банкротстве).

Закон о банкротстве является основным источником правового регулирования отношений, связанных с экономической несостоятельностью (банкротством) должника. Им устанавливаются основания для признания экономическим судом должника экономически несостоятельным (банкротом), регулируются порядок и условия проведения производства по делу об экономической несостоятельности (банкротстве), осуществления мер по предупреждению экономической несостоятельности (банкротства) и иные связанные с этим отношения, порядок и условия проведения санации должника, а при невозможности проведения санации или отсутствии оснований для ее проведения – порядок ликвидационного производства должника [6, ч. 1 ст. 2]. Таким образом, основной целью рассмотрения дел об экономической несостоятельности (банкротстве) является не разрешение спора, а установление факта несостоятельности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей и определение путей восстановления платежеспособности должника либо лишения должника его статуса, т.е. его ликвидация (прекращение деятельности).

Согласно ст. 1 Закона о банкротстве должник – неплатежеспособное юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией (за исключением унитарного предприятия, основанного на праве оперативного управления (казенного предприятия)) либо некоммерческой организацией, осуществляющей деятельность в форме потребительского кооператива, благотворительного и иного фонда, неплатежеспособный индивидуальный предприниматель; кредиторы – лица, имеющие по отношению к должнику права требования по денежным обязательствам, по обязательствам об уплате обязательных платежей, о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих по трудовому договору (контракту).

Согласно ст. 7 ХПК, формой обращения в экономический суд по делам об экономической несостоятельности (банкротстве) является заявление.

Правом на подачу в экономический суд заявления об экономической несостоятельности (банкротстве) должника в связи с неисполнением денежных обязательств обладают:

- должник;
- кредитор;
- прокурор;
- представитель работников должника;
- орган государственного управления по делам об экономической несостоятельности (банкротстве);
- другие уполномоченные государственные органы;
- иные лица, которым предоставлено право на подачу заявления об экономической несостоятельности (банкротстве) должника в связи с неисполнением денежных обязательств.

Правом на подачу в экономический суд заявления об экономической несостоятельности (банкротстве) должника в связи с неисполнением обязанности по уплате обязательных платежей обладают:

- должник;
- прокурор;
- налоговые органы;
- таможенные органы;
- органы Фонда социальной защиты населения Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь;
- другие государственные органы, наделенные правом выносить решения (предписания, постановления) о взыскании (уплате) обязательных платежей.

Правом на подачу в экономический суд заявления об экономической несостоятельности (банкротстве) должника в связи с неисполнением обязательств, вытекающих из трудовых и связанных с ними отношений, обладает представитель работников должника [6, ст. 8].

В частности, основаниями для подачи заявления кредитора являются в совокупности:

1) наличие у кредитора достоверных, документально подтвержденных сведений о неплатежеспособности должника, имеющей или приобретающей устойчивый характер;

2) применение к должнику принудительного исполнения, не произведенного в течение трех месяцев, либо выявление в процессе принудительного исполнения факта отсутствия у должника имущества, достаточного для удовлетворения предъявленных к нему требований;

3) наличие задолженности перед кредитором, подавшим заявление кредитора, в размере ста и более базовых величин, а в случае, если должник является градообразующей или приравненной к ней организацией, государственной организацией, юридическим лицом, акции (доли в уставном фонде) которого находятся в управлении государственных органов или хозяйственном ведении, оперативном управлении государственных юридических лиц, а также юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, имеющим государственные и (или) международные заказы, – в размере двух тысяч пятисот и более базовых величин [6, ст. 12].

Перечень лиц, которым предоставлено право участвовать в деле об экономической несостоятельности (банкротстве) закреплен в ст. 24 Закона о банкротстве. К ним относятся: должник; управляющий; кредиторы, в том числе конкурсные кредиторы, их представители; собственник имущества должника – унитарного предприятия, его представители; учредители (участники) должника – юридического лица, их представители; государственные органы, в подчинении (составе) которых находится должник или которые осуществляют управление принадлежащими Республике Беларусь либо находящимися в коммунальной собственности акциями (долями в уставном фонде) должника; местный исполнительный и распорядительный орган по месту нахождения должника – юридического лица; орган государственного управления по делам об экономической несостоятельности (банкротстве) в случае подачи им заявления об экономической несостоятельности (банкротстве) должника; налоговые и другие

государственные органы, имеющие право требования по обязательным платежам; представитель работников должника; прокурор, другие заинтересованные государственные органы, привлеченные экономическим судом в качестве лиц, участвующих в деле об экономической несостоятельности (банкротстве); иные лица в случаях, предусмотренных законодательными актами. Государственные органы иностранных государств, международные организации (их полномочные представители) могут быть привлечены (с их согласия) экономическим судом в качестве лиц, участвующих в деле об экономической несостоятельности (банкротстве) юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, имеющих государственные и (или) международные заказы.

При рассмотрении дела об экономической несостоятельности (банкротстве) должника – юридического лица применяются следующие процедуры экономической несостоятельности (банкротства):

- 1) защитный период;
- 2) конкурсное производство;
- 3) мировое соглашение.

При рассмотрении дела об экономической несостоятельности (банкротстве) должника – индивидуального предпринимателя могут применяться следующие процедуры экономической несостоятельности (банкротства):

1) защитный период – в случае необходимости завершения досудебного оздоровления, если оно не завершено до возбуждения производства по делу об экономической несостоятельности (банкротстве);

- 2) конкурсное производство;
- 3) мировое соглашение.

Конкурсное производство включает следующие процедуры: завершение подготовки дела к судебному разбирательству, санацию, ликвидационное производство [6, ст. 13].

Санация вводится экономическим судом на основании решения собрания кредиторов либо по собственной инициативе при наличии условий, установленных частью третьей ст. 122, ст. 124 и частью третьей ст. 170 Закона о банкротстве.

Решение об открытии ликвидационного производства принимается экономическим судом при отсутствии оснований для проведения санации.

Решение о санации и об открытии ликвидационного производства подлежат немедленному исполнению, но могут быть обжалованы (опротестованы) в порядке, установленном ХПК [6, ч. 1–3 ст. 50].

Законом о банкротстве предусмотрен ряд особенностей применения законодательства об экономической несостоятельности (банкротстве). Так, согласно ст. 3 Закона о банкротстве в отношении субъектов естественных монополий, юридических лиц, являющихся режимными и особо режимными объектами и (или) имеющих такие объекты, юридических лиц, имеющих объекты, находящиеся только в собственности государства, обеспечивающих поддержание необходимого уровня обороноспособности, функционирование стратегически значимых отраслей экономики и (или) иные важные государственные потребности и реализующих исключительное право государства на осуществление отдельных видов деятельности, законодательство об экономической несостоятельности (банкротстве) не применяется, за исключением ст. 17–19 и части пятой ст. 110 Закона о банкротстве.

Согласно последним статистическим данным, общее количество дел об экономической несостоятельности (банкротстве), находящихся в производстве экономических судов по состоянию на 1 февраля 2016 г., составило 2587 дел, из которых 2514 дел об экономической несостоятельности (банкротстве) организаций частной формы собственности, то есть 97,2 % от общего количества дел данной категории.

По состоянию на 1 февраля 2016 года в производстве экономических судов Республики Беларусь находилось 73 дела об экономической несостоятельности (банкротстве) организаций, имеющих значение для экономики и социальной сферы страны, к которым относятся государственные организации, организации, имеющие долю государственной собственности в уставном фонде, градообразующие и приравненные к ним организации, бюджетообразующие, системообразующие организации.

Количество дел, по которым вынесено решение об открытии ликвидационного производства превысило количество дел, по которым вынесено решение о санации, в 2,4 раза [7].

Список использованных источников

1. Банковский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 25 окт. 2000 г. № 441-3 : принят Палатой представителей 3 окт. 2000 г. : одобр. Советом Респ. 12 окт. 2000 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 04.06.2015 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

2. Об утверждении Инструкции о нормативах безопасного функционирования для банков и небанковских кредитно-финансовых организаций [Электронный ресурс] : постановление Правления Национального банка Респ. Беларусь от 28 сент. 2006 г. № 137 : текст по состоянию на 2 янв. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2016.

3. О ратификации Соглашения об обмене информацией, в том числе конфиденциальной, в финансовой сфере в целях создания условий на финансовых рынках для обеспечения свободного движения капитала [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 10 нояб. 2015 г., № 318-3 : текст по состоянию на 2 янв. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2016.

4. Мартыненко, И. Э. Судоустройство и судоустройство по хозяйственным спорам [Электронный ресурс] : [по состоянию на 10.02.2016 г.] / И. Э. Мартыненко // Учреждение образования «Гродненский государственный университет имени Янки Купалы». – Режим доступа: <http://ebooks.grsu.by/martinenko/chast-1.htm>. – Дата доступа: 10.02.2016.

5. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 15 дек. 1998 г., №219-3: принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 26 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 01.07.2014 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

6. Об экономической несостоятельности (банкротстве) [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 13 июля 2012 г., № 415-3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

7. Справка по делам об экономической несостоятельности (банкротстве), находящимся в производстве экономических судов в период с 01.01.2016 по 01.02.2016 [Электронный ресурс] // Верховный Суд Республики Беларусь. Официальный портал судов общей юрисдикции. – Режим доступа : http://www.court.by/online-help/bankr_inf/. – Дата доступа : 10.02.2016.

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА СБОРА НА ФИНАНСИРОВАНИЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ РАСХОДОВ

Конаневич Юрий Григорьевич, старший преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Голодушко Н., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО», г. Минск

Семеняго А., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО», г. Минск

2015 год ознаменовался нестандартными подходами к определению содержания фискальной политики в Республике Беларусь. Так, в именно в 2015 году в национальной правовой системе появился один из наиболее спорных и вызывающих жаркие дебаты как в быту, так и в профессиональной среде налоговый платеж – сбор на финансирование государственных расходов, установленный Декретом Президента Республики Беларусь от 2 апреля 2015 года № 3 «О предупреждении социального иждивенчества» [1].

Необходимо отметить, что практически все развитые государства мира в той или иной мере придерживаются политики недопущения игнорирования своими резидентами обязанности осуществлять уплату налогов. Причем отдельные государства (преимущественно, США, Канада, Австралия, государства, входящие в Европейский союз) реализуют подобную политику в трансграничном режиме. Примером может служить американский Закон FATCA, в силу которого налоговые органы других государств фактически противодействуют уклонению от уплаты налогов не только в соответствии с собственным национальным правом, но и в соответствии с нормами права, генерированными американской правовой системой. В то же время анализ подходов к регулированию зарубежных мер по противодействию «социальному иждивенчеству» позволяет сделать однозначный вывод о том, что все эти меры сконцентрированы именно в направлении профилактики и выявления налоговых правонарушений, связанных именно с уклонением от уплаты налогов.

Белорусская модель противодействия социальному иждивенчеству является уникальной по своей сути в современном мире, поскольку предполагает применение совокупности мер государственного принуждения не только в отношении субъектов, допускающих неправомерное поведение, но и в отношении лиц, не выходящих за рамки, установленные конституционными принципами и принципами, задекларированными гражданским, уголовным или административным законодательством страны. Причем устанавливаемая Декретом Президента Республики Беларусь от 2 апреля 2015 г. № 3 «О предупреждении социального иждивенчества» административная ответственность в виде штрафа до четырех базовых величин или административного ареста формально в главе 13 «Административные правонарушения против порядка налогообложения» КоАП не предусмотрена ни одним из составов административного правонарушения.

Немаловажное значение имеет фактическое противоречие в декларируемом в наименовании Декрета № 3 введении в правовую систему института социального иждивенчества и отсутствии в этом же нормативном правовом акте каких-либо норм, легально определяющих природу, смысл и содержание подобного института, критерии определения статуса социального иждивенца, а также устанавливающих принципы выявления признаков социального иждивенчества и противодействия ему как асоциальному явлению. Если отбросить в сторону все возможные эмоциональные и политические аспекты, в которые, как правило, окрашиваются обсуждения сбора на финансирование государственных расходов, получившего в повседневном обиходе название «налог на тунеядцев», а провести в чистом виде анализ правовой природы данного сбора, можно выявить целый комплекс коллизий, следствием которых могут стать значительные трудности в осуществлении правоприменительной практики и правоохранительной деятельности.

Итак, по порядку. Статья 6 Налогового кодекса Республики Беларусь [2] гласит, что сбором (пошлиной) признается обязательный платеж в республиканский и (или) местные бюджеты, взимаемый с организаций и физических лиц, как правило, в виде одного из условий совершения в отношении их государственными органами, в том числе местными Советами депутатов, исполнительными и распорядительными органами, иными уполномоченными организациями и должностными лицами, юридически значимых действий, включая предоставление опреде-

ленных прав или выдачу специальных разрешений (лицензий), либо в связи с ввозом (вывозом) товаров на территорию (с территории) Республики Беларусь. При толковании данной нормы нужно обратить особое внимание на словосочетание «...взимаемый с организаций и физических лиц, как правило, в виде одного из условий совершения в отношении их государственными органами, в том числе местными Советами депутатов, исполнительными и распорядительными органами, иными уполномоченными организациями и должностными лицами, юридически значимых действий, включая предоставление определенных прав...».

Пункт 5 статьи 6 Налогового кодекса Республики Беларусь декларирует, что налог считается установленным в случае, когда определены плательщики и следующие элементы налогообложения:

- объект налогообложения;
- налоговая база;
- налоговый период;
- налоговая ставка (ставки);
- порядок исчисления;
- порядок и сроки уплаты.

Указанные элементы налогообложения должны содержаться и в любом сборе или пошлине, устанавливаемых и вводимых в действие на территории Республики Беларусь, ибо в силу пункта 6 статьи 6 Налогового кодекса Республики Беларусь при установлении сборов (пошлин) определяются их плательщики и элементы обложения применительно к конкретным сборам (пошлинам).

Пункт 2 статьи 3 Налогового кодекса Республики Беларусь устанавливает нормы и принципы, в соответствии с которыми положения нормативных правовых актов, принимаемых на основании и во исполнение Налогового кодекса Республики Беларусь, не могут противоречить положениям Налогового кодекса Республики Беларусь, а равно выходить за пределы содержания этих положений или предоставленных ими соответствующему органу полномочий. Положения настоящего пункта не распространяются на акты Президента Республики Беларусь, изданные в соответствии с Конституцией Республики Беларусь. При этом в соответствии с пунктом 3 статьи 3 Налогового кодекса Республики Беларусь в случае расхождения акта налогового законодательства с Конституцией Республики Беларусь действует Конституция, в связи с чем как в силу пункта 4 Налогового кодекса Республики Беларусь, так и в силу пункта 3 статьи 10 Закона Республики Беларусь от 10 января 2000 г. № 361-З «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» [3], в случае расхождения декрета или указа Президента Республики Беларусь с Налоговым кодексом Республики Беларусь или другим законом, регулирующим вопросы налогообложения, Налоговый кодекс Республики Беларусь или другой закон имеют верховенство лишь тогда, когда полномочия на издание декрета или указа были предоставлены законом.

В силу абзаца 2 пункта 1 статьи 3 Налогового кодекса Республики Беларусь налоговое законодательство Республики Беларусь составляют Налоговый кодекс Республики Беларусь и принятые в соответствии с ним законы, регулирующие вопросы налогообложения, а в соответствии с абзацем 2 пункта 1 этой же статьи декларируется, что декреты, указы и распоряжения Президента Республики Беларусь, содержащие вопросы налогообложения, также составляют налоговое законодательство страны. Следовательно, Налоговым кодексом Республики Беларусь в соответствии с Конституцией Республики Беларусь закреплен принцип верховенства законов в регулировании налоговых правоотношений по отношению к любым иным видам нормативных правовых актов, существующих в государстве. Использование различных методов толкования приведенных норм позволяет с полной уверенностью констатировать, что любой издание любого Президентом Республики Беларусь указа или декрета является полномочием, установленным в силу Конституции Республики Беларусь, Налоговым кодексом Республики Беларусь, в связи с чем нормы и принципы Декрета Президента Республики Беларусь от 2 апреля 2015 года № 3 «О предупреждении социального иждивенчества» должны в полной мере соответствовать нормам и принципам, установленным Налоговым кодексом Республики Беларусь.

Как следствие, любой налог, сбор или пошлина, устанавливаемые и вводимые в Республике Беларусь уполномоченным субъектом, должны в полном объеме соответствовать нормам и принципам, установленным пунктом 5 статьи 6 Налогового кодекса Республики Беларусь и соответственно содержать все необходимые элементы налогообложения.

В ходе анализа правовой природы и содержания сбора на финансирование государственных расходов с точки зрения структуры налогового платежа вырисовывается интересная картина, благодаря которой на сбор на финансирование государственных расходов как на правовой институт, следует взглянуть совершенно с иной позиции, нежели принято.

О чем же идет речь? Опишем по порядку.

1. Как уже указывалось ранее, нормы Декрета Президента Республики Беларусь от 2 апреля 2015 г. № 3 «О предупреждении социального иждивенчества» по смыслу и содержанию не соответствуют его наименованию и, как следствие, фактически установленный в данном нормативном правовом акте институт социального иждивенчества на самом деле включенными в него нормами не то что не раскрыт, но даже не сформулирован. Кроме того, в нормах Декрета Президента Республики Беларусь от 2 апреля 2015 г. № 3 «О предупреждении социального иждивенчества» не сформулирован основополагающий элемент налогообложения – объект налогообложения, в отсутствие которого остальные элементы налогообложения теряют свой налоговый смысл. Несмотря на то что пункт 1 Декрета Президента Республики Беларусь от 2 апреля 2015 г. № 3 «О предупреждении социального иждивенчества» устанавливает норму, в соответствии с которой в случае неучастия в финансировании государственных расходов или участия в таком финансировании менее 183 календарных дней в налоговом периоде граждане

признаются плательщиками сбора на финансирование государственных расходов, словосочетание «неучастие в финансировании государственных расходов или участия в таком финансировании», использованное в данной норме, формулирует, скорее, состав административного правонарушения, нежели объект налогообложения по следующим причинам:

в силу статьи 56 Конституции Республики Беларусь граждане Республики Беларусь обязаны принимать участие в финансировании государственных расходов путем уплаты государственных налогов, пошлин и иных платежей. Как и большинство налоговых систем мира, белорусская налоговая система включает в себя группу косвенных налогов, под обложение которых в Республике Беларусь попадают товары, работы и услуги. Факт приобретения физическим лицом любого товара, работы или услуги означает свершившийся юридический факт – уплаты соответствующего косвенного налога и, как следствие, непосредственное участие такого физического лица в финансировании государственных расходов, подтверждением чему будет служить обычный фискальный чек или квитанция. Обладание физическим лицом на законных основаниях объектом недвижимого имущества, влекущее обязанность уплачивать земельный налог или налог на недвижимость либо компенсировать их на основании гражданско-правового или хозяйственно-правового договора, и выполнение таким лицом возникшего налогового обязательства или иного обязательства автоматически означает наличие факта участия гражданина в финансировании государственных расходов. Более того, в структуру ценообразования услуг системы ЖКХ также включаются косвенные налоги, в связи с чем любой гражданин, осуществляющий оплату жилищно-коммунальных услуг, автоматически признается субъектом, участвующим в финансировании государственных расходов путем уплаты налогов. Подобное умозаключение напрямую вытекает из нормы статьи 56 Конституции Республики Беларусь, что в силу пункта 1 статьи 10 Закона Республики Беларусь от 10 января 2000 г. № 361-З «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» (декларирующей, что Конституция Республики Беларусь обладает высшей юридической силой, а законы, декреты, указы и иные акты государственных органов (должностных лиц) принимаются (издаются) на основе и в соответствии с Конституцией Республики Беларусь) означает, что иные критерии участия в финансировании государственных расходов нормативными правовыми актами, имеющими меньшую юридическую силу по отношению к Конституции, не могут быть установлены. Соответственно положения Декрета Президента Республики Беларусь от 2 апреля 2015 г. № 3 «О предупреждении социального иждивенчества» входят в полное противоречие с Конституцией Республики Беларусь. В то же время если руководствоваться нормой части 1 статьи 2.1 КоАП, декларирующей, что административным правонарушением признается противоправное виновное, а также характеризующееся иными признаками, предусмотренными КоАП, деяние (действие или бездействие), за которое установлена административная ответственность, и рассматривать неучастие в финансировании государственных расходов или участие в таком финансировании менее 183 календарных дней в налоговом периоде как новый состав административного правонарушения «уклонение от обязанности прямо участвовать в налоговых правоотношениях в качестве плательщика» с применением санкций, предусмотренных Декретом Президента Республики Беларусь от 2 апреля 2015 г. № 3 «О предупреждении социального иждивенчества», то любые противоречия Основному закону отпадают сами собой;

в силу статьи 28 Налогового кодекса Республики Беларусь объектами налогообложения признаются обстоятельства, с наличием которых у плательщика возникает налоговое обязательство. Однако неучастие в финансировании государственных расходов или участие в таком финансировании менее 183 календарных дней в налоговом периоде, как уже указывалось ранее, фактически невозможны вследствие особенностей налоговой системы Республики Беларусь.

2. В отсутствие в структуре сбора объекта налогообложения исключается возможность формирования налоговой базы при неучастии в финансировании государственных расходов или участия в таком финансировании менее 183 календарных дней в налоговом периоде. Как следствие, у налоговых органов отсутствуют правовые основания требовать от физических лиц, подпадающих под санкции Декрета Президента Республики Беларусь от 2 апреля 2015 г. № 3 «О предупреждении социального иждивенчества», уплаты такого сбора как налогового платежа, а также преследовать их за неуплату в порядке административного судопроизводства.

3. Статьей 13 Закона Республики Беларусь от 28 октября 2008 г. № 433-З «Об основах административных процедур» [4], установлено, что одной из форм платных административных процедур (наряду со сборами и пошлинами) является плата за услуги (работы), оказываемые при осуществлении административных процедур, вносимая заинтересованными лицами уполномоченным органам, другим государственным органам, иным организациям. Если следовать смыслу и содержанию Конституции Республики Беларусь, Налогового кодекса Республики Беларусь и Декрета Президента Республики Беларусь от 2 апреля 2015 г. № 3 «О предупреждении социального иждивенчества», сбор на финансирование государственных расходов является в чистом виде платной административной процедурой, в силу которой физическое лицо, ее оплачивающее, получает правомерный доступ к социальным благам, обеспечиваемым государством за счет бюджета (с поправкой лишь на то обстоятельство, что эта административная процедура осуществляется уполномоченным государственным органом не по заявлению заинтересованного физического лица, а в силу директивной нормы).

Таким образом, можно констатировать, что в Декрете Президента Республики Беларусь от 2 апреля 2015 года № 3 «О предупреждении социального иждивенчества» на данный момент времени некорректно сформулирована правовая природа платежа, именуемого сбором на финансирование государственных расходов, по следующим причинам, поскольку он:

не может быть отнесен в силу Конституции Республики Беларусь, Налогового кодекса Республики Беларусь и Закона Республики Беларусь от 10 января 2000 г. № 361-З «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» к категории налоговых платежей по причинам, описанным выше;

по своему содержанию в наибольшей степени соответствует либо институту платы за осуществление административных процедур, не относящейся к налоговым платежам, урегулированному Законом Республики Беларусь от 28 октября 2008 г. № 433-З «Об основах административных процедур», либо является санкцией за совершение совершенно нового административного правонарушения «уклонение от обязанности прямо участвовать в налоговых правоотношениях в качестве плательщика», состав которого впервые был сформулирован Декретом Президента Республики Беларусь от 2 апреля 2015 г. № 3 «О предупреждении социального иждивенчества».

Рассмотрение сбора на финансирование расходов государства в качестве платы за осуществление административных процедур, не относящейся к налоговым платежам, либо в качестве состава административного правонарушения в чистом виде исключает какие-либо противоречия норм и принципов Декрета Президента Республики Беларусь от 2 апреля 2015 г. № 3 «О предупреждении социального иждивенчества» Конституции Республики Беларусь.

Список использованных источников

1. О предупреждении социального иждивенчества [Электронный ресурс] : Декрет Президента Респ. Беларусь, 2 апр. 2015 г., № 3 : текст по состоянию на 10 янв. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

2. Налоговый кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 19 дек. 2002 г., № 166-З : принят Палатой представителей 15 нояб. 2002 г.: одобр. Советом Респ. 2 дек. 2002 г. : текст по состоянию на 10 янв. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2016.

3. О нормативных правовых актах Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г. № 361-З : текст по состоянию на 10 янв. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2016.

4. Об основах административных процедур [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 28 окт. 2008 г., № 433-З : текст по состоянию на 10 янв. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2016.

НАЛОГОВОЕ СОБЫТИЕ: ВОЗНИКНОВЕНИЕ И ИСПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Скомаровская Надежда Валентиновна, старший преподаватель кафедры государственно-муниципального управления и предпринимательского права Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

Как и в любой отрасли права, налоговые правоотношения возникают на основании юридических фактов. В теории права юридические факты делятся на действия и события. Поскольку данная статья направлена на изучение налогового события как основания для возникновения и исполнения обязательств, то мы будем говорить именно о данном виде юридических фактов.

События – это такие обстоятельства, которые объективно не зависят от воли и сознания людей. События относятся чаще всего к явлениям и юридическим критериям в себе не содержат, поэтому автоматически никаких обстоятельств не порождают, но служат причинами, предпосылками для возникновения или прекращения налоговых правоотношений. Например, в соответствии с подпунктом 3 пункта 3 статьи 44 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК Российской Федерации) обязанность по уплате налога и (или) сбора прекращается со смертью физического лица-налогоплательщика. Следовательно, таким событием, как смерть налогоплательщика, прекращаются налоговые правоотношения.

Чрезвычайно важную роль в налоговых правоотношениях играют такие виды событий, как сроки. Исполнение налоговой обязанности и остальные значимые с точки зрения налоговых отношений деяния протекают в пространстве и времени.

Временная протяженность – важнейшая характеристика налоговых правоотношений. Установление сроков совершения налоговых действий невозможно переоценить, поскольку каждый налог должен уплачиваться в строго установленные именно для этого вида платежа сроки, каждые налоговые процессуальные поступки должны совершаться в точно отведенные промежутки времени [5, с. 72]. До истечения срока давности необходимо выявлять налоговые правонарушения, до истечения сроков обращения в суд необходимо подать исковое заявление и т. д. В противном случае государство может потерять контроль за поступлением налогов в бюджеты, а субъекты налоговых правоотношений будут лишены возможности защитить свои права.

Общий порядок исчисления сроков, установленных законодательством о налогах и сборах, определен в ст. 6.1 НК Российской Федерации. Так, НК Российской Федерации определяет, что течение срока, исчисляемого годами, месяцами, неделями или днями, начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало.

Кроме точно определенных временных промежутков юридическими фактами в налоговом праве могут выступать и другие характеристики времени: сезонный характер работ, срок проведения налоговой проверки, срок уклонения от уплаты налогов и т. д.

Функции сроков в налоговом праве чрезвычайно многообразны. Сроки выполняют предупредительную, пресекающую, стимулирующую функции, служат юридической гарантией защиты прав субъектов налогового права и надлежащего исполнения ими обязанностей, стабилизируют правовое регулирование.

Несмотря на то что роль сроков в налоговых правоотношениях важна, они не могут служить событиями, если нет каких-то еще обстоятельств, т. е. сроки могут функционировать только будучи элементом в комплексе юридических фактов, в так называемом фактическом составе.

Например, согласно п. 1 ст. 113 НК Российской Федерации лицо не может быть привлечено к ответственности за совершение налогового правонарушения, если со дня его совершения либо со следующего дня после окончания налогового периода, в течение которого было совершено это правонарушение, истекли три года. Иначе говоря, здесь важно не просто истечение трехлетнего срока, а истечение этого срока с момента совершения налогового правонарушения.

В соответствии со ст. 6.1 НК Российской Федерации срок может определяться также указанием на событие, которое неизбежно должно наступить. Например, датой признания дохода в целях налогообложения прибыли агента, применяющего метод начисления, является дата реализации товаров (работ, услуг, имущественных прав) (п. 3 ст. 271 НК Российской Федерации). Стандартный налоговый вычет производится на каждого ребенка в возрасте до 18 лет, а также на каждого учащегося очной формы обучения, аспиранта, ординатора, интерна, студента, курсанта в возрасте до 24 лет, т. е. достижение ребенком определенного возраста прекращает право налогоплательщика получать стандартный налоговый вычет.

Необходимо также уделить внимание и функциям налоговых событий. Функция – это внешнее проявление свойства какого-либо объекта в данной системе отношений [3, с. 31].

В налоговом праве налоговые события выполняют активную информативную функцию, т. е. эта функция связана с предварительным воздействием норм налогового права на общественные отношения. Суть этой функции состоит в том, чтобы, ориентируясь на нормы налогового права, в которых зафиксировано наступление тех или иных налоговых событий, необходимо стараться их исполнять, а значит, не допустить возникновения налоговых правоотношений.

Стоит также отметить и стимулирующую функцию событий в налоговом праве. Многие юридические факты стимулируют субъекта налогового права к тем видам деятельности, которые необходимы, значимы, полезны для субъекта. Например, приобретение объекта недвижимого имущества является одним из оснований для получения имущественного налогового вычета.

Регулирующая функция событий означает использование государством возможностей налогообложения, в том числе налоговых льгот и преференций:

для общей корректировки производственной и социальной активности;

защиты национальной экономики от недобросовестной конкуренции и внешнеэкономической товарной экспансии;

развития перспективных, инновационных и социально-значимых направлений деятельности [4, с. 9].

Таким образом, в налоговом праве, как и в любой отрасли права, роль юридических фактов (в контексте настоящей статьи – юридических событий) переоценить нельзя. С ними связано возникновение, изменение и прекращение налоговых правоотношений, они дают ориентир участникам налоговых правоотношений для дальнейших своих действий.

Список использованных источников

1. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) : Федеральный закон Рос. Федерации, 31 июля 1998 г., № 146-ФЗ : принят Гос. Думой 16 июля 1998 г. : одобр. Советом Федерации 17 июля 1998 г. // Собрание законодательства Рос. Федерации. – 1998. – № 31. – Ст. 3824.

2. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) : Федер. закон Рос. Федерации, 5 авг. 2000 г., № 117-ФЗ : принят Гос. Думой 19 июля 2000 г. : одобр. Советом Федерации 26 июля 2000 г. // Собрание законодательства Рос. Федерации. – 2000. – № 32. – Ст. 3340.

3. Безвербная, М. Ю. Налогообложение в сфере недвижимости : учеб. пособие / М. Ю. Безвербная. – М. : РПА Минюста России, 2015. – 131 с.

4. Безвербная, М. Ю. Региональные и местные налоги с организаций и физических лиц : учеб. пособие / М. Ю. Безвербная. – Иркутск: РИО САПЭУ, 2012. – 200 с.

5. Крохина, Ю. А. Налоговое право: учебник для вузов / Ю. А. Крохина. – М. : Юрайт-Издат., 2009. – 232 с.

РАЗДЕЛ IV ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ИММУНИТЕТ В МЕЖДУНАРОДНОМ И ОТЕЧЕСТВЕННОМ ПРАВЕ

Рыбак Сергей Вячеславович, кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры международного права Международного университета «МИТСО», г. Минск

Павлов В., студент магистратуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Понятие иммунитет (от лат. *immunitas*) означает исключительное право не подчиняться некоторым общим законам, предоставленным лицам, занимающим особое положение в государстве [1, с. 230]. Тесно с ним связана и такая категория, как «иммунитет государства». Под ним в международном праве понимается принцип, в соответствии с которым суверенное государство не подчиняется органам власти других государств.

Иммунитет государства являлся и является в настоящее время предметом самостоятельных исследований, полем для дискуссий о целесообразности и необходимости имплементации международных подходов в отечественное законодательство.

По мнению большинства ученых, рассматриваемое юридическое понятие относится к правовым нормам и принципам, определяющим условия, при которых иностранное государство может быть не подвластно юрисдикции (законодательной, судебной и административной) другого государства [2, с. 118].

Доктрину государственного иммунитета Л. Оппенгейм описывает как «следствие принципа равенства государств» [3, с. 238–241]. Данный принцип воплощен в Уставе Организации Объединенных Наций (далее – ООН): «Организация основана на принципе суверенного равенства всех ее членов». [4, ст. 2(1)].

Наряду с этим в международном праве остро назрела необходимость принятия универсального международного документа, регулирующего вопросы иммунитета государства. Так, в 1949 году Секретариат ООН отметил: «Не осталось сомнений, что все аспекты юрисдикционных иммунитетов иностранных государств могут и должны быть кодифицированы» [5, с. 31].

Международное сообщество отреагировало на возникшие потребности путем подготовки Комиссией международного права Конвенции ООН о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности (далее – JISP Конвенция) и принятием ее Генеральной Ассамблеей ООН 2 декабря 2004 года. Однако до настоящего времени JISP Конвенция считается не вступившей в законную силу ввиду того, что по состоянию на 1 декабря 2015 года была ратифицирована только девятнадцатью из тридцати государств [6].

Отсутствие универсального международного договора об иммунитете государства раз за разом ставит национальные суды в сложную ситуацию, когда при неурегулированности отдельных вопросов в национальном законодательстве они вынуждены апеллировать к международным обычаям. Так, Верховный Суд Швеции в деле *Russian Federation v. Franz J. Sedelmayer* столкнулся с обозначенной проблемой. Суд для разрешения спора был вынужден использовать нормы, представленные в еще не вступившей в силу JISP Конвенции, сославшись на то, что они отражают принципы большей части государств [7, с. 7]. Таким образом, без принятия универсального международного договора или национального закона об иммунитете иностранного государства национальные суды берут и будут вынуждены в дальнейшем брать на себя дополнительное «бремя», ссылаясь на практику, обычаи и т. п.

В историческом разрезе доктрина государственного иммунитета была представлена двумя различными подходами – абсолютным и ограниченным.

В XVIII–XX вв. абсолютный иммунитет доминировал. В соответствии с ним государства обладали «полным» иммунитетом в публичных и частных отношениях с другими государствами. Активными сторонниками абсолютной концепции выступали страны, в которых преобладала социалистическая идеология, так как политика и торговля считались неделимыми сферами государственной деятельности. Ряд ученых поддерживали идею о том, что суверенитет государства и его неприкосновенность не должны быть ограничены в связи с коммерческой или частной деятельностью: «Без согласия государства оно не может быть привлечено к суду другого государства. Причем не имеет значения, в связи с чем или по какому вопросу государство намереваются привлечь к суду» [8, с. 176–177].

Отдельные страны продолжают придерживаться концепции абсолютного иммунитета и в настоящее время. Так, 8 сентября 2011 года Высший апелляционный суд Гонконга вынес окончательное решение по делу *Democratic Republic of Congo v. FG Hemisphere Associates LLC*, в котором указал, что иностранные государства в Гонконге пользуются абсолютным иммунитетом, а это означает, что им не может быть предъявлен иск, за исключением случаев выражения отказа от иммунитета [9].

В XX в. степень участия государства в частных отношениях значительно возросла. Это привело ко всеобщему принятию ограниченной концепции иммунитета на национальном уровне, которая предполагает различие между *acta jure imperii* (суверенные акты) и *acta jure gestionis* (поведение государств коммерческого или частного характера).

Первым государством, которое использовало это различие, стала Италия. В деле *Morellet ed altri v. Governo Danese* установлено, что государство может обладать иммунитетом от иностранной юрисдикции только в том случае, когда оно действует как публичное лицо, государственный орган, но не как частное лицо [10, с. 25]. Публичный характер действий являлся тем критерием, по которому можно определить, обладает ли государство иммунитетом или нет. В свою очередь иммунитетом не наделялись частные действия или действия частноправового характера.

Национальное законодательство Республики Беларусь в настоящее время находится в переходном периоде от абсолютной к ограниченной концепции государственного иммунитета. Гражданский процессуальный кодекс

Республики Беларусь предусматривает, что предъявление иска к иностранному государству, обеспечение иска и обращение взыскания на имущество могут быть допущены лишь с согласия компетентных органов данного государства (отказ от иммунитета) [11, ст. 553]. Формулировка исчерпывающая и означающая, что иммунитет иностранного государства является абсолютным и может быть отменен только при наличии выраженного согласия. Таким образом, Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь закрепляет абсолютную концепцию иммунитета иностранного государства и его собственности.

Совершенно иная тенденция в белорусском законодательстве установилась после принятия новой редакции Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ХПК). Упраздненный вариант ХПК был основан на абсолютной концепции государственного иммунитета [12, ст. 311]. Действующая редакция ХПК устанавливает, что только «Иностранное государство, выступающее в качестве суверена, обладает судебным иммунитетом от предъявленного к нему иска в суде» [13, ст. 239].

Пленум Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь в постановлении от 31 октября 2011 г. № 21 выразил схожую позицию в отношении иммунитета иностранного государства [14, п. 10].

На примере новой редакции ХПК видно, что в настоящее время национальное законодательство Республики Беларусь находится на пути к принятию ограниченной концепции иммунитета государства. Однако законодательство по-прежнему не в полной мере гармонизировано. В этой ситуации разумным шагом, по нашему мнению, будет ратификация ЛИСР Конвенции.

До вступления ЛИСР Конвенции в силу (ратификации ее всеми 30 государствами) необходимо принять меры, направленные на систематизацию и унификацию национального законодательства в обозначенной сфере правоотношений. Примером данного вида реформирования может служить принятие Российской Федерацией закона о государственном иммунитете [15].

Список использованных источников

1. Герман, Э. Современный словарь иностранных слов / Э. Герман. – М. : Рус. яз., 1993. – 740 с.
2. Malanczuk, P. Akehurst's Modern Introduction to International Law / P. Malanczuk. – 7-th ed. – New York : Routledge, 1997. – 449 с.
3. Oppenheim, L. F. L. International Law: A Treatise / L. F. L. Oppenheim – 6th ed. – London: Longmans, Green and C., 1947. – 940 с.
4. Устав Организации Объединенных Наций [Электронный ресурс] : [заключено в г. Сан-Франциско 26.06.1945 г.] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
5. The 1949 Survey of International Law in Relation to the Work of Codification of the ILC [Electronic resource] : International Law Commission / United Nations Treaty Collection. – Mode of access: http://untreaty.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_1_rev1.pdf. – Date of access: 01.12.2015.
6. United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property [Electronic resource] : Status of the Convention / United Nations Treaty Collection. – Mode of access: https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=III-13&chapter=3&lang=en. – Date of access: 01.12.2015.
7. Russian Federation v. Franz J. Sedelmayer [Electronic resource] : Judgment issues by the Supreme Court of Sweden / British Institute of International and Comparative Law. – Mode of access: http://www.biicl.org/files/3932_1998_sedelmayer_v_russia.pdf. – Date of access: 01.12.2015.
8. Богуславский, М. М. Международное частное право / М. М. Богуславский. – М. : Юристъ, 2005. – 604 с.
9. Democratic Republic of Congo v. FG Hemisphere Associates LLC [Electronic resource]: Author's Personal Electronic Library / David Martin-Clark. – Mode of access: http://www.onlinedmc.co.uk/index.php/Democratic_Republic_of_Congo_v_FG_Hemisphere_Associates. – Date of access: 01.12.2015.
10. Draft articles on Jurisdictional Immunities of States and Their Property [Electronic resource] : Draft prepared by International Law Commission / United Nations Treaty Collection. – Mode of access: http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/4_1_1991.pdf. – Date of access: 01.12.2015.
11. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 11 янв. 1999 г., № 238-З : принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 18 дек. 1998 г. : // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
12. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 15 дек. 1998 г., № 219-З : принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 26 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 04.01.2003 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
13. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 15 дек. 1998 г., № 219-З : принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 26 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 01.07.2014 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
14. О некоторых вопросах рассмотрения хозяйственными судами Республики Беларусь дел с участием иностранных лиц [Электронный ресурс] : постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь, 31 окт. 2011 г., № 21 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
15. О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имущества иностранного государства в Российской Федерации [Электронный ресурс] : Федер. закон, 3 нояб. 2015 г., № 297-ФЗ : в ред. Федер. закона от 03.11.2015 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2015.

РАЗДЕЛ V ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА, КРИМИНАЛИСТИКИ И КРИМИНОЛОГИИ

КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ПОДХОДЫ К ФОРМИРОВАНИЮ СВЕДЕНИЙ О ВНЕШНЕМ ОБЛИКЕ ПОДОЗРЕВАЕМОГО СКРЫВШЕГОСЯ С МЕСТА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Галезник Марина Владимировна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры криминалистики Академии Министерства внутренних дел Республики Беларусь, г. Минск

Одной из задач *первоначального этапа расследования преступлений* является установление потерпевших, свидетелей и получение от них сведений о внешнем облике лиц, совершивших преступления и скрывшихся. Решению указанной задачи в определенном объеме способствуют положения, разработанные в криминалистике:

тактические приемы допроса с использованием ассоциативных связей, детализирующие и уточняющие вопросы, применяемые при допросе;

метод словесного портрета, на основании которого составляется комплексное описание внешнего облика человека;

розыскные ориентировки, содержащие информацию об установленных признаках внешнего облика разыскиваемого лица и т. д.

Однако и на сегодняшний момент существуют проблемы связанные со способами получения от потерпевших и свидетелей максимума информации о внешности разыскиваемого лица, способами отражения розыскной информации, доводимой до сотрудников органов внутренних дел, осуществляющих розыск данных лиц, связанные с особенностями работы сотрудников органов внутренних дел при запоминании ими признаков внешности разыскиваемых лиц и установлении тождества (различия) в случае обнаружения данного (или схожего) человека и т. д.

С нашей точки зрения, решение обозначенных проблем следует начать с изучения процесса формирования у потерпевших свидетелей сведений о внешнем облике лица, совершившего преступление и скрывшегося.

На основании научных положений тактики допроса, рассмотренных Н. И. Порубовым [1, с. 104–106], следует предположить, что целостный процесс формирования сведений о внешнем облике подозреваемого, скрывшегося с места преступления, при расследовании преступлений включает:

восприятие свидетелями, потерпевшими сведений о внешнем облике подозреваемого, скрывшегося с места преступления;

запоминание свидетелями, потерпевшими сведений о внешнем облике подозреваемого, скрывшегося с места преступления;

воспроизведение свидетелями, потерпевшими сведений о внешнем облике подозреваемого, скрывшегося с места преступления;

восприятие следователем (лицом, производящим дознание) от свидетелей, потерпевших сведений о внешнем облике подозреваемого;

фиксация следователем (лицом, производящим дознание) в процессуальных документах (протокол допроса, розыскная ориентировка и др.) сведений о внешнем облике подозреваемого.

Под восприятием в данном контексте понимается отображение в памяти свидетелей (потерпевших, подозреваемых) общефизических, анатомических, функциональных признаков, постоянных, носимых предметов, составляющих внешний облик человека. Основным при восприятии внешнего облика является лицо, если его возможно воспринять [2, с. 33].

Восприятие внешнего облика человека зависит от ряда факторов.

К объективным факторам, затрудняющим восприятие внешнего облика человека, относятся: удаленность от места события; непродолжительность восприятия; неблагоприятные условия (темнота, яркий свет, погодные условия) и т. д.

В качестве субъективных факторов, затрудняющих восприятие внешнего облика человека, относятся: физические или психические недостатки свидетеля; временные отклонения в психической деятельности (волнение, раздражительность, страх, усталость, возбуждение и т. п.); отсутствие интереса к наблюдаемому лицу.

Процесс восприятия свидетелями, потерпевшими сведений о внешнем облике подозреваемого детерминируют также иные факторы:

пол свидетеля (женщины больше обращают внимания на признаки, связанные с модой, стилем в одежде, аксессуарах (или, наоборот, отсутствием стиля, неопрятностью) и др. [3, с. 8–15];

возраст (для взрослых людей главным при восприятии внешнего облика подозреваемого является рост, телосложение, цвет глаз, цвет волос, нос губы, общие признаки фигуры; дети точнее запоминают отдельные детали, нежели сам внешний облик человека, например модель мобильного телефона, по которому звонил подозреваемый) [2, с. 33];

профессиональная деятельность (например, врач может сделать вывод о наличии у подозреваемого конкретного заболевания или перенесенного заболевания);

иные привычки, уровень образования, принадлежность к этнографической группе, наличие изобретательских способностей [3, с. 8–15], отношение человека к человеку, количества одновременно воспринимаемых признаков внешнего облика и др.

В ходе научных исследований установлено, что ошибки восприятия (искажения, иллюзии, пробелы и др.) связаны с физиологией, нейрологией зрительной системы конкретного человека, психологическими проявлениями (способностью восприятия цветного или яркостного контраста, искаженным восприятием пространства и т. п.) [4, с. 57–61].

Результаты проведенных экспериментальных исследований восприятия внешнего облика человека показали, что в первую очередь воспринимаются броские приметы; кратковременное восприятие внешнего облика человека обеспечивает правильное представление о его фигуре, половых, возрастных, национальных признаках; если свидетель, потерпевший обладает хорошим зрением, то он может узнать другое лицо с расстояния 15 м, если он видел его раньше один раз, 30 м – если видел несколько раз, 100 (150) м – если хорошо знаком [2, с. 33–34].

Запоминание представляет собой процесс сохранения в памяти свидетелей (потерпевших, подозреваемых) сведений о внешнем облике человека. Данный процесс зависит от таких факторов, как: вид, свойство памяти; преднамеренность или непреднамеренность запоминания; время, истекшее с момента восприятия; сила впечатления (испуг, страх и др.); возраст, темперамент наблюдавшего и др.

Воспроизведение сведений о внешнем облике человека – это сообщение свидетелем (потерпевшим, подозреваемым) запомнившейся им информации в процессе допроса (опроса). На данный процесс большое влияние оказывают: особенности речи, словарный запас, образование и другие факторы, характеризующие свидетеля, запомнившего сведения о внешнем облике человека; умение следователя (лица производящего дознание) системно задавать вопросы для получения полного объема сведений о внешнем облике подозреваемого.

Этап восприятия следователем (лицом, производящим дознание) сведений о внешнем облике человека. В рамках данного этапа изначально следует рассмотреть особенности восприятия сведений о внешнем облике подозреваемого сотрудником органов внутренних дел первым прибывшим на место происшествия. Данная ситуация обусловлена необходимостью получения и распространения в короткие сроки максимума значимых сведений о внешнем облике подозреваемого для его установления и задержания «по горячим следам».

При получении такой информации от свидетелей сотрудники органов внутренних дел основной акцент делают на такие признаки внешнего облика подозреваемого, как пол, возраст, одежда, предметы, находящиеся у подозреваемого, который скрылся с места происшествия, направление, в котором он скрылся.

Однако с учетом знания психологических закономерностей отдельных типов людей информация о внешнем облике человека может быть значительно расширена уже на первоначальном этапе, что дает возможность для выдвижения и проверки версий о месте нахождения преступника, отнесения его к определенной группе людей с учетом, например профессии, преступного опыта и др.

На основании классификации особенностей восприятия можно констатировать, что существует четыре типа свидетелей (потерпевших): синтетический тип – склонность к обобщению воспринимаемого, игнорирование второстепенного; аналитический тип – выделение и анализ отдельных деталей, мелочей, тонкостей; аналитико-синтетический тип – комбинирует возможности двух предыдущих типов; эмоциональный тип – характеризуется повышенной возбудимостью, эмоциональным реагированием на любые раздражители; стремиться выразить свои переживания относительно произошедшего события, а необъективно охарактеризовать само событие [6, с. 61].

В дальнейшем, если подозреваемый не задержан, осуществляется работа по уточнению, дополнению и детализации сведений о внешнем облике человека следователем (лицом, производящим дознание). Во многом рассматриваемый процесс зависит от правильного понимания следователем языковых форм, используемых для выражения мысли свидетелем (потерпевшим) и понимания свидетелем вопросов, которые задаетследователь.

Фиксация следователем (лицом, производящим дознание) сведений о внешнем облике подозреваемого в протоколе допроса, розыскной ориентировке и др. По нашему мнению, в большинстве случаев в данных документах отражается незначительное количество сведений о внешнем облике лиц, причастных к совершенному преступлению. В основном это сведения о возрасте, поле, росте, телосложении, цвете волос, одежде и т. д. Проблема отражения такого количества признаков связана, с одной стороны, с особенностями процессов запоминания, сохранения, воспроизведения информации свидетелями, с другой – с возможностями сотрудников органов внутренних дел, осуществляющих розыск лиц, сведения о которых отражены в розыскной ориентировке. Результаты опроса практических сотрудников показали, что они ежедневно получают сведения о разыскиваемых лицах, которые в итоге «накладываются друг на друга» и постоянно необходимо к ним обращаться для точного восстановления. Среди всего набора сведений о внешнем облике разыскиваемого лица для идентификации используют от трех до четырех признаков, являющихся броскими приметами.

Выявленные этапы, факторы процесса формирования показаний позволяют получать объективные сведения о внешнем облике разыскиваемых лиц, выявлять ошибки, связанные с особенностями восприятия, сохранения, запоминания сведений о внешнем облике разыскиваемого, а также будут способствовать разработке новых теоретических положений и практико-ориентированных рекомендаций в данном направлении.

Список использованных источников

1. Порубов, Н. И. Допрос в советском уголовном процессе и криминалистике / Н. И. Порубов ; под ред. А. Р. Ратинова. – Минск : Выш. шк., 1968. – 272 с.

1. Бодалев, А. А. Восприятие и понимание человека человеком / А. А. Бодалев. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1982. – 200 с.

2. Внешность человека в криминалистике (субъективные изображения) : учеб. пособие / А. М. Зинин ; под общ. ред. В. А. Снеткова. – М. : Изд-во ЭКЦ МВД России, 1995. – 102 с.

3. Османов, Т. Ю. Применение метода словесного портрета в следственной и оперативной деятельности: методологические и психологические аспекты проблемы : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Т. Ю. Османов. – М., 200. – 233 л.

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ПРАВОВЫХ ОСНОВ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Дедковский Андрей Александрович, кандидат юридических наук, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Противодействие преступности в современных условиях требует совершенствования правового регулирования правоохранительной деятельности. Правовое регулирование – это воздействие норм права на поведение людей посредством юридических способов и средств в целях упорядочения и совершенствования общественных отношений [5, с. 309]. Иначе говоря, процесс правового регулирования представляет собой находящиеся в движении и постоянном развитии юридические нормы, включающие в себя как деятельность по их разработке, так и деятельность по их реализации и воплощению в жизни общества и государства [6, с. 454]. Данное концептуальное положение теории права лежит в основе правового регулирования в сфере борьбы с преступностью. Не является исключением и оперативно-розыскная деятельность, содержащая специальные правовые механизмы, посредством которых достигается ее регулирующее воздействие на конкретные виды общественных отношений. При этом авторы, изучавшие данную проблему, разделяют правовые институты и юридические нормы на «непосредственно относящиеся к оперативно-розыскной деятельности, т. е. устанавливающие и регламентирующие ее», и те, которые «эту деятельность не устанавливают и не регулируют, но находят в ней применение» [11, с. 17]. Данный подход обозначил концепцию, рассматривающую правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности в широком и узком смыслах. Соответственно, изучая правовое регулирование, необходимо, рассматривать всю совокупность законодательных актов, на которых базируется оперативно-розыскная деятельность.

Анализируя источники правового регулирования раскрытия преступлений, необходимо исходить из того, что они (источники) являются составной частью всех правовых источников, регулирующих деятельность оперативных подразделений органов внутренних дел в части, касающейся их компетенции.

Система источников правового регулирования такой деятельности базируется на Конституции Республики Беларусь. Она провозглашает и обеспечивает права и свободы граждан высшей целью государства (ст. 21). Никто не может быть признан виновным в преступлении, если его вина не будет в предусмотренном законом порядке доказана и установлена вступившим в законную силу приговором суда (ст. 26). Собственность, приобретенная законным способом, защищается государством (ст. 44).

Интеграция Республики Беларусь в мировое сообщество актуализирует задачу приведения государственной политики борьбы с преступностью в соответствие с общепризнанными принципами и нормами международного права, укрепления правовой базы по обеспечению внутренней согласованности и синхронности действия национальных правовых институтов, а также обеспечения скоординированного взаимодействия правоохранительных органов страны на международном уровне [20, с. 41].

Отметим, что Республика Беларусь, являясь участницей более сорока международных отношений с соседними государствами, в том числе с государствами Европейского союза, имеет правовую основу, которая может выступать предпосылкой для налаживания механизма совместной деятельности правоохранительных органов в борьбе с преступностью [15].

Действующие соглашения Республики Беларусь со странами Европейского союза по практическим аспектам международного сотрудничества устанавливают порядок сношения сторон, определяют подразделения, компетентные исполнять просьбы о содействии, поступающие из-за рубежа, оговаривают возможность проведения совместных заранее спланированных и согласованных следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий [20, с. 43]. Изучение положений данных соглашений позволяет обратить особое внимание на предусмотренную возможность непосредственного взаимодействия правоохранительных органов конкретных стран. Так, ст. 2 Соглашения Министерства внутренних дел Республики Польша и Республики Беларусь о сотрудничестве в борьбе с преступностью закрепляет положение о том, что структурные подразделения могут заключать между собой дополнительные соглашения и протоколы, в которых будут непосредственно оговариваться способы и направления сотрудничества [14, с. 9].

Анализ действующих соглашений Республики Беларусь в сфере борьбы с преступностью свидетельствует, что вопросы взаимодействия в области оперативно-розыскной деятельности наиболее проработаны в межправительственных и межведомственных соглашениях Республики Беларусь со странами СНГ. Предусмотренные ими формы сотрудничества позволяют осуществлять не только обмен оперативно-розыскной информацией и исполнение запросов, но и закрепляют возможность компетентных органов сотрудничающих сторон проводить согласованные мероприятия и операции по предупреждению, выявлению и пресечению преступлений [12, с. 24].

Так, Договором о порядке пребывания и взаимодействия сотрудников правоохранительных органов на территориях государств – участников Содружества Независимых Государств (не вступил в силу для Республики Беларусь) предусматривается, что на основании соответствующих запросов представители одной из сотрудничающих

сторон могут направляться на территорию другой стороны для выполнения служебных заданий, а также оказания содействия в проведении оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий. Договор также закрепляет возможность совместного задержания преследуемого лица сотрудниками правоохранительных органов взаимодействующих государств, задержания преследуемого лица на территории другого государства с немедленной передачей задержанного в правоохранительные органы той страны, на территории которой осуществлялось задержание [16, с. 119].

Изучая опыт борьбы с преступностью в Российской Федерации, В. К. Иващук определил объем международной правовой помощи, оказываемой государством: получение свидетельских показаний и заявлений; содействие в предоставлении задержанных или других лиц для дачи свидетельских показаний и оказания помощи в проведении расследований; предоставление судебных документов; обследование объектов и участков местности; предоставление информации и вещественных доказательств; предоставление оригиналов или заверенных копий соответствующих документов и материалов, включая банковские, финансовые, юридические и деловые документы [8, с. 56].

Если признать, что соблюдение Республикой Беларусь своих международно-правовых обязательств является важным и необходимым элементом правовой системы страны, то необходимо определить, какие внутренние механизмы позволят обеспечить их соблюдение. Основным вопросом, подлежащим решению в этой связи, будет вопрос об имплементации международно-правовых норм и их месте в национальной системе права [9, с. 189].

Приведенные примеры действия международных правовых актов говорят о недостаточной разработанности вопросов раскрытия конкретных преступлений, это связано прежде всего с установленным правом осуществлять оперативно-розыскную деятельность на территории своих государств собственными оперативными подразделениями.

С учетом специфической деятельности оперативных сотрудников представляется очевидным невозможность осуществления механического переноса международных правовых норм в законодательство нашей страны.

Важным источником правового регулирования раскрытия преступлений является уголовное законодательство. Законодатель, четко регламентируя круг общественно-опасных деяний, признаваемых преступлением (ст. 11 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК Республики Беларусь), определяет, против каких действий или бездействий должна быть направлена оперативно-розыскная деятельность в целях решения своих задач (ст. 1, 3 Закона Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности»; далее – Закон об ОРД).

Уголовный кодекс (ст. 12) определяет категории преступлений, знание чего позволяет при определении тяжести признаков уголовно-наказуемого деяния и прочих условий принять решение о проведении отдельных оперативно-розыскных мероприятий (например, оперативный эксперимент – ст. 34 Закона об ОРД) только в целях предупреждения, выявления, пресечения тяжкого, особо тяжкого преступления. Статьи 20, 38 «Освобождение от уголовной ответственности участника преступной организации или банды» и «Пребывание среди соучастников преступления по специальному заданию» УК Республики Беларусь создали предпосылки для развития оперативно-розыскного законодательства в части обеспечения безопасности субъектов и участников указанной деятельности.

Рассмотрение правового регулирования процесса раскрытия преступлений невозможно без анализа уголовно-процессуального закона. Хотя Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь (далее – УПК Республики Беларусь) определяет такие задачи уголовного процесса, как защита личности, ее прав и свобод, интересов общества и государства путем быстрого и полного расследования преступлений, изобличения и привлечения к уголовной ответственности виновных лиц. Очевидно, что изобличение и привлечение к уголовной ответственности виновных лиц – это именно та задача, которая может быть решена только путем раскрытия конкретного преступления. Следует заметить, что УПК Республики Беларусь не регламентирует деятельность правоохранительных органов по изобличению преступника, а указанная деятельность рассматривается в криминалистике и оперативно-розыскной деятельности. При этом в ч. 2 ст. 15, ч. 2 ст. 38 и ст. 96 УПК Республики Беларусь речь идет уже о выявлении виновных, а в п. 8 ч. 2 ст. 60 УПК Республики Беларусь законодателем употреблен термин «раскрытие преступлений».

Несмотря на то что в УПК Республики Беларусь отсутствует прямая задача по раскрытию преступлений, в вопросе указанной деятельности для оперативного сотрудника уголовный процесс выполняет главенствующую роль по отношению к ОРД. Эта точка зрения не претерпела изменений у ряда исследователей и после принятия Закона об ОРД [13, с. 45; 23, с. 3; 21, с. 23; 10, с. 32–33].

На наш взгляд, это мнение связано со следующими обстоятельствами: во-первых, одним из поводов к возбуждению уголовного дела является непосредственное обнаружение органом уголовного преследования сведений, указывающих на признаки преступления (ст. 166 УПК Республики Беларусь), под которыми можно понимать и сведения, добытые в процессе ОРД. Во-вторых, после передачи уголовного дела следователю орган дознания может производить по нему следственные, другие процессуальные действия и оперативно-розыскные мероприятия только по поручению следователя. В-третьих, в случае передачи следователю дела, по которому не представилось возможным установить лицо, совершившее преступление, орган дознания обязан осуществлять оперативно-розыскные мероприятия для установления лица, совершившего преступление, уведомляя следователя о полученных результатах (ст. 186 УПК Республики Беларусь).

Несмотря на то, что уголовно-процессуальное законодательство, сохраняет определяющую роль при проведении оперативно-розыскных мероприятий, очевидна и его интеграция с оперативно-розыскной деятельностью. Так, ст. 101 УПК Республики Беларусь допускает материалы, полученные в ходе оперативно-розыскной деятельности, признавать в качестве источников доказательств при условии, если они получены в соответствии с законодательством Республики Беларусь, представлены, проверены и оценены в порядке, установленном уголовно-процес-

суальным законодательством, что значительно расширяет возможности по использованию результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе.

Рассматривая этот вопрос, К. В. Сурков делает вывод о том, что принятие Закона об ОРД «изменило роль уголовно-процессуального законодательства ... оно из основного законодательного источника этого вида правоохранительной деятельности превратилось в свод положений, призванных обеспечить максимально эффективное использование результатов оперативно-розыскной деятельности» [18, с. 33].

Основываясь на анализе указанных законодательных актов, представляется, что на их базе происходит становление и развитие оперативно-розыскного законодательства. Принятие Закона об ОРД отдельные специалисты оценили как знаменательное событие на пути формирования особой отрасли права, именуемой оперативно-розыскной [3, с. 5; 25, с. 48]. Стать на позицию отдельных ученых сложно, так как для определения существования самостоятельной отрасли права обязательно наличие предмета и метода правового регулирования. В этой связи объектом главного внимания ученых являются отношения, возникающие в сфере оперативно-розыскной деятельности, так как наибольшее распространение получило мнение, в соответствии с которым содержание правоотношений составляют права и обязанности его субъектов [17, с. 32]. При этом усилия теоретиков ОРД А. И. Алексеева, И. И. Басецкого, Д. В. Гребельского, В. Г. Самойлова, Г. К. Синилова были посвящены в основном доказыванию самого наличия главной предпосылки существования правоотношений в ОРД, что заставляло искать аргументы в обоснование правового характера норм, регламентирующих отношения между ее субъектами [22, с. 216–217]. Так, Н. П. Максименко называет их особым видом административных отношений, Д. В. Гребельский связывает их с осуществлением оперативно-розыскных мероприятий в предупредительных целях, И. И. Басецкий отмечает, что они регулируются специфическими нормами. Действительно, оперативно-розыскные правоотношения (оперативный сотрудник – конфиденент) имеют место, однако позиция многих ученых в области ОРД о наличии правоотношений между конфиденентом и другими лицами является спорной и небезупречной с методологических позиций. Сам факт наличия правоотношения означает, что в нем как минимум две стороны являются носителями юридических прав и обязанностей. Однако реализация своих прав и обязанностей оперативными сотрудниками при проведении негласных оперативно-розыскных мероприятий в отношении конкретных лиц не вызывает ответной реакции другой стороны, так как она даже не подозревает об осуществлении скрытой деятельности ОВД. На наш взгляд, происходит смешение таких средств правового регулирования, как «правоотношение» и «субъективное право». В данном случае, по мнению Д. В. Гребельского, правильнее говорить не о правоотношениях, а о властеотношениях, реализующих односторонние властные полномочия. Развивая данный подход, В. А. Азаров, отмечает, что правоотношения сосуществуют с односторонними властеотношениями, которые преобладают в данной сфере правоохранительной деятельности [1, с. 8–12].

Анализ законодательства в области ОРД свидетельствует, что примером правоотношения является наличие возможности получить информацию о проводимых оперативно-розыскных мероприятий в отношении лица (ст. 10 «Права и обязанности граждан в связи с осуществлением оперативно-розыскной деятельности» Закона об ОРД). Однако с позиции общей теории права в данном случае интерпретировано относительное конкретное оперативно-розыскное правоотношение, субъекты которого персонифицированы (лицо, чья виновность не доказана, но в отношении которого осуществлялись оперативно-розыскные мероприятия; орган, осуществляющий ОРД; суд) [1, с. 8–12].

Еще одним немаловажным признаком является отсутствие в указанном Законе юридического режима в рассматриваемой области, который в теории права характеризуется особыми приемами регулирования – особым порядком возникновения и формирования специфических прав и обязанностей их осуществления, спецификой санкций, способов их реализации, а также действием единых принципов, общих положений, распространяющихся на данную совокупность норм [2, с. 191]. С. С. Алексеев отмечает, что каждое отраслевое право с юридической стороны выделяется в правовой системе режимом регулирования [2, с. 191]. Исследуя данный вопрос, следует сказать, что Закон об ОРД не раскрывает порядка осуществления оперативно-розыскных мероприятий (хотя бы гласных), проведение которых порождает правоотношения, также не рассматриваются права и обязанности субъектов и участников оперативно-розыскной деятельности.

На основании изложенного, на наш взгляд, целесообразней говорить о сформировавшейся отрасли законодательства, чем об оперативно-розыскной отрасли права. А. Ю. Шумилов отмечает, что комплексный характер законодательства в области оперативно-розыскной деятельности позволяет представить ее в виде межотраслевого нормативно-правового института, который как некий «сыскной стержень» пронизывает «слои» конституционного, уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного, административного и некоторых других отраслей законодательства, как традиционных, так и новых нормативных правовых образований, в частности информационного законодательства [24, с. 24].

Как справедливо отмечает В. А. Лукашов, принятие Закона об ОРД является очевидным шагом в «направлении совершенствования правового регулирования этого самостоятельного направления правоохранительной деятельности». Однако, несмотря на важность указанного нормативного правового акта, регулирующего различные аспекты названной деятельности, он не лишен недостатков. Так, не нашла законодательного закрепления задача «раскрытие преступлений».

Анализ юридической литературы позволяет сделать вывод, что на законодательном уровне происходит смешение таких различных по содержанию понятий, как «выявление преступлений» и «раскрытие преступлений». Выявление преступлений предопределяет осуществление этой деятельности в форме сбора информации о криминальных деяниях, которые носят латентный характер, о действиях преступников, которые глубоко замаскированы

и внешне могут не носить характера криминальных. Раскрытие преступлений представляет собой длящийся процесс от выявления самого факта совершенного преступления либо действий по уже известному (зарегистрированному) преступлению, но совершенному в условиях неочевидности, когда предстоит установить лицо, его совершившее, и до момента судебного решения по делу [19, с. 9–22]. Таким образом, выявление, прежде всего, сопрягается или предшествует раскрытию преступления. Соответственно необходимо п. 2 ч.1 ст. 3 Закона об ОРД изложить в следующей редакции: «задачами оперативно-розыскной деятельности являются: предупреждение, выявление, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших». К сожалению, и в законе Республики Беларусь «Об органах внутренних Республики Беларусь» законодатель лишил криминальную милицию свойственной ей задачи по раскрытию преступлений. На наш взгляд, ч. 1 ст. 15 данного законодательного акта необходимо дополнить указанной задачей для оперативных подразделений.

Законодатель при разработке новой редакции Закона об ОРД учел высказанную в специальной литературе точку зрения о необходимости включения в рассматриваемый нормативный правовой акт такой задачи, как обеспечение безопасности участников уголовного процесса, лиц, оказывающих (оказавших) содействие на конфиденциальной основе органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, и других лиц в соответствии с законодательством Республики Беларусь [7, С. 27]. Предложенная конкретизация задач имеет прямое отношение к деятельности оперативных подразделений по раскрытию преступлений, и связана с установлением обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу. Так, ч. 2 ст. 60 УПК Республики Беларусь, определяя категории лиц, не подлежащих допросу в качестве свидетелей, указывает на лиц, оказавших конфиденциальную помощь в раскрытии преступления, – без их согласия и согласия соответствующего органа уголовного преследования (п. 8). Вместе с тем ни УПК Республики Беларусь, ни Закон об ОРД не раскрывают содержание указанной категории лиц.

На наш взгляд, такой подход к существу рассматриваемой проблемы требует законодательного закрепления понятия лица, оказывающего содействие на конфиденциальной основе. По нашему мнению, в этой связи лицо, оказывающее содействие на конфиденциальной основе органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, – это лицо, привлеченное органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, к сотрудничеству на конфиденциальной основе, в том числе по контракту, а также лицо, которое непосредственно участвует в проводимом оперативно-розыском мероприятии на конфиденциальной основе либо содействует на конфиденциальной основе его подготовке и проведению и не является должностным лицом органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

Такая посылка обусловлена тем, что законодательством официально закреплена возможность реализации гражданами своего права на оказание помощи органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, в решении задач по борьбе с преступностью путем оказания гласного и негласного содействия и предоставлено этим органам право на его использование. Тем самым был положен конец систематическим нападкам прессы и других средств массовой информации на лиц, оказывающих (оказавших) содействие, ибо были признаны его правомерность и с социальной точки зрения оправданность [4, с. 66–70].

Не отрицая ценности конфиденентов, долгие годы их использование в раскрытии преступлений заключалось в получении и проверке оперативной информации. Сейчас без участия конкретных лиц в проведении оперативно-розыскных мероприятий, раскрыть преступление зачастую невозможно.

В заключение необходимо отметить, что совершенствование правового обеспечения оперативно-розыскной деятельности нельзя связывать только нормами Закона об ОРД. Основной причиной является наличие нескольких субъектов, осуществляющих указанную деятельность, что соответственно не позволяет учитывать специфику работы каждого органа, осуществляющего ОРД. Соответственно частные вопросы проведения оперативно-розыскных мероприятий, использования конфиденентов и т.п. должны являться предметом отражения в закрытых нормативных правовых актах органов, осуществляющих ОРД.

Список использованных источников

1. Азаров, В. А. О некоторых особенностях предмета оперативно-розыскного регулирования / В. А. Азаров // Оперативник (сыщик). – 2010. – № 2. – С. 8–12.
2. Алексеев, С. С. Теория права / С. С. Алексеев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : БЕК, 1995. – 311 с.
3. Аتماжитов, В. М. О законодательном регулировании оперативно-розыскной деятельности : науч. доклад / В. М. Аتماжитов, В. Г. Бобров. – М. : Изд-ль Шумилова И. И. 2003. – 23 с.
4. Аتماжитов, В. М. О сущности оперативно-розыскной деятельности / В. М. Аتماжитов // Труды Акад. управления МВД России. – 2008. – № 1. – С. 66–70.
5. Вишневский, А. Ф. Общая теория государства и права : курс лекций / А. Ф. Вишневский. – 2-е изд. – Минск : Тетей, 2007. – 350 с.
6. Вишневский, А. Ф. Общая теория государства и права: учебник / А. Ф. Вишневский, Н. А. Горбатов, В. А. Кучинский ; под общ. ред. В. А. Кучинского. – Минск : Интегралполиграф, 2009. – 550 с.
7. Дедковский, А. А. Проблемы правового регулирования деятельности оперативных подразделений ОВД по раскрытию преступлений / А. А. Дедковский, В. Ч. Родевич // Юстиция Беларуси. – 2012. – № 10. – С. 25–29.
8. Ивашук, В. К. Организация международного сотрудничества органов внутренних дел в борьбе с преступностью : курс лекций : в 2 ч. / В. К. Ивашук ; под ред. проф. В. М. Аتماжитова. – М. : Академия управления МВД России, 2010. – Ч. 1 – 127 с.

9. Козик, А. Л. Проблемы применения норм международного права в Республике Беларусь / А. Л. Козик // Теоретические и прикладные проблемы правоприменения : сб. науч. тр., учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь». – Минск : Акад. МВД, 2010. – 185 – 199 с.
10. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». С постанетейным приложением нормативных актов и документов / авт. и сост. д-р юрид. наук, проф. А. Ю. Шумилов. – 5-е изд., испр. и доп. – М. : Изд-ль Шумилова И. И., 2003. – 339 с.
11. Маркушин, А. Г. Теоретические основы оперативно-розыскной деятельности и ее правовое регулирование : учеб. пособие / А. Г. Маркушин. – Н. Новгород : Нижегородская высш. шк., 1992. – С. 89.
12. Основы межгосударственного сотрудничества органов внутренних дел государств – участников СНГ в борьбе с организованной преступностью : учеб.-метод. пособие ; под общ. ред. А. В. Бокова. – М., 2008. – 292 с.
13. Ривман, Д. В. Комментарий Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» / Д. В. Ривман. – СПб. : Питер, 2003. – 235 с.
14. Саленик, Л. В. Оперативно-розыскная деятельность: международное сотрудничество: учеб. пособие / Л. В. Саленик. – Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь, 2000. – 43 с.
15. Сборник международно-правовых документов и национальных нормативных правовых актов по вопросам оперативно-розыскной деятельности / сост. В. В. Бачила [и др.]. – Минск : ООО «ИПА «Регистр», 2001. – 488 с.
16. Состояние организованной преступности в государствах – участниках СНГ и меры борьбы с ней / сост. : М. В. Жернова, А. Н. Сухаренко, Б. П. Целинский. – М. : ВНИИ МВД России, 2009. – 229 с.
17. Строгович, М. С. Курс советского уголовного процесса : в 2 т. / М. С. Строгович. – М. : Наука, 1968. – Т. 1. – 470 с.
18. Сурков, К. В. Оперативно-розыскное законодательство России: пути совершенствования и развития : автореф. дис... д-ра юрид. наук / К. В. Сурков. – М. : ВНИИ МВД Рос. Федеарции, 1997. – 39 с.
19. Теория оперативно-розыскной деятельности : учебник / Блинов Ю. С. [и др.] ; под ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского, Г. К. Синилова. – М. : ИНФРА-М, 2007. – 830 с.
20. Тупеко, С. С. Теория и практика борьбы с транснациональной преступностью в Республике Беларусь: оперативно-розыскной аспект : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / С. С. Тупеко ; Аккад. МВД Респ. Беларусь. – Минск, 2010. – 147 с.
21. Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» : науч.-практ. коммент. ; под ред. проф. В. В. Николюка. – М. : Спарк, 2003. – 200 с.
22. Харитонов, А. Н. Государственный контроль над преступностью: теоретические и правовые проблемы: монография / А. Н. Харитонов. – Омск : Омский юрид. ин-т МВД России, 1997. – 239 с.
23. Шумилов, А. Ю. Новый оперативно-розыскной закон России: учеб.-практ. пособие / А. Ю. Шумилов. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : Фирма «АВС», 1997. – 46 с.
24. Шумилов, А. Ю. Законодательство в области оперативно-розыскной деятельности как новое нормативное образование / А. Ю. Шумилов // Оперативник (сыщик). – № 2. – 2007. – С. 20–25.
25. Шумилов, А. Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности : учебник / А. Ю. Шумилов / – М. : Изд. дом Шумиловой И. И., 2006. – 367 с.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРИКЛАДНЫХ ПРОБЛЕМ ОПЕРАТИВНОГО ЭКСПЕРИМЕНТА

Дедковский Андрей Александрович, кандидат юридических наук, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Голодушко Н., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО», г. Минск

Семеняго А., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО», г. Минск

Вступил в силу Закон Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – Закон об ОРД), который закладывает основы оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД). Новая редакция закона разработана с учетом выявленных в ходе практики коллизий и пробелов предыдущей редакции.

Особое внимание уделяется правовому и организованному обеспечению оперативно-розыскных мероприятий (далее – ОРМ). Так, внесены существенные изменения в редакцию наиболее сложных и многоэтапных ОРМ, к которым, в частности относится оперативный эксперимент (далее – ОЭ).

Ни теория, ни практика ранее не имела однозначного подхода к пониманию рассматриваемого ОРМ. Законодатель в старой редакции под ОЭ понимал искусственное создание обстановки, максимально приближенной к реальности, с целью вызвать определенное событие либо воспроизведение события или проведение определенных опытов в полностью управляемых условиях и под контролем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, с вовлечением лица, в отношении которого имеются данные о противоправной деятельности, без уведомления его об участии в оперативном эксперименте в целях подтверждения совершения данным лицом противоправных действий, а также предупреждения, выявления, пресечения и раскрытия менее тяжкого преступления против собственности, порядка осуществления экономической деятельности, общественной безопасности и здоровья населения, тяжкого, особо тяжкого преступления или преступления, могущего принести вред национальной безопасности [1].

Анализ содержания законодательного определения оперативного эксперимента позволяет сделать вывод о его неоднозначности. Остались открытыми вопросы понимания искусственной обстановки, момента фактического начала ОЭ, допустимости проведения данного ОРМ в отношении неопределенного круга лиц.

Конкретно обстановки специалисты высказывают двойственные мнения: одни считают, что необходимо рассматривать естественно сложившиеся условия, а вторые – искусственно созданная обстановка.

На наш взгляд, категория «искусственная» не совсем уместна, так как можно принимать во внимание как искусственно созданные условия, так и естественно сложившиеся [3, с. 45].

В специальной литературе выделяют требования к обстановке:

1) обстановка должна создаваться на основе имеющейся у органа, осуществляющего ОРД, информации о преступной деятельности лица;

2) создаваемая обстановка должна быть максимально приближена к предполагаемой преступной деятельности лица, в отношении которого проводится оперативный эксперимент.

По нашему мнению, данное решение проблемы в такой ситуации является наиболее точным, так как если оставить искусственная обстановка, то будут и дальше противоречия.

При определении фактического момента начала оперативного эксперимента необходимо учитывать техническую организацию рассматриваемого ОРМ. Это особенно актуально в связи с тем, что, учитывая негласный характер оперативного эксперимента, момент его фактического начала скрыт от общественности и, в частности, от лица, в отношении которого он проводится. Существующее определение оперативного эксперимента «размывает» точку фактического начала его проведения. К сожалению, правоприменительная практика пошла по пути признания фактическим началом оперативного эксперимента действий по началу создания искусственной обстановки независимо от того, вовлекается в нее лицо или нет.

На наш взгляд, данный подход неверен. В сложившейся ситуации не приходится говорить о том, что имеют место опытные действия, а элементы искусственной обстановки зачастую создаются в течение длительного времени и безотносительно к конкретному проверяемому лицу. В этой связи оправданно закрепление на законодательном уровне положения о том, что моментом начала оперативного эксперимента будут действия оперативного сотрудника либо иных лиц, в том числе оказывающих содействие на конфиденциальной основе, направленные на вовлечение лица в созданную на основании информации о предполагаемой преступной деятельности лица обстановку.

Моментом фактического начала следует учитывать само вовлечение лиц, а не время начала создания обстановки, так как это может занять огромное количество времени, что будет приводить к неуставанию проведения сроков предварительного расследования, а также плохо воздействовать на результат.

Неоднозначно решается и вопрос допустимости проведения ОЭ в отношении неопределенного круга лиц. Аргументируя правомерность таких действий, В. В. Бачила, основываясь на анализе понятия оперативного эксперимента, выделяет два его вида (направления), одним из которых является осуществление данного ОРМ «в отношении объекта (криминогенно пораженного путем организации фирм-ловушек, магазинов-ловушек, квартир-ловушек, машин-ловушек и т. п.), когда лицо неизвестно или не установлено, в целях предупреждения, выявления, пресечения и раскрытия серийных преступлений определенной категории». Другие ученые обосновывают допустимость проведения оперативного эксперимента в отношении неопределенного круга лиц, ссылаясь на опыт иных государств, в частности США, ратуя за предотвращение возможной угрозы государственной безопасности [3, с.47].

Со своей стороны, признавая не совсем оправданным проведение ОЭ в отношении неопределенного круг лиц, мы солидарны с точкой зрения ученых, полагающих, что названное ОРМ можно осуществлять только при наличии информации о причастности «конкретных, «проверяемых» лиц к преступной деятельности». Поэтому предлагаем сформулировать определение этого ОРМ через вовлечение именно конкретного лица в создаваемую обстановку.

Для того чтобы прийти к единообразному пониманию термина «конкретное лицо», считаем необходимым законодательно закрепить положение о том, что при отсутствии объективной возможности установления персональных данных лица, в отношении которого предполагается проведение ОЭ, до их установления допускается проведение ОЭ с обязательным указанием в постановлении о его проведении сведений о лице, которые в дальнейшем позволяют его идентифицировать (об используемых лицом номере телефона, адресе электронной почты, местожительстве (пребывания) и др.) [3, с. 47].

Таким образом, в новой редакции дано следующее понятие ОЭ: вовлечение под контролем должностного лица органа, осуществляющего ОРД, гражданина, в отношении которого имеются сведения о его преступной деятельности, в созданную на основе этих сведений обстановку, максимально приближенную к предполагаемой преступной деятельности этого гражданина, в целях вызывания определенного события, а также получения сведений, необходимых для выполнения задач ОРД [2].

По мнению экспертов, такой подход законодателя учитывает теоретическую и прикладную особенность ОЭ, разрешает имеющиеся разногласия специалистов в данной сфере, решает накопившиеся в правоприменительной практике проблемы осуществления ОЭ.

Список использованных источников

1. Об оперативно-розыскной деятельности [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 289-З : с изм. и доп. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

2. Об оперативно-розыскной деятельности [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 15 июля 2015 г., № 307-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

СОЗДАНИЕ ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОЙ ГРУППЫ С ЦЕЛЬЮ ТЕРРОРИЗИРОВАНИЯ ОСУЖДЕННЫХ ИЛИ НАПАДЕНИЯ НА ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ АДМИНИСТРАЦИИ ИСПРАВИТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ, ИСПОЛНЯЮЩЕГО НАКАЗАНИЕ В ВИДЕ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ, ИЛИ АРЕСТНОГО ДОМА

Корнеев Сергей Владимирович, магистр юридических наук, старший преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», Минск

Совместная преступная деятельность обладает настолько высокой степенью общественной опасности, что это побудило законодателя предусмотреть дополнительные уголовно-правовые меры противодействия ее осуществлению. В первую очередь это относится к признанию в статьях Особенной части Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК) оконченным преступлением самого факта совместного сговора на осуществление совместной преступной деятельности. Одним из таких преступлений является создание организованной преступной группы с целью терроризирования осужденных или нападения на представителей администрации исправительного учреждения, исполняющего наказание в виде лишения свободы, или арестного дома (ч. 1 ст. 410 УК Беларуси) [1].

С целью пресечения пополнения рядов преступников дополнительно к ответственности за соучастие предусмотрена ответственность за сам факт привлечения других лиц к участию в преступлении. Являющееся разновидностью подстрекательства вовлечение в преступление признается самостоятельным преступлением, если вовлекаемый является несовершеннолетним (ст. 172 УК) и если подстрекательство осуществляется посредством принуждения к участию в преступной деятельности (ст. 288 УК) [1].

В ч. 1 ст. 410 УК предусмотрена ответственность организатора за создание организованной преступной группы. В соответствии с ч. 4 ст. 16 УК организатором (руководителем) признается лицо, организовавшее совершение преступления или руководившее его совершением, либо лицо, создавшее организованную группу или преступную организацию либо руководившее ими [1].

Понятие организованной группы определено в ст. 18 УК. Организованную группу образуют два и более лица, предварительно объединившихся в управляемую устойчивую группу для совместной преступной деятельности.

С объективной стороны деятельность организатора возможна только в активном проявлении, что непосредственно вытекает из самого содержания термина «организатор». Обязательным объективным признаком организации является объединение усилий соучастников на совершение единого преступления или руководстве уже сложившимися соучастниками. В качестве дополнительных признаков можно выделить непосредственное участие организатора в совершении преступного деяния.

Важное значение для понимания объективной стороны деятельности организатора имеет правильное уяснение форм организационной деятельности и их объема.

Исходя из определения организатора, представленного в ч. 4 ст. 16 УК, можно выделить два вида организационной деятельности: 1) по созданию и руководству преступным сообществом; 2) по организации и руководству конкретным преступлением. Объем и характер функций организатора преступного сообщества не совпадает с объемом и характером функций организатора или руководителя конкретного преступления. Объем и характер функций организатора преступного сообщества значительно шире и разнообразнее соответствующей деятельности по организации и руководству конкретным преступлением.

В науке уголовного права выделяются следующие функции организатора преступного сообщества: 1) действия по его созданию; 2) подготовка к совершению преступления (преступлений); 3) руководство членами сообщества непосредственно в процессе осуществления преступного замысла; 4) руководство по сокрытию следов преступления; 5) организация преступной деятельности членов сообщества и др.

Создание преступного сообщества в форме организованной группы предполагает образование управляемой устойчивой преступной группы. Инициатива по созданию такого преступного формирования, как правило, исходит от организатора: склонение участников (при этом организатор может использовать самые различные способы: уговоры, подкуп, угрозы и т. п.), объединение их в единое целое, ознакомление участников с целями будущей преступной деятельности, выработка организационных форм связи между соучастниками и методов преступной деятельности, и, наконец, уже на этом этапе организационной деятельности предполагается поддержание силой своего авторитета и иными методами (вплоть до расправы с неугодными) определенной корпоративной дисциплины.

После создания управляемой устойчивой группы деятельность организатора направлена на подготовку к совершению преступления. Причем эти функции может выполнять тот же или другой организатор. Руководство подготовкой к совершению преступления включает в себя: детальную разработку плана преступной деятельности, определение способов и методов осуществления преступного замысла, тщательное распределение функциональных обязанностей (ролей) между соучастниками и т. п. В деятельность организатора также может входить руководство членами сообщества непосредственно в процессе совершения конкретных преступлений.

Для признания лица организатором преступного сообщества совсем не обязательно выполнение им всех перечисленных выше функций, а осуществление любой из них дает право признать его организатором. Однако

функциональная деятельность организатора отдельных преступлений в общем плане хотя и сходна с соответствующей деятельностью при преступном сообществе, но имеет и свои особенности.

При организации конкретного преступления значительно уже объем организационной деятельности. Во-первых, отсутствует необходимость в создании управляемой устойчивой преступной группы. Во-вторых, формы связи между соучастниками значительно проще, и организатор в этом случае не разрабатывает каких-то особых средств и способов связи между соучастниками. В-третьих, цели организационной деятельности различны: в первом случае целью является определенная преступная деятельность, а во втором – совершение одного или нескольких преступлений, которые по своему характеру могут быть однородными или разнородными.

Отсутствие в уголовном законе точных и однозначных критериев организационной деятельности приводит к трудностям определения границы организационной деятельности и тем самым в отграничении указанного вида соучастия от сходных действий (подстрекательства, исполнительства, пособничества).

Предварительная объединенность преступного сообщества предполагает совершение целенаправленных действий по его созданию, формированию структуры, определению места и роли (распределению функций) каждого участника. О предварительной объединенности могут свидетельствовать, в частности, планирование преступной деятельности, согласованность действий соучастников. Предварительная объединенность как признак организованной группы внешне сходна с предварительным сговором (ч. 2 ст. 17 УК). Однако есть и существенное различие. Предварительный сговор в группе соисполнителей касается прежде всего способа совершения конкретного преступления. Предварительная объединенность в преступном сообществе относится к самому созданию сообщества, формированию его структуры, распределению функций, определению места и последующей роли каждого участника.

Целью преступного сообщества является совместная преступная деятельность, рассчитанная, как правило, на длительный период времени и неопределенное по продолжительности совершение различных преступлений либо одного, но продолжаемого преступления. Единичный факт совершения преступления, требовавшего продолжительной подготовки, может быть признан деянием, совершенным организованной группой, лишь при наличии доказательств, что ее участники и в дальнейшем намерены были продолжать совместную преступную деятельность.

Создание организованной преступной группы само по себе является оконченным преступлением (ч. 1 ст. 410 УК) даже в том случае, если деятельность такой группы прервана до совершения какого-либо преступления. Однако сам по себе факт создания организованной группы, если она еще не совершила какое-либо преступление, влечет ответственность за приготовление к тому преступлению, для совершения которого была создана организованная группа.

В учебной литературе в основном одинаково рассматривались вопросы организации преступных группировок, понятия преступной группировки и целей, преследуемых созданием таких формирований, – нападения на администрацию и терроризирование осужденных, ставших на путь исправления. Однако М. И. Ковалев считает, что такая группировка «может попутно совершать и другие преступления» [2, с. 60], а И. В. Шмаров пишет, что «группировка может преследовать и иные цели, кроме названных», но тем не менее отмечает, что «не могут рассматриваться как преступная группировка возникающие в местах лишения свободы группы общения, в том числе и отрицательной направленности, сформированные по принципам землячества, совместных интересов, дружбы и т. д., поскольку они не ставят перед собой указанные в законе цели: терроризирование осужденных и нападение на администрацию» [3, с. 143]. Коллектив авторов комментария к УК РСФСР 1963, 1964 и 1971 гг. пишут, что эти группировки могут ставить перед собой одновременно и ту и другую цель [4, с. 181; 5, с. 180; 6, с. 177]. При этом о цели терроризирования всех осужденных, а не только ставших на путь исправления пишут Е. В. Кичигина, П. А. Дубовец [7, с. 154–155] и П. Ф. Тельнов [8, с. 75].

По моменту окончания этой формы дезорганизации также выявились различные точки зрения, которые можно свести к двум подходам: одни считают это образование (создание) самой группировки, независимо от реального совершения нападения или терроризирования (М. А. Ефимов [9, с. 48; 10, с. 55], Н. И. Загородников [11, с. 260; 12, с. 97; 13, с. 282], П. С. Матышевский [14, с. 183; 15, с. 234], коллектив авторов комментария к УК РСФСР 1963, 1964 и 1971 гг. [4, с. 181; 5, с. 180; 6, с. 177], Г. И. Курбатова [16, с. 184], М. А. Гельфер [17, с. 17], Д. О. Хан-Магомедов [18, с. 73], М. А. Шнейдер [19, с. 89], В. А. Владимиров [20, с. 80], П. Ф. Гришанин [21, с. 69], Е. В. Кичигина, П. А. Дубовец [7, с. 154–155], Б. С. Бесейнов [22, с. 158], Г. Г. Криволапов [23, с. 226], Б. А. Куринов [24, с. 72], М. И. Ковалев [2, с. 60], В. Я. Таций [25, с. 34], П. Ф. Тельнов [8, с. 75], И. Н. Даньшин [26, с. 74], С. В. Дьяков [27, с. 56; 28, с. 54], И. В. Шмаров [3, с. 143]), другие – совершение любых действий, направленных на создание группировки, безотносительно к факту ее образования (В. Д. Меньшагин [29, с. 72–73], но в последствии он изменил свою точку зрения [54, с. 63], С. А. Домахин [30, с. 55; 31, с. 134; 32, с. 78], А. А. Игнатъев, И. В. Сабуров, А. М. Чепульченко [33, с. 61]).

Нет единого мнения и в том, что предшествует созданию группировки – предварительное объединение или сговор. О сговоре пишет С. А. Домахин: «когда несколько лиц договорились о совместных действиях по терроризированию заключенных или осуществлению нападений на администрацию», при этом сговор участников, по его мнению, «должен носить устойчивый характер, т. е. договоренность должна быть о более или менее продолжительной преступной связи между участниками» [30, с. 55; 31, с. 134; 32, с. 78]. М. А. Шнейдер считает, что создание группировки начинается с того момента, когда участники ее пришли по этому поводу к соглашению [19, с. 89]. Об объединении (предварительной сорганизации) пишут: Н. И. Загородников [34, с. 225; 11, с. 260], Н. И. Коржанский [35, с. 18], М. П. Карпушин [36, с. 157; 37, с. 168], П. Ф. Тельнов [8, с. 75], С. В. Дьяков [27, с. 55; 28, с. 54].

Б. А. Куринов полагает, что «такого рода преступная группировка может быть и невооруженной и не носить стойкого, устойчивого характера, например, создана виновным для осуществления разового преступного нападения на представителя администрации или для избияния тех или иных заключенных» [24, с. 72]. М. И. Ковалев считает, что «организация преступных группировок предполагает создание сообщества, т.е. сколачивание устойчивой группы из двух и более лиц со специальной целью» [2, с. 60].

Некоторые теоретики к организационной деятельности, наряду с деятельностью по созданию группировки, относят деятельность по руководству такой группировкой: М. А. Ефимов [9, с. 48], Н. И. Загородников [12, с. 97; 13, с. 282], С. А. Домахин [30, с. 55; 31, с. 134], П. С. Матышевский [14, с. 182; 38, с. 63-64; 15, с. 233-234], Г. И. Курбатова [16, с. 184], Д. О. Хан-Магомедов [18, с. 73], В. А. Владимиров [20, с. 80], А. А. Игнатъев, И. В. Сабуров, А. М. Чепульченко [33, с. 61], П. Ф. Гришанин [21, с. 68], Б. С. Бесейнов [22, с. 157], Г. Г. Криволапов [23, с. 225], М. И. Ковалев, который упоминает не только о повседневном руководстве этой деятельностью, а также о руководстве совершением отдельных преступлений [2, с. 60], П. Ф. Тельнов [8, с. 75], И. Н. Даньшин [26, с. 74], С. В. Дьяков [27, с. 55; 28, с. 54], И. В. Шмаров [3, с. 143].

Применение метода сравнительно-правового исследования приводит к следующим результатам. Уголовная ответственность за создание преступного сообщества в тех же целях (в той или иной вариации) как формы дезорганизации предусмотрена помимо УК Беларуси [1] в УК Грузии (ч. 3 ст. 378) [39], УК Латвии (ст. 311) [40], УК Молдовы (ст. 286) [41], УК Таджикистана (п. в ч. 1 ст. 332) [42], УК Узбекистана (ч. 1 ст. 220) [43], УК Украины (ст. 392) [44], УК Эстонии (ст. 75¹) [45]. По законодательству этих стран наказуемым является также активное участие (простое участие по УК Латвии) в таких группах.

В УК Литвы (ч. 2 ст. 239) [46] предусматривается ответственность за организацию бесчинств других лиц, содержащихся в местах лишения свободы, и активное участие в таких беспорядках, в УК Сербии (ст. 209) [47] – собиание вместе лиц, находящихся в местах лишения свободы, под арестом или под стражей согласно закону, с целью своего освобождения с применением насилия либо совместного нападения на лиц, под охрану которых они помещены, а равно с целью принуждения указанных лиц путем применения насилия или непосредственной угрозы его применением к совершению каких либо действий или к пренебрежению своими должностными обязанностями.

Организованная группа в качестве квалифицирующего признака при совершении данного преступления предусмотрена в УК Азербайджана (ч. 3 ст. 317) [48], УК Армении (п. 2 ч. 3 ст. 319) [49], УК Кыргызстана (ч. 3 ст. 345) [50], УК Российской Федерации (ч. 3 ст. 321) [51], УК Таджикистана (п. б ч. 3 ст. 331) [42], Модельный УК для стран – участниц СНГ (п. б ч. 3 ст. 313) [52].

В законодательстве других стран ответственность усиливается, если анализируемое преступление совершено: группой лиц по предварительному сговору (ч. 3 ст. 361 УК Казахстана) [53]; группой лиц по предварительному сговору или организованной группой (ст. 213 УК Туркменистана) [54]; группой лиц (п. в ч. 2 ст. 220 УК Узбекистана) [43]. Не предусматривают группового преступления УК Грузии (ст. 342¹) [39], УК Эстонии (ст. 184²) [45]. Однако в ст. 176⁵ УК Эстонии является наказуемым именно групповое воспрепятствование заключенными или подлежащими высылке исполнению должностным лицом или вспомогательным служащим места заключения или лагеря для высылаемых своих служебных обязанностей [45].

Исходя из наличия вышеизложенных проблем в законодательном формулировании организационной деятельности, а также в целях повышения эффективности ст. 410 УК Беларуси, приходим к выводу о необходимости исключения из указанной статьи уголовно-правовой нормы о создании организованной преступной группы, усилив ответственность за совершение данного преступления группой лиц.

Список использованных источников

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь : с изм. и доп. по состоянию на 24 окт. 2013 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2013. – 304 с.
2. Советское уголовное право : Часть Особенная / С. В. Бородин [и др.] ; отв. ред. М. И. Ковалев. – М. : Юрид. лит., 1983. – 479 с.
3. Комментарий к Уголовному кодексу РСФСР / Х. М. Ахметшин [и др.] ; отв. ред. В. И. Радченко. – М. : Изд.-правовое предприятие «Вердикт». – 1994. – 510 с.
4. Научно-практический комментарий Уголовного кодекса РСФСР / отв. ред. Б.С. Никифоров. – М. : Юрид. лит., 1963. – 527 с.
5. Научно-практический комментарий Уголовного кодекса РСФСР. – изд. 2-е. отв. ред. Б.С. Никифоров. – М. : Юрид. лит., 1964. – 574 с.
6. Комментарий к Уголовному кодексу РСФСР / отв. ред. Г.З. Анашкин [и др.]. – М. : Юрид. лит., 1971. – 559 с.
7. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу БССР / И. С. Тишкевич [и др.] . – Минск : Беларусь, 1979. – 430 с.
8. Советское уголовное право. Особенная часть : учебник / Н. В. Васильев [и др.] ; под ред. П. И. Гришаева и Б. В. Здравомыслова. – М. : Юрид. лит., 1988. – 608 с.
9. Уголовный кодекс РСФСР. Научный комментарий : учеб. пособие : в 2 т. / под ред. М. И. Ковалева [и др.]. – Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1962. – Т. 2: Особенная часть. – 569 с.
10. Уголовное право : Часть Особенная / Р. Р. Галиакбаров [и др.] ; под ред. М. И. Ковалева [и др.]. – М. : Юрид. лит., 1969. – 511 с.

11. Уголовное право: (Общая и Особенная части) : учебник для средних юрид. школ / под ред. Н. И. Загородникова. – М. : Юрид. лит., 1969. – 527 с.
12. Советское уголовное право: Часть Особенная / В. А. Владимиров [и др.] ; отв. ред. Н. И. Загородников. – М. : Юрид. лит., 1973. – 576 с.
13. Загородников, Н. И. Советское уголовное право. Общая и Особенная части / Н. И. Загородников. – М. : Юрид. лит., 1975. – 568 с.
14. Уголовный кодекс Украинской ССР / под общ. ред. В. И. Зайчука. – Киев : Политиздат Украины, 1969. – 543 с.
15. Уголовный кодекс Украинской ССР : науч.-практ. коммент. / Н. Ф. Антонов [и др.] ; отв. ред. В. И. Зайчук. – Киев : Политиздат Украины, 1978. – 684 с.
16. Научный комментарий к Уголовному кодексу РСФСР / М-во высш. и сред. спец. образования РСФСР ; Свердлов. юрид. ин-т. – Свердловск, 1964. – 510 с.
17. Советское уголовное право : учеб.-метод. указания / Всесоюзн. юридич. и заочный ин-т ; М-во высш. и сред. спец. образ. РСФСР ; авт.-сост. М. А. Гельфер. – М. : ВЮЗИ, 1965. – 60 с.
18. Советское уголовное право. Часть Особенная : учебник / М. И. Якубович [и др.] ; под ред. Н. И. Загородникова [и др.]. – М. : Юрид. лит., 1965. – 488 с.
19. Уголовное право: Часть Особенная / Б. В. Здравомыслов [и др.] ; под ред. Б. В. Здравомыслова [и др.] . – М. : Юрид. лит., 1966. – 559 с.
20. Уголовное право: Часть Особенная / В. А. Владимиров [и др.] ; Высш. школа М-ва охран. обществ. порядка СССР; под ред. Н. И. Загородникова и В. Ф. Кириченко. – М. : Юрид. лит., 1968. – 582 с.
21. Советское уголовное право / В. А. Владимиров [и др.] ; под ред. В. А. Владимирова [и др.]. – М. : Юрид. лит., 1979. – 583 с.
22. Комментарий к Уголовному кодексу Казахской ССР / В. Н. Маркелов [и др.]. – 2-е изд., доп. и перераб. – Алма-Ата : Казахстан, 1980. – 477 с.
23. Советское уголовное право: общая и особенная части : учеб. для средн. спец. уч. завед. / И. М. Васильев [и др.] ; под ред. Ю. В. Солопанова. – М. : Юрид. лит., 1981. – 463 с.
24. Советское уголовное право. Особенная часть : учебник / Г. Н. Борзенков [и др.] ; под ред. Г. А. Кригера [и др.]. – М. : Изд-во МГУ, 1982. – 472 с.
25. Уголовное право Украинской ССР на современном этапе. Часть Особенная / М. И. Бажанов [и др.] ; отв. ред. А. Я. Светлов и В. В. Сташис. – Киев : Наук. думка, 1985. – 455 с.
26. Уголовное право УССР. Особенная часть: учебник / Ю. В. Александров [и др.] ; под ред. М. И. Бажанова [и др.]. – Киев : Выща шк., Головное изд-во, 1989. – 502 с.
27. Уголовное право России. Часть особенная / С. В. Дьяков [и др.] ; под ред. Б. В. Здравомыслова. – М. : Юрист, 1993. – 560 с.
28. Уголовное право. Особенная часть: учебник / С. В. Дьяков [и др.] ; под ред. Б. В. Здравомыслова. – М. : Юрид. лит., 1995. – 544 с.
29. Научно-практический комментарий к Закону об уголовной ответственности за государственные преступления / отв. ред. В. Д. Меньшагин и Б. А. Куринов. – М. : Госюриздат, 1961. – 71 с.
30. Советское уголовное право / под ред. М. Д. Шаргородского и Н. А. Беляева. – М. : Госюриздат, 1962. – 478 с.
31. Комментарий к Уголовному кодексу Молдавской ССР / под ред. Н. А. Беляева, А. И. Санталова. – Кишинев : Картямолдовеняскэ, 1968. – 398 с.
32. Советское уголовное право. Часть Особенная : учебник / С. А. Домахин [и др.] ; под ред. П. П. Михайленко. – Киев : КВШ МВД СССР, 1968. – 670 с.
33. Советское уголовное право. Часть особенная : учеб. пособие : в 15 вып. / М-во внутр. дел СССР, Киев. высш. школа ; под ред. Е. А. Смирнова и А. Ш. Якупова. – Киев, КВШ МВД СССР, 1975. – Вып. 1. – 343 с.
34. Советское уголовное право: Общая и Особенная части : учеб. для сред. юрид. школ / Н. И. Загородников [и др.] ; под ред. В. Д. Меньшагина. – М. : Госюриздат, 1962. – 479 с.
35. Советское уголовное право. Часть Особенная : учеб.-метод. пособие ; под ред. Б. В. Даниэльбека и Н. И. Коржанского. – Волгоград : Высш. следств. школа МВД СССР, 1973. – 159 с.
36. Комментарий к Уголовному кодексу РСФСР / Г. З. Анашкин [и др.] ; под ред. Ю. Д. Северина. – М. : Юрид. лит., 1980. – 480 с.
37. Комментарий к Уголовному кодексу РСФСР / Г. З. Анашкин [и др.] ; под ред. Ю. Д. Северина. – 2-е изд., доп. и перераб. – М. : Юрид. лит., 1985. – 528 с.
38. Матышевский, П. С. Советское уголовное право. Часть Особенная : учеб. пособие : в 15 вып. / П. С. Матышевский. – Харьков : ХарЮИ, 1962. – Вып. 1. – 135 с.
39. Уголовный кодекс Грузии : принят 22 июля 1999 г. : введ. в действие с 1 июня 2000 г. : с изм. и доп. на 1 дек. 2001 г. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2002. – 407 с.
40. Уголовный кодекс Латвийской Республики : принят 8 июля 1998 г. : введ. в действие с 1 апр. 1999 г. : с изм. и доп. на 1 авг. 2001 г. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2001. – 391 с.

41. Уголовный кодекс Республики Молдова : принят Парламентом Респ. Молдова 18 апр. 2002 г. : введен в действие 21 июня 2002 года : с изм. и доп. на 19 дек. 2002 г. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2003. – 406 с.
42. Уголовный кодекс Республики Таджикистан : Закон Респ. Таджикистан от 21 мая 1998 г. № 574 : с изм. и доп. на 1 дек. 2001 г. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2001. – 408 с.
43. Уголовный кодекс Республики Узбекистан : с изм. и доп. на 15 июля 2001 г. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2001. – 336 с.
44. Уголовный кодекс Украины : принят Верхов. Радой Украины 5 апр. 2001 г. : вступ. в силу с 1 сент. 2001 г. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2001. – 391 с.
45. Уголовный кодекс Эстонской Республики : с изм. и доп. на 1 авг. 2001 г. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2001. – 260 с.
46. Уголовный кодекс Литовской Республики : утв. 26 сент. 2000 г. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2002. – 468 с.
47. Уголовный кодекс Республики Сербия. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2009. – 268 с.
48. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики : утв. Законом Азерб. Респ. от 30 дек. 1999 г. : вступ. в силу с 1 сент. 2000 г. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2001. – 356 с.
49. Уголовный кодекс Республики Армения : принят Законом Респ. Армения от 18 апреля 2003 года : введен в действие 1 авг. 2003 г. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2004. – 446 с.
50. Уголовный кодекс Кыргызской Республики : принят Законодат. собр. Кыргыз. Респ. 18 сент. 1997 г. : в ред. законов Кыргыз. Респ. от 21 сент. 1998 г. № 124, 9 дек. 1999 г. № 141, 23 июля 2001 г. № 77, 19 нояб. 2001 г. № 92, 12 марта 2002 г. № 36. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2002. – 350 с.
51. Уголовный кодекс Российской Федерации. – М. : Изд-во «Омега-Л», 2010. – 156 с.
52. Модельный УК для стран – участниц СНГ // Бюллетень Межпарламентской ассамблеи. – 1996. – № 1.
53. Уголовный кодекс Республики Казахстан : Закон Респ. Казахстан, 16 июля 1997 г. : с изм. и доп. на 1 авг. 2001 г. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2001. – 464 с.
54. Уголовный кодекс Республики Туркменистан [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://ugolovnykodeks.ru/2011/11/ugolovnyi_kodeks_turkmenistana/87/. – Дата доступа : 21.12. 2013.

МЕТОДОЛОГИЯ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ ПРИ ПОЛУЧЕНИИ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИ ЗНАЧИМОЙ ИНФОРМАЦИИ

Лузгин Иван Иванович, магистр юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного права и криминалистики Полоцкого государственного университета, г. Новополоцк

Расширение круга принятия решений на основе оптимизации криминалистических, следственных, судебно-экспертных, оперативно-розыскных и судебных задач в различных видах процессов требует реформирования системы достижения целей не только наиболее эффективным, но и оптимальным путем. Чтобы расходы на достижение цели не превышали ее значение, а характер их реализации не только выглядел, но и воспринимался как методологически воплощенный процесс. При этом важно не только понимание этого явления, но и прежде всего глубокое осознание его сути.

В основе этого лежит методологически значимая сущность форм (и взаимодействий) проявляющихся в средах отражения (содержательность отображения, отражаемого в его криминалистической интерпретации) как информационно обусловленный процесс. Понятие специальных знаний (СЗ), кроме юридической сферы, не встречается (в системе науки знания имеют название отраслевых). В юриспруденции СЗ определены как система теоретических знаний и практических умений в сфере науки, техники, искусства или ремесла, которые получают на системной основе в результате специальной подготовки и профессионального опыта, классифицированных и систематизированных по форме и содержанию и субъектам, которые их используют, а также и по средствам, обеспечивающим данный процесс. В законодательно закрепленном порядке находящие свое воплощение на специальном и экспертном уровнях в рамках правового поля. Целью их применения является решение как локально значимых вопросов (уровень факультативного использования знаний специалиста), так и задач, результаты которых информационно обеспечивают формализованный в правовом поле источниками доказательств процесс доказывания (экспертный уровень).

При их использовании в этом процессе (в узком значении) является как фактором роста уровня, так и расширения и комплексации доказательственной базы. Обеспечивая общую содержательность правоохранительной деятельности на уровне, отвечающем критериям как объективности, так и полноты. Но методологически СЗ – это системное общее (в степени его ситуационной востребованности), обусловленное этим, присутствующее в частно-правовом. Так как правовые знания не являются специальными, а только функционально-отраслевыми, обеспечивающими те или иные решения при выполнении правоустанавливающих, правообязывающих и правоисполнительских задач. В то время как СЗ – это форма объективного знания, проявляющаяся как процесс объективизирующий и оптимизирующий функциональность правоприменения как в целом, так и при решении частных задач. Использование СЗ заключается в обеспечении процесса получения, предварительного и экспертного исследования разноуровневой материально отраженной криминалистически значимой информации (КЗИ) и ее обработке в оптимизированный формализованный вид для использования в качестве доказательной в различных видах процессов. Еще одним направлением использования СЗ является обеспечение объективизации доказательного значения отдельных видов и подвидов

следственных действий (на основе их фиксации с помощью различных видов технических и инструментально-технологических средств) и в различных формах взаимодействия с субъектами, осуществляющими ОРД, процесс расследования и судебное рассмотрение дел.

Тем самым, не являясь основным элементом процесса расследования, СЗ через систему судебно-экспертной деятельности (СЭД) обеспечивают получение, обработку, предоставление и технико-инструментальную фиксацию как различного уровня системности материально-отраженной доказательной информации, так и иных форм доказательственной и ориентирующей информации, выступая в целом как объективизирующий и оптимизирующий деятельность процесс. Использование СЗ в видах деятельности, направленных на решение общей цели: выявление, раскрытие, расследование и предупреждение преступлений отличается только формами их применения, но не содержанием в силу специфики деятельности и характера используемых сил и средств.

Это позволяет рассматривать СЗ как фактор обеспечения эффективности функционирования правоприменения на основе технологически обеспеченной информационной содержательной системы объективизации процесса доказывания. Вместе с тем оценивать СЗ через их реализационную подсистему – СЭД как системный вид деятельности, обеспечивающий качество и полноту противодействия преступности.

Степень многоуровневости отражения преступного события (ситуационно представленное отражает общее сохраненное в ситуационно и тенденциозно представленных результатах отражения множеств частного) требует комплексной обработки и получения с уровня не очевидно видимого сохраненной первоначальной КЗИ, которая лишь в обработанном виде (на основе применения СЗ, обеспечивающих получение выводного знания) может быть использована в дальнейшем в качестве доказательственной, что предусматривает как специальное, так и экспертное исследование с использованием предметных СЗ межотраслевого характера.

Так как основным условием эффективности СЗ во всех видах процессов является комплексный характер их использования, формирующий не отдельные доказательства, а их систему, обеспечивающую как информационно, так и доказательно систему доказывания, базирующуюся на них. Уровень и комплексность предметного исследования сложно отраженной следовой информации, представленной как для поисковых целей ОРМ (при предварительном исследовании), так и в комплексном заключении представляют собой более оптимизированный по форме её содержательности доказательный источник.

Так как имеет для процесса доказывания значительно более существенное значение, представляя собой не ответ на отдельные вопросы (по форме), а решение целостной следственной задачи или достижения цели оптимальным путем (по существу). В силу этого методологически СЗ в праве – это система целевого назначения единого знания (основанного на законах объективной реальности отраженных в закономерностях функционирования системных процессов личности, общества и окружающей среды) обеспечивающие через судебно-экспертную систему решение, прежде всего судебно-ориентированных задач. Это методологически позволяет рассматривать формирование перспективного направления получение КЗИ на основе совершенствования системы СЭД как системный многоуровневый высокотехнологический процесс [1, с. 1], значение которого прежде всего в обеспечении получения оптимизированного (взаимодокзательного) по уровню, объему и содержанию спектра материально отраженной КЗИ.

Высокий уровень технологической обеспеченности процесса получения КЗИ может обеспечить не только более высокий уровень содержательности и объективизации доказывания, но и как ускорить его, так и сделать более объективным все стадии расследования, а также информационно содержательным и открытым судебный процесс. Высокотехнологичность процесса получения КЗИ может обеспечить не только менее затратную систему используемых сил и средств, но и качественно иной уровень использования доказательственной информации на уровне ее ответственности и полноты [2, с. 85–87]. Что может повысить качество, ускорить и автоматизировать (в определенной мере) и сам процесс снятия и обработки КЗИ [3, с. 178–185].

При правовом закреплении данного процесса возможна разработка автоматизированной информационно-поисковой системы получения первоначальной КЗИ опирающейся прежде всего на технологично-инструментальные средства получения, сохранения и обработки и выдачи в требующихся форматах комплексных результатов на уровне требований инициаторов задач.

Это не только методологически усовершенствует сам процесс получения КЗИ и ее востребованность для процесса доказывания, но и технологически обеспечит уровень ее защиты от несанкционированного доступа, что существенно расширит возможность более широкого использования доказательной значимости всех видов материально отраженной КЗИ в системе доказывания как оптимизируя, так и объективизируя в целом как по форме, так и по содержанию данный процесс.

Список использованных источников:

1. Россинская, Е. Р. Некоторые проблемы судебно-экспертной деятельности в русле судебной экспертологии / Е. Р. Россинская // Теория и практика судебной экспертизы в современных условиях: материалы V междунар. науч.- практ. конф., Москва, 22–23 янв. 2015 г. / ФГБОУВПО Московский государственный юридический университет им. Кутафина, 2015. – 566 с.

2. Гучок, А. Е. Кірункі удасканалення тэхніка-крыміналістычнага забеспячэння дзейнасці праваахоўных органаў / А. Е. Гучок // Уголовный процесс и криминалистика: история и современность: материалы междунар. науч.-практ. конф., 3 дек. 2015 г., Минск : в 2 ч. / редкол. : М. П. Шруб (отв. ред.) [и др.]. – Минск : Акад. МВД, 2015. – 459 с.

3. Лузгин, И. И. Методология как основа оптимизации соотношения криминалистической и судебно-экспертной деятельности / И. И. Лузгин // Уголовный процесс и криминалистика: история и современность : материалы междунар. науч.-практ. конф., 3 дек. 2015 г., Минск : в 2 ч. / редкол.: М. П. Шруб (отв. ред.) [и др.]. – Минск : Акад. МВД, 2015. – 459 с.

КРИМИНОЛОГИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ЛИЧНОСТИ ПРЕСТУПНИКА ТОВАРНО-КРЕДИТНОГО МОШЕННИЧЕСТВА

Михайловская Юлия Валентиновна, преподаватель кафедры гражданского и международного права Частного учреждения образования «БИП-институт правоведения», г. Гродно

Под личностью преступника в криминологии принято понимать лицо, совершившее преступление, в котором проявилась его антиобщественная направленность, отражающая совокупность негативных социально значимых свойств, влияющих в сочетании с внешними условиями и обстоятельствами на характер преступного поведения [1, с. 82].

В культурологическом смысле личность рассматривается как понятие, интегрирующее: а) органические, биологические, врожденные поведенческие предпосылки; б) стереотипы активности и нормы групп, к которым принадлежит индивид; в) правила поведения, характерные для ролей, исполняемых индивидом в различных ситуациях [2, с. 276].

Система личностных свойств лиц, совершающих товарно-кредитное мошенничество, в соответствии с криминологическим пониманием структуры личности включает социальные, демографические, нравственные свойства, психологические особенности, уголовно-правовые признаки (мотивация, одиночный или групповой характер преступной деятельности, рецидив) и иные характеристики личности мошенника.

Личность преступника, по нашему мнению, следует рассматривать с криминологических позиций как совокупность социальных, психологических и правовых качеств (свойств, признаков), определяющих противоправное поведение лица. Личность мошенника в своем развитии проходит этапы от противоправного поведения до совершения преступления, а в некоторых случаях и этап рецидива.

Теории личности преступника в криминологии используют в целях выявления мотивации, субъективных причин преступного поведения. При этом, безусловно, следует учитывать особенности именно личности преступника, совершившего товарно-кредитное мошенничество.

В структуре личности рассматриваемого мошенника можно выделить социально-демографические признаки (пол, возраст, профессия, место проживания или регистрации, состояние здоровья и др.), а также правовые (гражданство, семейное положение, наличие судимости, признание особо опасным рецидивистом и т. д.). В качестве субъективных причин преступления можно выделить антисоциальную или асоциальную установку, дефекты правосознания, криминальную мотивацию; криминологи, как правило, разделяют причины и условия преступного поведения на внутренние, «действующие внутри преступника», и внешние, «функционирующие вне его и на него направленные» [3, с. 44].

Мошенничество в товарно-кредитной сфере, как правило, совершается лицами, относящимися к профессиональному типу. Характеризуя личность мошенника, необходимо учитывать, что любая личность формируется в социуме, но в процессе развития и становления как личности выбирает для себя определенные ценности для последующего руководства ими, а «формирование и жизнь человека как личности происходит вследствие развития, трансформации, подчинения и переподчинения его мотивов» [4, с. 245].

Поведение человека формируется под воздействием различных факторов, основными из которых являются: 1) само общество, устанавливающее моральные, материальные, правовые, культурные, идеологические отношения; 2) ближайшее окружение человека (семья, близкие, друзья и знакомые, трудовой коллектив); 3) личностные характеристики человека и их особенности. В криминологическом «портрете» мошенника отражаются его нравственные, психологические, физические, социально-демографические свойства и признаки.

В процессе изучения личности мошенника в товарно-кредитной сфере для установления причин совершения преступления необходимо выделять два уровня криминологического изучения личности преступника, определяемые криминологами как индивидуальный и групповой [5, с. 107–108]. На индивидуальном уровне необходимо выявить индивидуально-психологические особенности мошенника, совершающего мошеннические действия, что позволит разработать меры индивидуальной профилактики исследуемого вида мошенничества.

На втором уровне (групповом) считаем необходимой разработку системы мер по профилактике мошенничества в товарно-кредитной сфере как группы преступлений, имеющих общие уголовно-правовые и криминологические признаки.

Товарно-кредитное мошенничество, безусловно, представляет собой осознанную модель поведения преступника. Считаем обоснованным мнение о том, что криминогенность личности «формируется до совершения преступления, конституируется в момент его совершения и может существовать после реализации уголовно-правовой ответственности, являясь предпосылкой повторения преступления» [6, с. 22].

Особенностью товарно-кредитного мошенничества, в отличие от других видов мошенничества, является отсутствие несовершеннолетних среди субъектов анализируемого преступления. Это обусловлено отсутствием у несовершеннолетних, не достигших 18 лет, дееспособности в полном объеме.

Мошенничество в товарно-кредитной сфере относится к профессиональным преступлениям. По данным уголовных дел, мошенниками в качестве способов мошенничества применялись следующие:

использование неосведомленных о преступных действиях мошенника лиц (74 %) ¹;

заключение договора товарного кредита на свое имя без намерения брать на себя обязательства по исполнению договора (13 %);

сообщение заведомо ложных сведений в документах (6 %);

использование похищенного (5 %) или утерянного паспорта (3,5 %).

Криминологи отмечают, что мошенники «имеют более высокий уровень образования, нежели остальные корыстные преступники, являются знатоками практической психологии» [7, с. 249]. Однако в ходе изучения материалов уголовных дел о мошенничестве в товарно-кредитной сфере диссертантом был выявлен достаточно низкий образовательный уровень мошенников: высшее образование – 4 %, среднее – 46 %, среднее специальное – 28 %, неполное среднее – 9 %, базовое – 13 %.

К личностным особенностям мошенников в товарно-кредитной сфере следует относить умение манипулировать поведением жертвы (потерпевшего). Мошенническая манипуляция как способ психологического воздействия приводит к тому, что жертва мошенничества начинает осознавать интересы мошенника как свои собственные.

Криминальная активность мошенников достигает наиболее высокого уровня в возрасте от 21 года до 30 лет. По данным выборочно изученных уголовных дел о мошенничестве, возраст мошенников распределился следующим образом: 17–18 лет – 6 %, 19–20 лет – 22 %, 21–25 лет – 26 %, 26–30 лет – 28 %, 31–35 лет – 11 %, 36–40 лет – 2 %, 40–50 лет – 5 %. Такая возрастная структура обусловлена тем, что именно в этом возрасте начинает формироваться социально-экономическая активность, возрастают потребности в материальных благах.

Личность мошенника формируется под воздействием многих факторов, разделяемых на персональные и социальные (наследственность, среда воспитания и общения). Персональные условия представлены темпераментом, возрастом, полом, наследственностью, уровнем интеллектуального развития. Социальные условия являются средой, окружающей индивида, и определяются принадлежностью правонарушителя к определенной социальной группе (асоциальные лица; лица, злоупотребляющим алкоголем и наркотическими веществами, и т. п.). Особенности микроклимата в семье дополняют социальные условия, формирующие личность преступника [7, с. 20].

Криминологический анализ научных исследований и судебной практики свидетельствует о наличии гендерных особенностей мошенничества в товарно-кредитной сфере. Существует мнение, что «женщина нравственнее мужчин и потому менее «причастна» к преступности» [8, с. 56]. Среди причин совершения мошенничества женщинами отметим экономическую неуверенность в будущем, гендерное неравенство, наличие меньших карьерных и финансовых возможностей, семейные и бытовые обстоятельства. Женщины при совершении мошенничества в товарно-кредитной сфере, как правило, исполняют роли пособников. Они редко являются организаторами и активными исполнителями. Большинство мошенниц существенно не отличаются от мужчин-мошенников по своим личностным характеристикам. Им также присуще корыстолюбие, потребительские мотивы, жажда наживы.

Исследование особенностей личности мошенника в товарно-кредитной сфере позволяет сделать выводы о преобладании среди них мужчин (56 %), являющихся гражданами Республики Беларусь (96 %), в возрасте от 21 года до 30 лет, ранее судимых за мошенничество (60 %), со средним (46 %) или средним специальным образованием (28 %), безработных и не обучающихся (77 %), не состоящих в браке (87 %), являющихся трудоспособными по состоянию здоровья (98 %), умеющих планировать мошеннические действия, адаптивных, склонных к риску.

В определенной степени, характеризуя лиц, совершивших мошенничество в товарно-кредитной сфере, можно применить понятие «криминогенная личность». Для криминогенной личности характерно обладание «целостным комплексом приобретенных, относительно устойчивых негативных свойств личности, предопределяющим с высокой степенью вероятности криминозное поведение» [9, с. 709].

Незначительное число мошенничеств в товарно-кредитных отношениях совершается группой лиц (8 %). Характеризуя группу лиц, совершивших мошенничество в товарно-кредитной сфере, отметим следующие характерные криминологические значимые признаки:

время существования группы – от шести месяцев до одного года (80 %) и более одного года (20 %);

группа, как правило, состоит из лиц мужского пола (только по одному из изученных уголовных дел мошенничество совершено лицами женского пола по предварительному сговору);

количество преступников в группе, как правило, 2–3 человека (60 %), более 3 человек (40 %);

средний возраст мошенников, совершающих преступление в группе, составил 24 года;

характерен рецидив (из всех лиц, совершивших мошенничество в группе по предварительному сговору, один был осужден ранее за преступления, включая мошенничество);

лица, совершившие мошенничество в группе, как правило, нигде не работают и не обучаются, имеют среднее образование, не состоят в браке.

способы обмана не отличаются от тех, которые применяются мошенниками, совершающими преступление в одиночку;

потерпевшими от мошеннических действий, совершенных группой лиц, являются банки, торговые предприятия и физические лица. Жертвы – физические лица, как правило, знакомы с виновными (выбор жертвы происходил по ее внешнему виду – 2 %, по совету друзей/знакомых – 11 %, жертва и мошенник непосредственно знакомы –

¹ С использованием специально разработанной анкеты изучено 105 архивных уголовных дел, рассмотренных в районных, городских судах г. Гродно, г. Бреста, г. Минска.

87 %). Все соучастники выступали в роли организаторов и (или) пособников мошенничества в товарно-кредитной сфере. Роль организаторов заключается в поиске банков и торговых предприятий с минимальными требованиями к заявителям. Задачей организаторов также является подбор товаров. Пособники подыскивают потенциальных кредитополучателей по договору, а также оказывают содействие в подделке документов. Следует констатировать, что при совершении товарно-кредитного мошенничества в группе недостаточно четко прослеживается разделение ролей.

Так, П. и К. в группе лиц, имея единый умысел, с целью совершения хищения мобильного телефона СООО «МТС», находясь в салоне сотовой связи в г. Минске путем обмана, ввели в заблуждение представителя СООО «МТС» и заключили на имя П. договор купли-продажи мобильного телефона в рассрочку [10]. Для мошенничества в товарно-кредитной сфере, совершенного группой лиц, характерен так называемый серийный характер, имеет место повторность, множественность эпизодов, объединенных единым умыслом, большое число потерпевших и значительный ущерб, характерен рецидив. Для товарно-кредитного мошенничества, совершенного группой лиц по предварительному сговору, характерно, что его реализация не ограничивается пределами одного города. Так, по материалам уголовного дела, мошенники «уговорили» потерпевших заключить кредитный договор с банками, расположенными в Гродно, Бресте и Минске для приобретения ноутбуков [11].

Личность мошенника в товарно-кредитной сфере до настоящего времени не была предметом специальных криминологических исследований. Выявление криминологических особенностей мошенника в товарно-кредитной сфере позволяет разработать комплекс теоретических положений и рекомендаций организационно-методического характера, ориентированных на повышение эффективности профилактики этого вида мошенничества. В связи с этим нами предложено авторское определение адресата профилактического воздействия: «адресат профилактического воздействия» – это лицо, в отношении которого применяются криминологические и отраслевые меры профилактики. К адресатам профилактического воздействия могут быть отнесены:

- физические лица, склонные к совершению преступлений;
- лица, совершившие преступление и отбывающие или отбывшие уголовное наказание;
- физические или (и) юридические лица, в отношении которых может быть совершено товарно-кредитное мошенничество.

Список использованных источников

1. Малков, В. Д. Криминология : учебник / под ред. проф. В. Д. Малкова – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юстицинформ, 2006. – 528 с.
2. Хоруженко, К. М. Культурология. Энциклопедический словарь / К. М. Хоруженко. – Ростов н/Д : Феникс, 1997. – 640 с.
3. Старков, О. В. Криминопенология : учеб. пособие / О. В. Старков. – М. : Экзамен, 2004. – 480 с.
4. Гиппенрейтер, Ю. Б. Введение в общую психологию. Курс лекций. / Ю. Б. Гиппенрейтер. – М. : ЧеРо, 1996. – 336 с.
5. Шиханцов, Г. Г. Криминология : учеб. пособие / Г. Г. Шиханцов. – Минск : Тесей. – 2006. – 296 с.
6. Бурлаков, В. Н. Криминогенная личность и индивидуальное предупреждение преступлений: проблемы моделирования / В. Н. Бурлаков. – СПб. : С.-Петербург. акад. МВД России, 1998. – 235 с.
7. Bergström, Gunnar Kriminalitet som livstil / Gunnar Bergström. – Smedjebacken : Scandbook, 2004. – 335 p.
8. Солодовников, С. А. Преступные посягательства на собственность : учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальностям (12.00.08) «Уголовное право и криминология» и «Уголовно-исполнительное право» / С. А. Солодовников. – Москва : ЮНИТИ-ДАНА, 2005. – 128 с.
9. Кудрявцев, В. Н. Криминология : учебник / В. Н. Кудрявцев, В. Е. Эминов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2006. – 734 с.
10. Архив суда Октябрьского района г. Гродно. Уголовное дело № 1-45/12.
11. Архив Суда Ленинского р-на г. Гродно. Уголовное дело № 1-56/12.

СЛЕДСТВЕННЫЕ СИТУАЦИИ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ МАССОВЫХ БЕСПОРЯДКОВ

Петрусевич Максим Геннадьевич, преподаватель кафедры тактико-специальной подготовки факультета милиции «Академии МВД Республики Беларусь», г. Минск

В статье, основываясь на современных теоретических положениях, произведена классификация следственных ситуаций, возникающих при расследовании массовых беспорядков. Выявлены типичные из них. Указано на необходимость разработки функционально адресных алгоритмов действий в конкретной следственной ситуации.

Повышение эффективности расследования преступлений неразрывно связано с правильным определением следственной ситуации, оценкой ее специфических компонентов и факторов, ее детерминирующих. Проведенное нами исследование позволяет констатировать, что в большинстве случаев следственная ситуация характеризуется учеными-криминалистами по различным признакам. Ими могут выступать этап расследования, степень сложности [1, 24–26], имеющееся в распоряжении следователя информация о преступлении [2, с. 3–6] и др.

Основываясь на современных теоретических положениях, следственная ситуация расследования массовых беспорядков представляет собой многоуровневую систему сведений, взаимосвязанных между собой, которые позволяют упорядочить сложный процесс расследования, наметить правильные ориентиры, сосредоточить усилия органов расследования на наиболее перспективных направлениях с учетом выдвинутых версий.

Для более эффективного использования знаний о следственных ситуациях при построении методик расследования отдельных видов преступлений целесообразна их систематизация. В научной литературе уже предпринимались попытки систематизировать следственные ситуации, складывающиеся при расследовании массовых беспорядков [3, с. 170–178; 4, с. 162; 5, с. 98–102; 6, с. 103].

В настоящее время представляется целесообразным в спектре решаемых задач дифференцировать следственные ситуации по следующим основаниям (критериям):

- факт возбуждения уголовного дела;
- этап расследования массовых беспорядков;
- соучастники в массовых беспорядках;
- используемые при массовых беспорядках орудия и средства преступления;
- наличие потерпевших при массовых беспорядках;
- причиненный ущерб при массовых беспорядках;
- совершение в процессе беспорядков захвата заложников при массовых беспорядках;
- наличия реальной угрозы разрушения объектов жизнеобеспечения и др.

Наличие возбужденного уголовного дела наделяет правоохранительные органы возможностью в полном объеме производить необходимые следственные действия и применять меры уголовно-процессуального принуждения.

В следственной ситуации, когда массовые беспорядки не ликвидированы, возможности следователя в проведении следственных и иных процессуальных действий ограничены. В своей деятельности он вынужден исходить от специфических носителей информации.

Сведения о соучастниках массовых беспорядков способствуют определению направлений планирования следственных действий и иных мероприятий по уголовному делу.

Используемые при массовых беспорядках орудия и средства содержат большой объем криминалистически значимой информации, содержащейся в следах, обнаруженных на указанных предметах, а также в следах их применения.

Данные о потерпевших могут использоваться для установления лиц, среди которых необходимо осуществлять розыск преступника, а наличие связи между потерпевшим и преступником, как правило, определяет возможный способ совершения преступления, недоступный для лиц, в такой связи с потерпевшим не состоящих.

На основании выше изложенного целесообразно выделить следующие следственные ситуации с признаками массовых беспорядков:

- 1) в зависимости от факта возбуждения уголовного дела: дело не возбуждено; возбуждено уголовное дело;
- 2) в зависимости от задержания соучастников массовых беспорядков: задержаны; не задержаны;
- 3) в зависимости от наличия сведений о потерпевших в результате массовых беспорядков: установлены все потерпевшие; установлены не все потерпевшие;
- 4) в зависимости от факта установления причиненного массовыми беспорядками ущерба: ущерб установлен в полном объеме; установлен не в полном объеме;
- 5) в зависимости от факта использования при массовых беспорядках орудий и средств: использовались специально приисканные орудия и средства; использовалось огнестрельное оружие, взрывные вещества и взрывные устройства;
- 6) в зависимости от совершения в процессе массовых беспорядков захвата заложников: были захвачены заложники; заложники не захватывались;
- 7) в зависимости от наличия угрозы объектам жизнеобеспечения в результате массовых беспорядков: существует угроза объектам жизнеобеспечения; отсутствует угроза объектам жизнеобеспечения;
- 8) в зависимости от этапа расследования массовых беспорядков: следственные ситуации первоначального этапа расследования; следственные ситуации последующего этапа расследования; следственные ситуации заключительного этапа расследования.

Указанные и другие признаки позволяют выявить типичные следственные ситуации с признаками массовых беспорядков. Данные следственные ситуации являются результатом обобщения практики расследования преступлений. Деление следственных ситуаций на типичные и специфические (индивидуальные) имеет особое практическое значение. Появляется возможность алгоритмизации процесса расследования, разработки программ для следователя, базирующихся на типичных следственных ситуациях.

На первоначальном этапе расследования массовых беспорядков целесообразно выделять два вида типичных следственных ситуаций:

- 1) типичная следственная ситуация первоначального этапа расследования первого вида:
 - по факту массовых беспорядков возбуждено уголовное дело;
 - массовые беспорядки продолжаются;
 - сведения об организаторах или активных участниках отсутствуют либо незначительны;
 - в процессе беспорядков использовалось холодное оружие и специально приспособленные и приисканные орудия и средства;
 - имеются лица, потерпевшие в результате беспорядков либо поврежденное (уничтоженное) имущество;

- 2) типичная следственная ситуация первоначального этапа расследования второго вида:
возбужденно уголовное дело по факту массовых беспорядков;
массовые беспорядки прекратились;
в процессе пресечения беспорядков задержана часть их активных участников;
обозначен круг возможных организаторов беспорядков;
имеются сведения о некоторых потерпевших;
изъята значительная часть орудий, используемых в процессе массовых беспорядков.

Типичная следственная ситуация первого вида первоначального этапа расследования массовых беспорядков характеризуется информационной неопределенностью, затруднительностью проведения следственных и иных действий в районе беспорядков, так как они могут инициировать эскалацию беспорядков и нести угрозу для лиц, участвующих в их проведении.

Деятельность органов расследования направляется на решение следующих задач: установление организаторов, активных участников массовых беспорядков, свидетелей преступления и потерпевших от него; выявление используемых орудий и средств преступления, фиксация следов их использования и др.

Типичная следственная ситуация первоначального этапа расследования массовых беспорядков второго вида возникают при расследовании массовых беспорядков, имеющих, как правило, кратковременный характер.

Среди решаемых в рассматриваемой ситуации задач можно выделить следующие:

- исследование места беспорядков;
- исследование обнаруженных на месте преступления следов и материальных объектов, назначение необходимых экспертиз;
- установление и задержание организаторов и активных участников беспорядков, которым удалось покинуть район беспорядков;
- установление потерпевших при массовых беспорядках;
- проверка на причастность к организации или к участию в беспорядках лиц, задержанных в процессе их ликвидации и др. Кроме отмеченных решаются и другие задачи по получению сведений, характеризующих личность задержанных лиц, выявлению их связей.

Для последующего этапа расследования массовых беспорядков характерно возникновение следующих типичных следственных ситуаций:

- 1) типичная следственная ситуация последующего этапа расследования первого вида:
задержаны не все активные участники и организаторы массовых беспорядков;
не установлены все потерпевших при массовых беспорядках;
причиненный ущерб определен не в полном объеме.
- 2) типичная следственная ситуация последующего этапа расследования второго вида:
установлены организаторы массовых беспорядков и их активные участники;
известны потерпевшие при массовых беспорядках;
определен ущерб от массовых беспорядков.

Типичная следственная ситуация последующего этапа расследования массовых беспорядков первого вида является сложной для следователя. Основные усилия в указанной ситуации должны быть направлены на решение задач по дальнейшему установлению и задержанию лиц, причастных к массовым беспорядкам, определению размера ущерба, причиненного их действиями, и лиц, пострадавших в результате противоправной деятельности, приобщение к материалам уголовного дела орудий и иных предметов, выступающих в качестве орудий совершения преступления и др.

В типичной следственной ситуации второго вида последующего этапа расследования массовых беспорядков производятся следственные и оперативно-розыскные мероприятия, которые направлены на решение следующих задач: сбор и исследование доказательств по уголовному делу для установления всех обстоятельств преступления; индивидуализация и персонафикация совершенных противоправных действий; обеспечение возмещения причиненного ущерба; установление обстоятельств, способствующих возникновению массовых беспорядков и др.

Выводы.

1. Следственные ситуации с признаками массовых беспорядков целесообразно дифференцировать:
 - а) в зависимости от факта возбуждения уголовного дела: дело не возбуждено; уголовное дело;
 - б) в зависимости от этапа расследования массовых беспорядков: следственные ситуации первоначального этапа расследования; следственные ситуации последующего этапа расследования; следственные ситуации заключительного этапа расследования;
 - в) в зависимости от задержания соучастников массовых беспорядков: соучастники задержаны; соучастники не задержаны;
 - г) в зависимости от наличия сведений о потерпевших в результате массовых беспорядков: установлены все потерпевшие; установлены не все потерпевшие;
 - д) в зависимости от факта установления причиненного массовыми беспорядками ущерба: ущерб установлен в полном объеме; ущерб установлен не в полном объеме;
 - е) в зависимости от факта использования при массовых беспорядках орудий и средств: использовались специально приисканые орудия и средства; использовалось огнестрельное оружие, ВВ и ВУ;
 - ж) в зависимости от совершения в процессе массовых беспорядков захвата заложников: заложники захвачены; заложники не захватывались;

з) в зависимости от наличия в результате массовых беспорядков угрозы объектам жизнеобеспечения: существует угроза; отсутствует угроза.

2. Типичные следственные ситуации с признаками массовых беспорядков в Республике Беларусь:

а) следственные ситуации первоначального этапа расследования массовых беспорядков:

типичная следственная ситуация первого вида первоначального этапа расследования:

по факту массовых беспорядков возбуждено уголовное дело;

массовые беспорядки продолжаются;

сведения об организаторах или активных участниках отсутствуют либо незначительны;

в процессе беспорядков использовалось холодное оружие и специально приспособленные или (и) подготовленные орудия;

имеются лица, потерпевшие в результате беспорядков либо поврежденное (уничтоженное) имущество.

типичная следственная ситуация второго вида первоначального этапа расследования:

возбуждено уголовное дело по факту массовых беспорядков; - массовые беспорядки прекратились;

в процессе пресечения беспорядков задержана часть их активных участников;

обозначен круг возможных организаторов беспорядков;

имеются сведения о некоторых потерпевших;

изъято значительная часть орудий, используемых в процессе массовых беспорядков;

б) типичные следственные ситуации последующего этапа расследования массовых беспорядков:

типичная следственная ситуация первого вида последующего этапа расследования массовых беспорядков:

задержаны не все активные участники и организаторы массовых беспорядков;

не установлены все потерпевших при массовых беспорядках;

причиненный ущерб определен не в полном объеме.

типичная следственная ситуация второго вида последующего этапа расследования второго вида:

установлены организаторы массовых беспорядков и их активные участники;

известны потерпевшие при массовых беспорядках;

определен ущерб от массовых беспорядков.

3. Алгоритмизация типичных следственных ситуаций подчинена решению возникающих в процессе расследования задач уголовно-правового, уголовно-процессуального, организационно-тактического характера и обусловлена объективными и субъективными факторами.

Список используемых источников

1. Драпкин, Л. Я. Основы теории следственных ситуаций / Л. Я. Драпкин. – Свердловск : Изд-во Урал. ун-та, 1987. – 168 с.

2. Белкин, Р. С. Перспективы исследования проблемы следственной ситуации / Р. С. Белкин // Следственная ситуация : сб. науч. тр. / Всесоюз. ин-т по изучению причин и разраб. мер предупреждения преступности ; отв. ред. В. В. Клочков. – М., 1985. – С.3–6.

3. Багмет, А. М. Массовые беспорядки: криминологическое, уголовно-правовое, уголовно-процессуальное и криминалистическое противодействие / А. М. Багмет. – М. : Юрлитинформ, 2013. – 288 с.

4. Енгибарян, В. Г. Криминалистическая теория расследования массовых беспорядков / В. Г. Енгибарян. – М. : Юрлитинформ, 2014. – 328 с.

5. Шалдирван, П. В. Методика розслідування масових заворушень : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / П. В. Шалдирван. – Київ, 2005. – 210 с.

6. Шаталов, А. С. Технично-криминалистическое обеспечение раскрытия и расследования преступлений, совершаемых в условиях массовых беспорядков : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / А. С. Шаталов. – М., 1993. – 176 с.

ПРИНУДИТЕЛЬНЫЕ РАБОТЫ КАК НОВЕЙШИЙ ВИД НАКАЗАНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ

Пчелкина Елена Витальевна, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Астраханского филиала ОЧУ ВО «Международный юридический институт», г. Астрахань

Современное состояние уголовной политики России диктует все более широкое применение наказаний, не связанных с изоляцией от общества лиц, которые виновны в совершении преступлений, не представляющих большой общественной опасности. Помимо гуманных соображений в данном направлении следует учитывать и чисто прагматические доводы. Содержание большого количества граждан в ИУ тяжким бременем ложится на бюджет государства, сдерживает решение многих социальных задач, способствует распространению обычаев и традиций криминальной среды среди населения [1, с. 4]. Озабоченность федеральной власти этой проблемой нашла отражение в Послании Президента России Федеральному собранию, в котором В. В. Путин, в частности, отметил: «Сегодня за преступления небольшой и средней тяжести фактически следуют те же самые санкции, что и за тяжкие. Преступность от этого не уменьшается, а люди только ожесточаются. Между тем уже по действующему законода-

тельству у судов есть возможность вместо лишения свободы применять штрафы и другие более гуманные меры наказания. Считаю, что применение наказаний, не связанных с лишением свободы, – там, где, конечно, это обоснованно, – должно стать широкой судебной практикой» [2]. К сокращению применения лишения свободы призывает и ООН. Так, в Токийских правилах указывается, что помещение осужденного в какое-либо исправительное учреждение всегда должно быть крайней мерой, и не следует правонарушителя лишать личной свободы, если он не признан виновным в совершении серьезного деяния с применением насилия против другого лица или в неоднократном совершении других серьезных правонарушений [3].

Именно поэтому в целях расширения возможности для суда назначать наказания, не связанные с лишением свободы, в систему уголовных наказаний с 01.01.2012 включен новый вид наказания – *принудительные работы* (ст. 53¹ УК РФ), применяемые в качестве альтернативы лишению свободы, в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ, за совершение преступления небольшой или средней тяжести либо за совершение тяжкого преступления впервые (ч. 1 ст. 53¹ УК РФ), что реализуется в соответствующих статьях Особенной части УК РФ, в санкциях которых предусмотрены принудительные работы как альтернатива лишению свободы [4].

Современная уголовно-правовая доктрина отстаивает положение о том, что наказание не должно быть чрезмерно суровым, поскольку длительные сроки лишения свободы фактически способствуют росту рецидивной преступности. Кроме того, наказания, не связанные с изоляцией осужденного от общества, как отмечалось выше, должны стать полноценной альтернативой лишению свободы [5]. Целенаправленное расширение количества видов наказаний и отсутствие нижнего предела по принудительным работам (разброс от двух месяцев до пяти лет), также предоставляет суду широкие возможности выбрать справедливое наказание с учетом характера и степени общественной опасности преступления, личности виновного, смягчающих и отягчающих обстоятельств. Ведь согласно данным Центра содействия реформе уголовного правосудия (данные 2009 г.), Россия входит в число стран (наряду с США и Китаем), где доминирует репрессивный подход отправления правосудия [6] (так, по состоянию на 01.12.2015 в учреждениях уголовно-исполнительной системы содержалось 644 237 чел.) [7].

Первоначальные поправки, предусматривающие названную форму наказания, были введены в 188 статей Особенной части УК РФ (так, в гл. 16 «Преступления против жизни и здоровья» УК РФ принудительные работы предусматривались в 18 статьях из 21: ст. 106, 107, 108, 109, 110, ч. 1 ст. 112, 113, 114, ч. 2 ст. 115, ч. 2 ст. 116, ч. 1 ст. 117, ч. 2 ст. 118, 119, ч. 2 ст. 121, ч. 1, 4 ст. 122, ч. 3 ст. 123, ч. 2 ст. 124, 125 УК РФ; в гл. 17 «Преступления против свободы, чести и достоинства личности» УК РФ предусматривались в 5 статьях из 5: ч. 1 ст. 126, ч. 1, 2 ст. 127, ч. 1 ст. 127¹, ч. 1, 2 ст. 127², ст. 128 УК РФ; в гл. 18 «Преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности» УК РФ предусматривались в 2 статьях из 5: ст. 133, ч. 1 ст. 134 УК РФ), поэтому правовой общественностью указанное нововведение в уголовном законодательстве широко обсуждается. Так, непосредственно принудительным работам в отечественной доктрине посвящен ряд научных статей в специальной периодике, опубликованных Т. Г. Алексеевым, Е. В. Благовым, А. В. Бриллиантовым, В. В. Буш [8, с. 356-359], Ф. В. Грушиным [9], Р. С. Данелян, Ю. А. Кашубой, Б. З. Маликовым, Е. В. Пчелкиной [10, с. 53–66] и др.

Впрочем, новизна вида наказания в данном случае понятие относительное, не секрет, что авторы закона за образец брали принудительные работы («химию»), существовавшие в уголовном праве СССР до 1933 г [11].

Кратко рассмотрим *историографию вопроса*. Уголовное законодательство царской России не предусматривало такого наказания, как принудительные работы. Впервые о них было сказано во внесенном В. И. Лениным 14.12.1917 проекте декрета «О проведении в жизнь национализации банков и необходимых в связи с этим мерах» [12, с. 3]. На законодательном же уровне впервые об исправительных (*принудительных*) (курсив наш. – *Примеч. автора*) работах – «обязательных общественных работах» говорилось в Инструкции для революционных трибуналов от 19.11.1917 [13], затем «принудительные работы» были предусмотрены ст. 11 Декрета № 3 СНК РСФСР от 13.07.1918 «О суде» [14]. Они были включены в число видов наказаний в Руководящих началах по уголовному праву РСФСР 1919 г. [15]; в УК РСФСР 1922 г.; в Основные начала уголовного законодательства СССР и союзных республик 1924 г.; в Уголовные кодексы РСФСР 1926 и 1960 гг. [16]. При этом их наименование изменялось: по УК РСФСР 1922 г. они назывались «принудительными работами без содержания под стражей», по УК РСФСР 1926 г. – «исправительно-трудовыми работами без лишения свободы», по УК РСФСР 1960 г. – «исправительными работами без лишения свободы» [17, с. 3].

УК РСФСР 1922 г. содержал исчерпывающий перечень уголовных наказаний, среди которых были и принудительные работы без содержания под стражей (пробораз ныне действующих исправительных работ). Наказание делилось на два вида: работы по специальности, при которых осужденный продолжал трудиться по своей профессии с понижением по тарифному разряду, с обязательными сверхурочными работами и с переводом в другое учреждение или предприятие или в другую местность; второй вид – работы, связанные с неквалифицированным физическим трудом. УК РСФСР 1922 г. не устанавливал карательную сторону этого наказания, а ограничивался лишь понижением тарифного разряда с обязательными сверхурочными работами. Насколько понижался тарифный разряд и какой продолжительности должны были быть сверхурочные работы – закон умалчивал.

Д. И. Курский в 1922 г. в докладе об Уголовном кодексе РСФСР на 3-й сессии ВЦИК IX созыва указал на то, что принудительные работы без лишения свободы – это специальный вид наказания, который выдвинуло наше советское право и которого не знает буржуазное право [18, с. 97].

Необходимо обратить внимание на то, что принудительные работы без содержания под стражей назначались в тот период времени и несовершеннолетним. Однако принудительные работы без содержания под стражей,

согласно УК РСФСР 1922 г., снижались несовершеннолетним в отличие от взрослых на половину или на одну треть в зависимости от возраста.

УК РСФСР, принятый на базе Основных начал уголовного законодательства СССР и союзных республик 22.11.1926, изменил название рассматриваемого вида наказания: принудительные работы без содержания под стражей стали называться исправительно-трудовыми работами. Кроме того, еще более была расширена сфера применения этого вида наказания – уже 78 (43,0 % от общего количества) статей УК РСФСР 1926 г. устанавливали в качестве наказания исправительно-трудовые работы. УК РСФСР 1926 г. усилил карательную сторону наказания за счет материальных правоограничений. Принцип обязательного понижения тарифного разряда у осужденных к исправительно-трудовым работам по специальности постепенно трансформировался в обязательное удержание из заработной платы осужденных. Размер удержаний в доход государства не регулировался в законодательном порядке и назначался судами в различных пределах. Этот «разнойбой» был устранен с изданием Постановления ЦИК СССР от 27.02.1932 г. [19], согласно которому максимальное удержание из заработка осужденного было установлено в 25,0 % для всех республик. УК РСФСР 1926 г. отказался от деления исправительно-трудовых работ на два вида, исключил время отбывания наказания из стажа работы осужденных, лишил их права на отпуск (ст. 30).

Юридическое содержание принудительных работ как вида уголовного наказания. Сравнительный анализ юридической природы принудительных работ как вида уголовного наказания в современном российском уголовном праве с обязательными и исправительными работами показал, что принудительные работы, изначально предполагаемые как более суровый вид наказания по сравнению с исправительными работами (например, по размеру удержания из заработной платы осужденного в доход государства, установленный приговором суда) в итоге все же приобрел отдельные черты этого наказания, хотя основной целью введения принудительных работ, на наш взгляд, является усиление именно формы трудового воздействия на лиц, совершивших преступление. Таким образом, наблюдается лишь разница в сроках и месте исполнения. Принудительные работы в их новой версии будут напоминать, скорее, исправительные, а не обязательные работы.

Кроме того, определенная схожесть принудительных работ видится и с отбыванием наказания в виде лишения свободы в колонии-поселении. Это же подчеркивает и В. Селиверстов: «принудительные работы альтернативой лишению свободы не станут, они фактически продублируют уже существующие колонии-поселения. И там и там заключенные будут находиться в гражданской одежде, иметь наличные деньги и покидать стены общежития в определенных случаях только с разрешения администрации. То есть по сути это будет тем же лишением свободы». Единственным отличием станет то, что к принудительным работам могут быть приговорены и те, кто совершил тяжкие преступления, а сегодня в колонию-поселение отправляют лишь тех, кто был осужден за преступления небольшой и средней степени тяжести [20]. Таким образом, как справедливо заметил В. В. Буш, «Такой «гибридный» характер наказания в виде принудительных работ существенно усложняет их теоретическое понимание, что также усложняет будущее их практические назначение и исполнение» [21, с. 4].

Согласимся с мнением Н. Крыловой, подчеркивающей, что «само название «принудительные работы» не соответствует действительной природе этого наказания. Данное наказание ограничивает не столько трудовые права осужденного лица, сколько свободу... Что касается термина «принудительные», то таковыми являются все предусмотренные в УК РФ виды наказания (ст. 43 УК РФ). Кроме того, согласно Конституции, принудительный труд в России запрещен. Такой труд запрещен и всеми международно-правовыми актами, действующими в области прав человека. Исключение делается для случаев применения уголовных наказаний. Однако принудительным труд считается не столько в силу применения к работнику насилия или наказания (в зарубежном и международном праве это – вид рабского труда), сколько в силу его неоплачиваемого характера. Именно поэтому в ряде государств, в частности во Франции, на применение к осужденному неоплачиваемых общественно-полезных работ в качестве наказания необходимо испрашивать согласие подсудимого, который должен присутствовать в судебном заседании. Таким образом, принудительным, вопреки буквальному смыслу, в иностранном праве признается даже просто неоплачиваемый труд, поскольку необходимым условием добровольности труда является его соответствующая оплата. Согласно внесенным изменениям в УК РФ принудительные работы предполагают оплату труда осужденного, из заработной платы осужденного производится удержания в сумме от 5,0 до 20,0 %, при этом не менее 25,0 % зарплаты должно оставаться самому отбывающему наказание лицу. Следовательно, название вводимого вида наказания не соответствует его содержанию: это и не труд, и не принудительный» [22, с. 33].

Между тем не ясной, на наш взгляд, представляется точка зрения законодателя, изложенная в ч. 2 ст. 53¹ УК РФ: «... если, назначив наказание в виде лишения свободы, суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания в местах лишения свободы, он постановляет заменить осужденному наказание в виде лишения свободы принудительными работами». Отсутствие в законодательстве четких критериев, по которым суд мог бы прийти к подобному выводу, приведет к расширению относительно (условно) оценочных категорий (в настоящее время в УК РФ насчитывается 160 разновидностей оценочных понятий, которые включены в содержание 260 статей; доля использования оценочных понятий в российском уголовном законе составляет 72,0 %, что на 15,0 % больше, чем в УК РСФСР 1960 г.) [23], что обуславливается не только субъективными особенностями правоприменителей, но отчасти и объективными условиями. Ведь, по сути, оценочные признаки, предусматривающие анализируемое усмотрение суда, определяются тремя факторами: законом (в данном случае ч. 2 ст. 53¹ УК РФ), правосознанием правоприменителя и конкретными обстоятельствами дела.

В соответствии с ч. 1 ст. 45 УК РФ принудительные работы применяются только в качестве основного вида наказания, потому согласно ч. 4 ст. 47 УК РФ к данному виду наказания может быть назначено в качестве дополнительного наказания лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятель-

ностью. В этом случае дополнительное наказание распространяется на все время отбывания принудительных работ, но при этом срок отбывания дополнительного наказания исчисляется с момента отбывания принудительных работ.

Стоит отметить, что исправительные и обязательные работы не назначаются лицам, признанным инвалидами первой группы, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, а также военнослужащим, проходящим военную службу по контракту на воинских должностях рядового и сержантского состава, если они на момент вынесения судом приговора не отслужили установленного законом срока службы по призыву (ч. 4 ст. 49 и ч. 5 ст. 50 УК РФ).

Отличие принудительных работ в том, что они не назначаются несовершеннолетним, лицам, признанным инвалидами первой или второй группы, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, женщинам, достигшим пятидесятипятилетнего возраста, мужчинам, достигшим шестидесятилетнего возраста, а также военнослужащим (ч. 7 ст. 531 УК РФ).

Пенология принудительных работ. Названный вид наказания будет отбываться в специально созданных исправительных центрах (далее – ИЦ), создаваемых на территориях субъектов РФ (ч. 7¹ ст. 16, ст. 60¹ УИК РФ) сроком от 2 месяцев до 5 лет. Введение этого вида наказания планируется с 1 января 2017 г.

В срок принудительных работ засчитываются время содержания осужденного под стражей в качестве меры пресечения, время следования в ИЦ под конвоем, а также время краткосрочных выездов, предоставляемых осужденному из расчета один день содержания под стражей, один день следования в ИЦ под конвоем, один день краткосрочного выезда за один день принудительных работ.

Согласно расчету затрат, необходимых для реализации нового вида наказания (принудительные работы), приведенный в финансово-экономическом обосновании законопроекта (Комитет Государственной Думы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству) [24], среднегодовая численность осужденных к принудительным работам может составить около 30 тыс. человек. В первый год введения данного вида наказания численность осужденных к принудительным работам может составить 5,5–6 тыс. человек.

Учитывая расчетные лимиты одного ИЦ на размещение до 200 осужденных к принудительным работам, на первом этапе необходимо предусмотреть финансирование для создания 30 ИЦ. Всего необходимо создать 150 ИЦ.

Расходы ИЦ на оплату коммунально-бытовых услуг и содержание имущества, согласно положениям закона, предлагается осуществлять за счет доходов, полученных в результате удержаний из заработной платы осужденных к принудительным работам, в порядке, установленном Правительством РФ. Вместе с тем создание ИЦ и содержание их администраций предусматривается за счет средств федерального бюджета.

В целях оптимизации бюджетных расходов представляется целесообразным создавать ИЦ на базе типового проекта с использованием инвентарных зданий контейнерного типа, изготавливаемых предприятиями УИС России, что обеспечит значительное снижение затрат при соблюдении всех необходимых санитарных и иных норм, установленных для жилых помещений.

Затраты на создание указанным способом одного ИЦ с лимитом наполнения до 200 человек составят от 67,6 до 72,2 млн руб. в зависимости от комплектации, учитывающей климатические условия места расположения центра, необходимые инженерно-технические средства охраны, инженерные сети и системы.

Надзор за осужденными к принудительным работам будет осуществляться администрацией ИЦ и заключаться в наблюдении и контроле за осужденными в ИЦ и по месту работы, а также в иных местах их пребывания. Для организации надзора в ИЦ планируется создать дежурные смены в составе оперативного дежурного, его помощника и младших инспекторов по надзору за осужденными. Таким образом, на первоначальном этапе для обеспечения деятельности 30 ИЦ понадобится как минимум 900 штатных единиц сотрудников. Всего потребуется 4500 штатных единиц сотрудников.

Для обеспечения штатной численности сотрудников одного ИЦ в количестве 30 единиц денежным довольствием и прочими выплатами, установленными законодательством РФ, согласно расчетам, произведенным в параметрах затрат еще 2011 г., потребуются бюджетные ассигнования в размере 9,9 млн рублей в год.

Всего на создание 30 ИЦ с учетом необходимой штатной численности потребуется от 2,325 до 2,463 млрд руб.

Резюмируя изложенное, следует заключить, что наиболее перспективным направлением модернизации правовой системы России, на наш взгляд, является оптимизация норм законодательства криминального цикла, регламентирующих назначение и исполнение наказаний, не связанных с лишением свободы. В частности, новеллы отечественного уголовного и уголовно-исполнительного права должны учитывать реалии экономического состояния страны, иначе, по справедливому замечанию И. Трунова, виртуальные арестные дома дополнятся виртуальными исправительными центрами [25].

Список использованных источников

1. Савельева, Ю. И. Исполнение исправительных работ: теория и практика : дис. ... канд. юрид. наук/ Ю. И. Савельева. – Иркутск, 2005. – С. 4.
2. Российская газета. – 2002. – 19 апр.
3. Минимальные стандартные правила ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила) : приняты Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с заключенными в 1990 году // Уголовно-исполнительный кодекс РФ с приложениями, указателем судебной практики и сопоставительной таблицей. – М., 1997. – С 162.
4. О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации : Федеральный закон, 7 дек. 2011 г. № 420-ФЗ // Российская газета. – 2011. – 9 дек.

5. Васильева, Т. В. Назначение и исполнение уголовного наказания в виде штрафа (социально-правовые проблемы) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Т. В. Васильева. – М., 2004. – 24 с.
6. В какой стране легче всего попасть в тюрьму? [Электронный ресурс] / Официальный сайт деловой газеты Взгляд. – Режим доступа: <http://vz.ru/infographics/2010/8/23/427277.html>. – Дата доступа: 03.01.2016.
7. Информация размещена на официальном сайте Федеральной службы исполнения наказаний [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.fsin.su/structure/inspector/iao/statistika/Kratkaya%20har-ka%20UIS>. – Дата доступа: 05.01.2016.
8. Буш, В. В. Некоторые особенности уголовно-правовой регламентации наказания в виде принудительных работ / В. В. Буш // Российский криминологический взгляд. – 2012. – № 2. – С. 356–359.
9. Грушин, Ф. В. Уголовное наказание в виде принудительных работ : моногр. / Ф.В.Грушин. – Рязань, 2013. – 79с.
10. Пчелкина, Е. В. Принцип гуманизма и проблемы его реализации при исполнении наказания в виде лишения свободы : моногр. / Е. В. Пчелкина. – Астрахань, 2012. – С. 53–66.
11. Исправительные центры и принудительные работы – это, по сути, воссоздание советской «химии» – при-суждения к работам, не связанным с лишением свободы. Цит. по: Москалькова Т. [Электронный ресурс] / Официальный сайт газеты Ведомости. – Режим доступа: http://www.vedomosti.ru/newspaper/article/261734/svoboda_za_15 mln. – Дата доступа: 02.01.2016.
12. Марков, В. П. Возникновение исправительных работ как уголовного наказания / В. П. Марков // История государства и права. – 2006. – № 5. – С. 3.
13. О революционном трибунале, его составе, делах, подлежащих его ведению, налагаемых им наказаниях и о порядке ведения их заседаний : инструкция от 19.11.1917 // СУ РСФСР. – 1917. – № 12. – Ст. 170 (утратил силу).
14. О суде : декрет СНК РСФСР от 13.07.1918. – № 3 // СУ РСФСР. – 1918. – № 52. – Ст. 589 (утратил силу).
15. Руководящие начала по уголовному праву Р.С.Ф.С.Р.: постановление Наркомюста РСФСР от 12.12.1919 // СУ РСФСР. – 1919. – № 66. – Ст. 590 (утратил силу).
16. Уголовный кодекс РСФСР : утв. ВС РСФСР 27.10.1960 : ред. от 30.07.1996 // Ведомости ВС РСФСР. – 1960. – № 40. – Ст. 591 (утратил силу).
17. Марков, В. П. Возникновение исправительных работ как уголовного наказания // История государства и права. – 2006. – № 5. – С. 3.
18. Шаргородский, М. Д. Наказание по советскому уголовному праву. – М., 1958. – С. 97.
19. Постановление ЦИК СССР от 27.02.1932 // СУ СССР. – 1933. – № 48 (утратил силу).
20. Негуманная гуманизация? [Электронный ресурс] // Официальный сайт газеты Профиль. – Режим доступа: <http://www.profile.ru/article/negumannaya-gumanizatsiya-60776>. – Дата доступа: 05.01.2016.
21. Буш, В. В. Принудительные работы как вид наказания в уголовном праве России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / В. В. Буш. – Краснодар, 2015. – С. 4.
22. Крылова, Н. К вопросу о гармонизации и гуманизации уголовного закона // Уголовное право. – 2011. – № 6. – С. 33
23. Джинджолия, Р. С. Проблемы систематизации оценочных категорий при квалификации преступлений против личности и назначении за них наказания: анализ теории и практики : дис... д-ра юрид. наук / Р. С. Джинджолия. – Рязань, 2005. – 436 с.
24. Финансово-экономическое обоснование (Комитет Государственной Думы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству) к проекту федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [Электронный ресурс] // Официальный сайт Государственной думы Российской Федерации. Автоматизированная система обеспечения законодательной деятельности. – Режим доступа: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=559740-5&12](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=559740-5&12). – Дата доступа: 04.01.2016.
25. Трунов, И. Гуманизация российского УК – фикция [Электронный ресурс] / И. Трунов // Официальный сайт Forbes. Режим доступа: <http://www.forbes.ru/sobytiya-column/vlast/76113-gumanizatsiya-rossiiskogo-uk-fiktsiya>. – Дата доступа: 02.01.2016.

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕЗАКОННЫЕ ДЕЙСТВИЯ В ОТНОШЕНИИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ НАГРАД ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Сугак Игорь Анатольевич, магистр юридических наук, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Являясь частью мирового сообщества, наше государство, как и абсолютное большинство стран мира, в качестве высшей формы поощрения предусматривает награждение физических лиц государственными наградами.

Основными нормативными правовыми актами, регулирующими отношения в данной области, являются Конституция Республики Беларусь, Закон Республики Беларусь от 18 мая 2004 г. № 288-З «О государственных наградах Республики Беларусь», уголовное и административное законодательство.

Государственными наградами Республики Беларусь могут награждаться граждане Республики Беларусь, иностранные граждане, а также лица без гражданства за их вклад в защиту и укрепление государства, единства народа,

приумножение экономического, интеллектуального и духовного потенциала страны, а также за заслуги в общественной, гуманитарной, благотворительной и иных видах деятельности.

В систему государственных наград Республики Беларусь входят: звание «Герой Беларуси», ордена, медали и почетные звания Республики Беларусь.

В последние годы в целях дальнейшего совершенствования законодательства дважды вносились изменения и дополнения в Уголовный кодекс Республики Беларусь (далее – УК) и Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП) по вопросам регулирования ответственности за незаконные действия в отношении государственных наград. Последние изменения были внесены в текущем году.

Так, Законом Республики Беларусь от 28 апреля 2015 г. № 256-З «О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам совершенствования системы государственных наград» внесены изменения в УК и КоАП. Этим же Законом внесены дополнения и изменения в Закон Республики Беларусь от 18 мая 2004 г. № 288-З «О государственных наградах Республики Беларусь».

В частности, ст. 387 УК и ст. 23.44. КоАП изложены в новой редакции. Кроме того, дополнен перечень государственных наград нашей страны. Например, учреждены орден Трудовой Славы, медаль «За спасенную жизнь», почетное звание «Народный учитель Беларуси» и др.

Изменения в УК и КоАП в первую очередь касаются предмета указанных правонарушений, описания объективной стороны этих составов, а также санкций за незаконные действия в отношении государственных наград. Так, предмет указанных правонарушений кроме ордена, медали, нагрудного знака к почетному званию Республики Беларусь или СССР дополнен такими же наградами и званиями Белорусской ССР. Например, еще 10 октября 1924 года было принято постановление Президиума ЦИК и СНК БССР «Об утверждении ордена Трудового Красного Знамени БССР», которым были награждены более 30 трудовых и воинских коллективов и более 140 человек. Кроме того, во время существования БССР присваивались такие почетные звания, как «Отличник образования БССР», «Заслуженный тренер БССР» и др.

Что касается изменений уголовного закона, то новая редакция статьи 387 УК предусматривает две части (в старой редакции предусматривалась одна часть и ответственность наступала лишь за *подделку* с целью сбыта либо сбыт *поддельных* ордена, медали, нагрудного знака к почетному званию Республики Беларусь или СССР). Как уже отмечалось, в предмет преступления не были включены государственные награды Белорусской ССР, и это касалось только *поддельных* наград. В настоящее время часть 1 статьи 387 УК предусматривает ответственность за незаконные *приобретение* либо *сбыт* ордена, медали Республики Беларусь, СССР или БССР, нагрудного знака к почетному званию Республики Беларусь, СССР или БССР, совершенные в течение года после наложения административного взыскания за такое же нарушение (административная преюдиция). Как следствие, возникла необходимость внесения соответствующих изменений в Кодекс об административных правонарушениях, так как в нем не была предусмотрена ответственность за указанные правонарушения, о чем будет сказано ниже.

Предметом части 1 статьи 387 УК являются только официально изготовленные (не поддельные) указанные государственные награды.

Объективная сторона рассматриваемого преступления, как уже упоминалось, характеризуется незаконным приобретением либо сбытом предмета преступления. Можно предположить, что под незаконным приобретением понимается незаконное получение ордена, медали Республики Беларусь, СССР или БССР, нагрудного знака к почетному званию Республики Беларусь, СССР или БССР путем покупки, принятия в дар, обмена на другие предметы, в качестве оплаты за услуги и тому подобные действия, а сбыт, как форма отчуждения, имеет место в случае как возмездной, так и безвозмездной реализации другому лицу (продажи, дарения, уплаты долга и т. п.). Здесь необходимо отметить, что в соответствии со статьей 73¹ Закона Республики Беларусь от 18 мая 2004 г. № 288-З «О государственных наградах Республики Беларусь», запрет на приобретение либо сбыт государственных наград Республики Беларусь, СССР и БССР не распространяется на случаи наследования, получения (передачи) их музеями (музеям) в целях укомплектования музейных фондов. Кроме того, в случаях *хищения* (любой из предусмотренных законодательством форм) ордена, медали Республики Беларусь, СССР или БССР, нагрудного знака к почетному званию Республики Беларусь, СССР или БССР наступает уголовная ответственность по статьям главы 24 УК.

Состав данного преступления является формальным. Уголовная ответственность наступает в случае незаконного приобретения либо сбыта предмета преступления после наложения административного взыскания за такие же действия (по части второй статьи 23.44. КоАП). Субъектом признается вменяемое, достигшее 16 лет лицо. Субъект специальный, т. е. лицо, которое ранее подвергалось административному взысканию по указанной статье КоАП, и в течение года вновь незаконно приобрело либо сбыло такие предметы.

Субъективная сторона рассматриваемого преступления характеризуется прямым умыслом. Виновный сознает, что незаконно приобретает либо сбывает указанные государственные награды и желает этого.

Предметом части второй являются только *поддельные* указанные государственные награды. Объективная сторона здесь выражается в совершении подделки с целью сбыта либо сбыте поддельных ордена, медали, нагрудного знака к почетному званию Республики Беларусь или СССР. Представляется, что подделка этих предметов предполагает полное их изготовление путем создания муляжа – фальсифицированной государственной награды. При этом способ изготовления муляжа не влияет на квалификацию по данной статье. Сбытом рассматриваемых поддельных предметов, как и по части первой, признается отчуждение в форме продажи, дарения, уплаты долга и т. п. действий. Состав данного преступления также является формальным. Преступление признается оконченным

с момента изготовления с целью сбыта либо сбыта поддельных ордена, медали, нагрудного знака к почетному званию Республики Беларусь или СССР. Субъектом признается вменяемое, достигшее 16 лет лицо.

Субъективная сторона этого преступления также характеризуется прямым умыслом. Виновный сознает, что подделывает государственную награду или сбывает ее, и желает совершить такие действия. При этом при подделке обязательным признаком субъективной стороны является наличие цели сбыта.

Что касается изменений в КоАП, то новая редакция статьи 23.44 также предусматривает две части (в старой редакции – одна часть и ответственность наступала лишь за ношение ордена, медали, нагрудного знака к почетному званию Республики Беларусь или СССР лицом, не имеющим права на их ношение). Как и в статье УК, предмет административного правонарушения дополнен наградами и почетными званиями Белорусской ССР.

Объективную сторону части первой рассматриваемого правонарушения образует *ношение* ордена, медали Республики Беларусь, СССР или БССР, нагрудного знака к почетному званию Республики Беларусь, СССР или БССР лицом, не имеющим права на их ношение. Согласно статье 69 Закона Республики Беларусь от 18 мая 2004 г. № 288-З «О государственных наградах Республики Беларусь» ношение наград осуществляется только награжденными. Вследствие этого любое лицо, которое не было награждено ими в установленном законом порядке и осуществляет ношение указанных наград, совершает административное правонарушение, предусмотренное частью 1 статьи 23.44 КоАП. В этой же статье Закона определено, что вместо орденов и медалей Республики Беларусь награжденные могут носить их символы. Представляется, что это положение распространяется и на ордена и медали СССР или БССР. В то же время в данной статье не упоминаются символы государственных наград. По этой причине было бы целесообразно диспозицию части 1 статьи 23.44 КоАП изложить в следующей редакции: «Ношение ордена, медали Республики Беларусь, СССР или БССР либо их символов, нагрудного знака к почетному званию Республики Беларусь, СССР или БССР лицом, не имеющим права на их ношение».

Объективную сторону части второй этого правонарушения, которая является новеллой, образуют такие альтернативные действия как незаконные *приобретение* либо *сбыт* ордена, медали Республики Беларусь, СССР или БССР, нагрудного знака к почетному званию Республики Беларусь, СССР или БССР. (Характеристика указанных действий была рассмотрена выше при анализе состава преступления, предусмотренного статьей 387 Уголовного кодекса Республики Беларусь).

Субъектом признается вменяемое, достигшее 16 лет лицо.

Субъективная сторона правонарушения характеризуется прямым умыслом. Виновный сознает, что осуществляет ношение ордена, медали Республики Беларусь, СССР или БССР, нагрудного знака к почетному званию Республики Беларусь, СССР или БССР, хотя не имеет права на их ношение (по части первой), либо незаконно приобретает или сбывает такие государственные награды (по части второй), и желает действовать подобным образом.

РАЗДЕЛ VI АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ СОЦИОЛОГИИ

ПРАВО ОБЩЕСТВЕННОСТИ

Мельник Наталья Николаевна, кандидат социологических наук, доцент кафедры профсоюзной работы Международного университета «МИТСО», г. Минск

Стоит ли мир на пороге грядущих или уже свершившихся перемен? Или это всего лишь новый виток развития, трансформация или новое веяние в мире глобализации? На этот вопрос сложно получить ответ. Только спустя несколько десятилетий можно точно дать оценку происходившему в этот момент, когда мы узнаем все предпосылки и факторы, повлиявшие на данные события. Однако события, предвещающие 2016 год, требуют решений, влияющих на происходящее повсеместно последние два десятилетия на территории постсоветского пространства и всего мира.

События 2015 года в политической, экономической и других сферах жизни общества и государства ставят под вопрос необходимость и значимость процесса глобализации. Данные события отражаются на позиционировании на информационном рынке (газеты, журналы) и изменяют расстановку сил и возможностей как для объединения, так и разъединения регионов, стран. Возможно, сейчас выкристаллизовывается новый путь для развития и изменений в других сферах жизни нашего общего постсоветского общества. Это покажет только время.

Продолжается ли глобализация на текущий момент или все-таки мы достигли предела ее возможностей? Или возможно сформировалась сила, которая видит дальнейшее развитие той же России вне контекста диктуемых «Западом» норм, ценностей и новых традиций. Такой вопрос хочется задать сегодня. Что же побуждает думать об этом. С одной стороны, продолжается понимание мира как «глобальной деревни» со всеми вытекающими последствиями: объединением экономик стран в связанную систему, единым информационным пространством (благодаря крупным телеканалам, газетам и Интернету). С другой стороны, за последние несколько лет появилось огромное количество локальных образований, которые конфликтуют с глобальным уровнем. Примером тому служат военные, политические и экономические коалиции в различных регионах мира (Евразийский экономический союз, Европейский союз). И, в-третьих, все это отражается как на отдельно взятом индивиде, так и на социальных группах, которые вынуждены перестраивать знакомое им поведение и учиться чему-то новому. Далее рассмотрим вышеперечисленные три пункта более подробно.

Во-первых, ставится вопрос о значимости и необходимости глобализации как процесса и самого явления. На протяжении всей истории человечества и самой цивилизации как таковой мы проходили циклы формирования, становления и развития различной степени глобализации рынков, а точнее экономическую глобализацию. Этому способствовала как политическая интеграция стран и континентов, так и нахождение и завоевание новых морских путей, а следовательно, и рынков сбыта. Сегодня же экономическая глобализация связала мир в единое пространство. Данное пространство отражается на экранах мониторов компьютеров на биржах всех стран и регионов. Таким образом, неурядицы (политические, экономические и другие) влияют и распространяются в экономическом пространстве волновым эффектом и накрывают весь глобальный рынок. По словам профессора экономической истории Гарвардского университета Найла Фергюсона [6], именно экономическая интеграция регионов положила начало волнам глобализации на всемирном уровне. С нее все начиналось, и она может положить конец объединению мира в одно целое по типу «глобальной деревни».

Исходя из сегодняшней ситуации можно констатировать, что глобализация есть и остается, возможно, на локальных уровнях ее пытаются нейтрализовать, но свершившаяся глобализация экономического пространства не даст миру разъединиться. Единственной возможностью поколебать данный факт является политическая сфера жизни общества. Именно политические разногласия и следующие за ними санкции могут урезать доступ стран, отдельных регионов ко всем экономическим и информационным благам. Но поколебать всю систему экономических взаимосвязей даже политическим санкциям не удастся.

Намереваясь защищать свои интересы, национальные правительства пытаются защитить самобытность и национальный колорит своих стран (ведь именно это порой привлекает в них потоки туристов) и данный подход порой удачно консервирует наплыв новой «идеологии». Макдонализация общества (в терминах Джорджа Ритцера) находит все больше противников в тех самых обществах, которые перестают тянуться к прозападным ценностям и моделям поведения индивидов. Заканчивается период упоения демократическими свободами в трактовке начала 1990-х годов и ему на смену идут новые реалии, основанные на переосмыслении бездумных заимствований без учета национальной специфики и уникальности культуры отдельно взятого общества и государства.

Борьба между прозападными и пронационально настроенными силами (локальными силами) сегодня идет в полной мере, она выливается в информационную войну, которая при определенных внешних условиях дает преимущество локальным игрокам. За подобным противостоянием приходит понимание того, что его можно закрепить законодательно. В итоге противостояние приводит к появлению новых законов, ограничивающих влияние транснациональных компаний. Например, владение средствами массовой информации (далее – СМИ) иностранными компаниями и собственниками ставится под запрет. На национальном уровне со сцены уходят игроки глобального уровня, они замещаются локальными представителями, которые изменяют линию развития, обсуждения и подачи материала. В частности, в Российской Федерации согласно новому ограничению владеть печатными изданиями могут только граждане данной страны, доля же иностранного собственника не должна превышать 20%.

Является ли данная тенденция противодействием влиянию сил глобального мира или всего лишь попытка защиты национальных интересов? На данный момент скорее второе, поскольку сложившаяся ситуация противостояния России и Европейского союза и Соединенных Штатов Америки требует защиты и закрытия не только физических границ, но и медийных. Эра информационных войн, которая расцвела в эпоху Второй мировой войны, продолжается и сегодня. Страны, защищая свои национальные традиции, а порой и суверенитет, начинают жестко регламентировать информационное пространство и следить за тем, что преподносится гражданам не только на страницах газет, но и журналов, в художественных и документальных фильмах. Это курс на выстраивания единой идеологии, которая будет воспринята и разделяема всеми слоями населения и каждым гражданином в отдельности.

Во-вторых, в последнее время появились силы, которые противодействуют глобальному во всех сферах. Каждое государство стремится сформулировать основную идею, которая лежит в основе единства нации. Порой подобные идеи становятся оплотом противоборства с идеями космополитизма, глобализма, всемирной нации и других похожих подходов. Время идеологического вакуума на постсоветском пространстве завершается. Каждая страна уже сформулировала или близка к формулировке своего основного идеологического постулата. Данные идеи порой лежат вне пути развития общеевропейских или общемировых тенденций.

Кроме того, на мировой арене в последние годы появились и другие силы, пытающиеся сформировать новый глобальный уровень, – представители исламского мира. Новая сила сметает предыдущие наработки глобализации и формирует новые подходы к объединению – наступила новая Реформация на Ближнем Востоке. Попытка завоевания новых земель для исламского мира приводит к конфликтам в уже устоявшихся глобальных структурах. Волны беженцев подрывают основы существования стран Европейского союза, они покушаются на нравы, ценности, религию. Чем все это обернется для европейских стран, сегодня предугадать трудно.

Такой поворот противоречит глобальным тенденциям развития мира, поскольку глобализация предусматривала снижение роли и значимости религиозных сфер и разрешение религиозных конфликтов, объединение стран и регионов на других общечеловеческих ценностях. Похоже, данная политика глобального объединения мира провалилась и сегодня наблюдается фрагментация мира, в том числе на основе религиозных предпочтений. Не только политика глобализации, но и, в частности, политика мультикультурализма в Европейском союзе ставится под сомнение и последствия становятся угрозой для жизни самих граждан как отдельных стран Европы, так и Европейского союза в целом.

В этой связи показательны внесения изменений в закон Российской Федерации от 27 декабря 1991 г. № 2124-1 «О средствах массовой информации» (ред. от 30.12.2015) [4]. Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций Российской Федерации (Роскомнадзор) в сжатой и наглядной форме на официальном сайта [3] изложила основные изменения [5], внесенные в данный закон. Согласно внесенным изменениям с 1 января 2016 г. был создан перечень лиц и организаций, которым ограничивается доля влияния и учреждения СМИ на территории Российской Федерации. Согласно этому перечню в ограничительный список попали «иностранные государства, международные организации, иностранные юридические лица, российские юридические лица с иностранным участием, иностранные граждане, лица без гражданства, граждане Российской Федерации, имеющие двойное гражданство» [5]. Данный список предполагает лиц, которые «не вправе являться учредителем СМИ; редакцией СМИ; вещателем» [5].

Изменения в законе «О СМИ» свидетельствуют о понимании важности их влияния на население Российской Федерации и его последствия. Ввиду жесткой конкуренции Российской Федерации на мировой авансцене даже косвенное влияние иностранного собственника должно быть нивелировано.

Похожие изменения в закон «О средствах массовой информации» были внесены в Республике Беларусь в январе 2015 г. «С 1 января 2015 года вступает в силу Закон Республики Беларусь «О внесении дополнений и изменений в Закон Республики Беларусь «О средствах массовой информации» [2]. «Предусматривается ограничение иностранного влияния на формирование национального информационного пространства. Эта норма реализуется посредством запрета на возложение функций редакции средства массовой информации на юридическое лицо, акциями, долей (долями) в уставном фонде которой в размере 20 и более процентов владеют иностранное государство, иностранное и (или) международное юридическое лицо, иностранный гражданин, лицо без гражданства, а также аннулирование регистрации по этой же причине» [2].

Дополнения и изменения, закрывающие доступ иностранным собственникам в медиапространство страны позволяют следить за различными тенденциями ксенофобии, нетерпимости и изменений в ценностных восприятиях чуждых религиозных предпочтениях или ценностях.

Подобные изменения медиапространства ограничивают возможности не только расширения влияния основных социально-политических изданий, но и изданий научно-просветительского и развлекательного характера.

В-третьих, на этом фоне геополитических игр желания и чаяния простых людей теряются, их затмевает глобальный уровень интересов (большая политика, война и другие значимые для большинства проблемы). Но на этом фоне хотелось бы задать еще один вопрос. Что есть право человека и гражданина в контексте имущественных вопросов в большом бизнесе? Пересмотр права собственности иностранных инвесторов в сегодняшнем контексте, при санкциях как внешних, так и внутренних, влияет на простого обывателя.

Гражданин государства, подвергнувшегося санкциям и изменению внутренней политики в отношении соседей, чувствует все изменения на себе более остро чем кто-либо, поскольку многие достижения последних лет в разных областях становятся ему недоступны. Конфликтная ситуация между Россией и Турцией влияет на доступность отдыха в последней, но в рамках всего российского государства это становится плюсом, так как развиваются туристические направления на территории собственной страны. Однако для отдельного гражданина это сужает его горизонты возможностей и, с его точки зрения, является ограничением.

Новым веянием сегодня становится путь исканий и саморазвития. Санкции, ограничение на ввоз продукции из-за рубежа, ограничение или запрет на посещение определенных стран и городов на индивида, привыкшего к этому, влияет негативно. Он стремится найти новые способы восполнения, что порой может идти вразрез с официальной позицией государства, в котором данный индивид проживает. Новые веяния в развитии физическом, а также духовном в последнее время приходят из-за границы, поэтому ограничение доли иностранного капитала в издательском бизнесе влечет уменьшение веера доступных путей изучения, саморазвития и доступа к новым «западным» веяниям в той или иной сфере жизнедеятельности как отдельного индивида, так и общества в целом.

На повестке дня сегодня вопрос о пересмотре старых и новых веяний в издательском деле. Кто может сказать, что простой читатель может повлиять на выпуск своего любимого журнала. Для многих читателей стало полной неожиданностью прекращение выпуска журнала «ГЕО». Данный журнал является дочерним от немецкоязычного Geo и подпадает под последние изменения в редакции закона «О СМИ». Тем самым новые владельцы не решили продолжать выпуск журнала и остановили его печать. Возможно, на это повлияло и то, что большая часть составляющих для создания бумажного носителя журнала должны закупаться за рубежом. По материалам самого журнала, «ГЕО» печатают в Москве [1, с. 32]. Однако используют голландские краски, финскую бумагу, обложки изготавливаются из австрийской бумаги, гляncуют бумагу лаком из Великобритании и склеивают немецким клеем. Введенные ограничения правительства Российской Федерации, запрещают ввоз иностранных товаров из определенных стран, а страны поставщики материалов для создания журнала входят в этот список. Таким образом, невозможность перейти на санкционированное производство привело к закрытию журнала.

В последнем номере журнала на текущий момент (который вышел с пометкой «коллекционный номер») сведения о закрытии журнала занимают ничтожно малое место из всего объема вышедшего номера: из 132 страниц номера теме закрытия посвящено 6 страниц (4,5 % всего контента номера). Об этом упоминается в предисловии редактора, в рубрике «Письма» и «Гражданин мира».

По материалам тех же СМИ ведутся переговоры с бывшими владельцами данного издательства, которые хотят выкупить разрешенные 20 % собственности. Так, что возможно еще в 2016 году читатели вновь увидят на полках свой любимый журнал.

Санкции и запреты, реформирование внутреннего пространства государства непосредственно влияют не на правительства, а на жизнь простого гражданина. Может ли такое влияние быть положительным или отрицательным покажет время, ну а пока идут баталии в высших эшелонах власти глобализирующегося мира, простой гражданин и индивид пытается сохранить свой статус кво для организации своего досуга или развития навыков в профессиональной сфере.

Любой закон, принятый в государстве прямо или косвенно влияет на жизнь гражданина данной страны или даже иностранных граждан. Государство стоит на страже своих интересов и интересов своих граждан. Но бывают и исключения, когда маленькие радости, казалось которые надолго вошли в нашу жизнь, при изменении ситуации могут быть упразднены. Именно первая реакция отрицательная и провоцирует гневные письма и отзывы, которые достаются создателем тех законов, которые наши маленькие радости запрещают и изымают из нашей повседневной жизни. Хорошо или плохо решает каждый сам, но изменения в жизни людей должны и будут происходить, хотя бы они этого или нет.

Список использованных источников

1. GEO – 2016. – № 1. – С. 32.
2. О внесении дополнений и изменений в Закон Республики Беларусь «О средствах массовой информации» [Электронный ресурс] // Министерство информации Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://www.mininform.gov.by/ru/news-ru/view/s-1-janvarja-2015-goda-vstupaet-v-silu-zakon-respubliki-belarus-o-vnesenii-dopolnenij-i-izmenenij-v-zakon-119/>. – Дата доступа: 21.01.2016.
3. О внесении изменений в Закон Российской Федерации «О средствах массовой информации» [Электронный ресурс] // Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций Российской Федерации. – Режим доступа: <http://35.rkn.gov.ru/p7589/p16020/p18823/>. – Дата доступа: 12.01.2016.
3. О средствах массовой информации [Электронный ресурс] : Закон Рос. Федерации, 27 дек. 1991 г., №2124-1// КонсультантПлюс. Россия. – Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_1511/. – Дата доступа: 14.01.2016.
5. Ограничение участия иностранного капитала в российских СМИ [Электронный ресурс] // Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций Российской Федерации. – Режим доступа : http://rkn.gov.ru/docs/1Prezentacija_seminar.pdf. – Дата доступа: 12.01.2016.
6. Фергюсон, Н. Восхождение денег / Н. Фергюсон. – М. : Издательство АСТ, 2010. – 510 с.

ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВОСОЗНАНИЕ КАК СОЦИАЛЬНЫЙ ФЕНОМЕН

Шишкина Елена Александровна, доктор социологических наук, профессор Астраханского филиала Международного юридического института, г. Астрахань

Социально-экологические противоречия, достигшие на рубеже веков глобальных масштабов, обозначили потребность в анализе множества факторов, принимающих участие в конструировании отношений между человеком и естественной средой обитания. Их диапазон чрезвычайно широк и определяется особенностями социальных отношений, сложившихся в условиях глобализации. Конкуренция государств за экономическое и политическое господство и одновременно поиск ресурсов, обеспечивающих существование и выживание человека, все более закрепляют в обществе механизм формально регулируемого природопользования. Суть его имеет бинарную основу и проявляется в наличии развитого законодательства, ориентированного на сохранение экологического благополучия, с одной стороны, и его слабой практической эффективностью, с другой. Данное несоответствие выступает результатом тотального кризиса ментальной сферы современного общества, его культурного и правового полей, результатом деформации социального сознания и правосознания.

Под сознанием В. М. Сырых понимает форму отражения человеком окружающего мира, его отношение к этому миру в виде разного рода оценок и попыток повлиять на конкретные социальные и природные явления, создать новые духовные или материальные блага [9, с. 83]. Правовое сознание выступает его частью и имеет те же характеристики. Однако главный смысл правосознания заключен в способности личности и целого общества понимать закон, выполнять его, развивать законотворчество в соответствии с социальными нуждами и обеспечивать практическую реализацию правовых императивов. Правовое сознание есть исключительно социальный феномен. Оно отражает содержание тех исторических и социальных условий, в которых происходит его становление. Политические, экономические, культурные, правовые процессы становятся участниками конструирования системы ценностей, которые управляют индивидуальным, групповым, общественным поведением, создают платформу для закрепления тех или иных форм правосознания.

Рассматривая роль права и правосознания в регуляции социоприродных отношений, необходимо понимать, что юридические законы в отличие от законов естественных не действуют вне социального пространства. Они созданы обществом и направлены на поддержание порядка в нем. Но даже в тех случаях, когда речь идет об отношениях, сложившихся не столько внутри самой общественной системы, сколько между обществом и природой, главным в их регуляции остается человек, поскольку именно он обязан понимать и выполнять законы, созданные им самим для обеспечения важнейших требований природопользования.

Несмотря на то что взаимодействие человека с естественной средой обитания происходит на протяжении всей эволюции человечества, именно последнее столетие предстало как манифестная стадия эксплуатации человеком природных ресурсов, обозначив тем самым открытый конфликт между обществом и окружающей средой. Глобальный экологический кризис способствовал появлению в структуре общественных отношений их новой формы – социоприродных отношений, а в структуре социального сознания – экологического правосознания. Оно определилось как система противоречий между деформацией нормативно-ценностных установок, потребительским менталитетом по отношению к окружающей среде и созданием нравственных ориентаций, способных обеспечить устойчивость естественной среды обитания к негативному влиянию агрессивных антропогенных практик.

Наличие порядка во взаимоотношениях людей, групповых социальных субъектов О. Н. Козлова объясняет действием двух основных нормативных систем – нравственной и правовой. Система норм нравственности или морали выступает основным продуктом духовной жизни, поскольку ей принадлежит функция обеспечения воспроизводства внутреннего самоконтроля социального субъекта [2, 3, с. 175–176]. Ориентация на умножение материальных благ и утрата духовных ценностей сузили интересы множества людей до заботы о собственном благополучии, не предусматривающей необходимости создания мотивационных ориентиров на сохранение экологического равновесия между средой обитания и социальными запросами. Экологическое правосознание стало интегралом глубоких трансформаций духовной культуры общества и результатом критической социально-экологической ситуации.

К источникам деформации экологического правосознания В. Н. Кудрявцев и В. Е. Эминов относят значимую переоценку человеком своих способностей оптимально управлять жизнью природы, укоренение иллюзий о неисчерпаемости природных ресурсов и ее способности к самовосстановлению, сомнительную и зачастую ложную мотивацию в достижении личных и общественных интересов, безразличное отношение к судьбе природы, неуважение к экологическому законодательству [3, с. 523]. Дефекты правосознания граждан создают, в свою очередь, множественные барьеры в деятельности по реализации экологического законодательства.

В условиях зрелого стратифицированного общества культурные, образовательные, интеллектуальные качества граждан, доступ к власти и материальным ценностям являются глубоко неравномерными и формируют такую же неравномерность социального правосознания, выражающегося в правопослушном либо криминальном поведении. Функционирование юридических и нравственных норм О. Н. Козлова увязывает с постоянным процессом социализации все новых поколений, что обуславливает неоднородность нравственной зрелости социальных субъектов [3, с. 175–176]. В результате, как отмечают В. Н. Кудрявцев и В. П. Казимирчук, социальная дифференциация определяет, в каких условиях функционируют те или иные социальные общности, создает отношения, в которых наряду с одобренным обществом правовым сознанием всегда будут иметь место отдельные формы деформированного сознания [5, с. 299]. Анкетный опрос, проведенный автором статьи в 2008 году и направленный на изучение

экологического правосознания российских граждан, позволил выявить его существенные нравственно-правовые дефекты. Так, 57,3 % респондентов оправдывают браконьерство, незаконную добычу и продажу природных объектов, мотивируя это 1) крайними жизненными обстоятельствами, в частности, отсутствием средств на жизнь (20,4 %) и 2) порочностью представителей власти, реализующей те же агрессивные по отношению к естественной среде практики на законных основаниях и в более крупных масштабах (36,9 %). Часть респондентов призналась в том, что согласится на экологическое преступление, если будет уверена в безнаказанности (19,5 %), если попадет в трудное материальное положение (33,1 %) и просто из желания подзаработать (6,7 %). Сравнительный анализ экологического и гражданского правосознания проводился посредством наличия в структуре анкеты вопроса о том, как поступят респонденты в случае, если обнаружат у себя фальшивую купюру. Уничтожат ее около половины опрошенных (49,1 %). Другая часть респондентов пустит ее дальше в оборот (34,6 %) или тоже «подсунет» кому-нибудь (16,3 %). Эти показатели позволили выявить высокий уровень деструкции экологического и гражданского правосознания, а также заключить, что корыстная мотивация является лидирующей в системе факторов, стимулирующих экологические преступления.

Глобальная экономизация общественного сознания ослабила систему моральных принципов и способствовала утрате единства нравственности в отношениях с окружающей средой. Б. М. Ханжин и соавторы верно подмечают, что самоувлечение человека только человеческими интересами нередко делает нас слепыми к миру всех прочих существ [11, с. 42]. По отношению к естественной среде противоправные действия имеют различные формы и параметры – от простой халатности и корыстных деяний локального уровня до международной экологической преступности, достигающей глобальных масштабов. Согласно данным Международной конференции по соблюдению и применению природоохранного законодательства (Кения, Найроби, 2013 г.), организованной Программой ООН по окружающей среде и Международной организацией уголовной полиции Интерпол, доходы от экологических преступлений оцениваются в 15–20 миллиардов долларов в год, располагаясь на четвертом месте после нелегальной торговли наркотиками, людьми и оружием [8].

Право как социальный институт обеспечивает функциональный порядок всех сфер общественной жизни, в чем проявляется теснейшая связь с ними. Оно в равной мере испытывает на себе влияние глобальных и локальных противоречий, пронизывающих мировой социум. Кризис современной цивилизации оказывает деструктивное влияние на правосознание всего человечества, не позволяя реализовать природоохранное законодательство в полном объеме. Законы об охране окружающей среды имеют множество дефектов, выступая препятствием к полноценному практическому правоприменению. Е. А. Мазлова и Л. Б. Шагарова отмечают расплывчатость норм в некоторых нормативно-правовых документах, негативно влияющих на состояние законности в сфере экологии и затрудняющих контроль за исполнением природоохранного законодательства [6, с. 34].

В общественном сознании эколого-правовые проблемы вытесняются экономическими интересами бюрократических структур, способствуя, в свою очередь, разрушению всей системы правопорядка, создавая дополнительные каналы для искажения экологического правосознания и укоренения порочных стилей поведения различных категорий граждан. Можно согласиться с мнением В. И. Данилова-Данильяна и К. С. Лосева в том, что, сколько бы ни произносилось красивых и справедливых слов в защиту окружающей среды, люди – за исключением ничтожного меньшинства – забывают о них, как только приходится принимать экономическое или социальное решение [2, с. 16]. В то же время экологическое правосознание нельзя рассматривать исключительно как деструктивную форму сознательной деятельности человека. В любом обществе действует система противовесов, обеспечивающая баланс между структурными элементами и их упорядоченное функционирование. Обратная сторона экологического правосознания (возможно, правильное сказать – лицевая сторона) представлена нравственными установками граждан, обеспечивающими укрепление различных форм поведения, но единой направленности – экологосберегающей.

Конструирование позитивного экологического правосознания осуществляется на основе педагогических, образовательных, информационных и иных программ. Несмотря на наличие трудностей, не позволяющих реализовать их в достаточной мере, среди населения различных общественных групп растет не только интерес к состоянию окружающей среды, но и реальная экологическая активность, включающая санитарные рейды, участие в спасении различных видов флоры и фауны, борьбу за чистоту акваторий и иные значимые мероприятия. В частности, только в Новосибирской области в 2013 году состоялось более 3000 мероприятий, направленных на повышение экологической культуры населения, влияющих непосредственно на облагораживание среды и повышение экологической безопасности территории региона [7]. В один день 29 августа 2015 года по всей стране от Сахалина до Калининграда была проведена Акция «Всероссийский экологический субботник «Зеленая Россия». Это был не просто субботник. Страна сажала «Лес Победы». Более 10 миллионов именных саженцев были высажены в память о тех, кто добыл нам Великую Победу в далеком 1945 г. Как отметили участники субботника, вырастить дерево – это не просто вкопать его в землю. Гран-при за самое массовое участие в Акции решением жюри было присуждено Свердловской области, 1 место – Республике Ингушетия, 2 место – Республике Саха (Якутия), 3 место – Костромской, Астраханской, Орловской, Воронежской областям и Республике Мордовия [10].

На этих примерах становится видно, как возникает процесс стихийного зарождения новой экологической морали, которую В. И. Бакштановский и Ю. В. Согомонов определяют с точки зрения социокультурной эволюции. Она формируется путем отбора и закрепления всего того, что наилучшим образом приспособлено к эволюции всего социума и культуры, к ее неуправляемому, а лишь отважно предугадываемому ходу, к различным поворотам такого движения [1, с. 8–9]. Формируясь стихийно под влиянием эмоций и выливаясь в различные движения,

экологическое сознание и правосознание становятся воплощением ценностных установок на ответственность за состояние естественной среды обитания.

Таким образом, экологическое сознание и правосознание представляют собой один из важнейших элементов социального организма, регулирующих социоприродные отношения. Трансформации общественной системы в условиях глобализации оказывают значительное неблагоприятное влияние на их состояние и качество. В то же время осознание обществом значимости экологического благополучия для всего живого на планете стимулирует развитие позитивных форм экологического правосознания, выступающих важнейшим регистром преодоления социоприродных противоречий.

Список использованных источников

1. Бакштановский, В. И. Социология морали: нормативно-ценностные системы / В. И. Бакштановский, Ю. В. Согомонов // СОЦИС. – № 5. – 2003.
2. Данилов-Данильян, В. И. Экологический вызов и устойчивое развитие / В. И. Данилов-Данильян, К. С. Лосев. – М. : Прогресс-традиция, 2000.
3. Козлова, О. Н. Политика в социокультурной динамике / О. Н. Козлова // Социально-гуманитарные знания. – 2004. – № 5.
4. Криминология / под ред. В. Н. Кудрявцева и В. Е. Эминова. – М. : ЮРИСТЪ, 2004.
5. Кудрявцев, В. Н. Современная социология права / В. Н. Кудрявцев, В. П. Казимирчук. – М. : Юрист, 1995.
6. Мазлова, Е. А. Экологические решения в нефтегазовом комплексе / Е. А. Мазлова, Л. Б. Шагарова. – М. : Техника, 2001.
7. Правительство региона заинтересовано в росте общественной экологической активности. 3 апреля 2014 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ecamir.ru/news/Pravitelstvo-regiona-zainteresovano-v-roste-obschestvennoy-ekologicheskoy-aktivnosti.html>. – Дата доступа: 10.01.2016.
8. Прибыль от экологических преступлений оценивается в 15–20 миллиардов в год [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.un.org/russian/news/story.asp>. – Дата доступа: 08.02.2015.
9. Социология права / под ред. В. М. Сырых. – М., 2002.
10. Специальный проект «Лес Победы» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://genyorka.ru/2325>. – Дата доступа: 02.01.2016.
11. Ханжин, Б. М. Проблема практического бессмертия человека / Б. М. Ханжин [и др.]. – М. : Астрахань-Владимир, 2004.

РАЗДЕЛ VII Трибуна Молодого Ученого

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ ДОГОВОРА СТРОИТЕЛЬНОГО ПОДРЯДА

Баранова Марина Владимировна, студентка магистратуры юридического факультета Кубанского государственного университета, г. Краснодар.

Научный руководитель: *Л. В. Щенникова*, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданского права юридического факультета Кубанского государственного университета, г. Краснодар

Строительная отрасль характеризуется созданием необходимых для функционирования и развития общества и государства основных фондов производственного и непроизводственного назначения. Для юридического оформления экономических отношений, связанных не только с созданием новых зданий, сооружений и иных объектов, но и с их реконструкцией, капитальным ремонтом, широко применяется договор строительного подряда.

В отечественном гражданском законодательстве легальное определение рассматриваемого договора дается в п. 1 ст. 740 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), согласно которому по договору строительного подряда подрядчик обязуется в установленный договором срок построить по заданию заказчика определенный объект либо выполнить иные строительные работы, а заказчик обязуется создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ, принять их результат и уплатить обусловленную цену.

Для лучшего понимания особенностей правовой конструкции того или иного договора в цивилистике рассматриваются его основополагающие правовые признаки. Доктринально устоявшимися и не вызывающими сомнения в необходимости их выделения при характеристике понятия договора строительного подряда являются следующие правовые признаки: осуществление работ по заданию заказчика, наличие проектно-технической документации, конкретизирующей предмет договора, сроки работ, направленность их на индивидуализированный материальный результат, цена, особая сфера в которой выполняются работы (строительство), наличие у заказчика обязанности создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ, установленный порядок принятия их результата.

Вместе с тем детальное изучение правового регулирования и существенных моментов исполнения договора строительного подряда позволяет нам уточнить, выделить в ранг квалифицирующих отдельные признаки, включение которых в правовую дефиницию договора строительного подряда позволит сделать ее более точной и емкой, формирующей у сторон более целостное представление об их обязанностях, ведь главное в правовой конструкции любого договора «то, что она выступает причиной обязательства, регулятором и организатором отношений сторон, действующих для достижения определённого правового результата» [1].

Во-первых, следует более широко охватить весь спектр работ, выполняемых по договору строительного подряда. Основываясь на характеристике его предмета, содержащейся в п. 2 ст. 740 ГК РФ, а также учитывая, что строительная деятельность связана не только с возведением зданий и сооружений различного назначения, но и с их реконструкцией, переоборудованием, перепрофилированием, модернизацией [2] необходимо выделить следующие виды работ:

- 1) строительные работы,
- 2) работы строительного-восстановительного характера (реконструкция, капитальный ремонт зданий, сооружений, иных объектов);
- 3) монтажные, пусконаладочные и иные неразрывно связанные со строящимся объектом работы.

Во-вторых, следующая особенность договора строительного подряда связана с характером осуществляемых работ, и обусловлена она необходимостью технического нормирования. Сложность строительных работ, важность соблюдения определённых технологий, значимость качественных параметров строительных материалов определяют необходимость наличия не только правового, но и специального **технического регулирования**, система которого в настоящее время находится в процессе формирования и основывается на технических регламентах. При этом целью принятия последних является, прежде всего, обеспечение вопросов безопасности при осуществлении строительных работ и использовании их результатов. Для обеспечения соблюдения требований технических регламентов принимаются национальные стандарты, а также своды правил. Ранее принятые строительные нормы и правила признаются сводами правил.

При этом важно отметить, что положения технического регулирования должны быть обязательны не только для подрядчика, но и для заказчика, так как последний может осуществлять по договору строительного подряда исполнение ряда обязанностей, подпадающих под техническое регулирование. Так, в ст. 747 ГК РФ помимо обязанности предоставить для строительства земельный участок закреплена возможность возложения на заказчика целого ряда дополнительных обязанностей, способствующих выполнению подрядчиком его собственных обязательств (в том числе обеспечивать транспортировку грузов в его адрес, временную подводку сетей энергоснабжения, водо- и паропровода и оказывать другие услуги) [3]. Строительные работы нередко сопровождаются выбросом строительного мусора, вырубкой лесных насаждений. Для недопущения вредного воздействия на экологию в п. 1 ст. 754 ГК РФ закреплена обязанность подрядчика соблюдать при осуществлении строительных работ требования нормативных правовых актов **об охране окружающей среды**. Учитывая, что при удовлетворении частных интересов, не должны нарушаться права и законные интересы других лиц, в том числе право каждого на благоприятную окружающую среду, предполагается уместным включение требования об охране окружающей среды в силу его важности в само определение договора строительного подряда.

Таким образом, учитывая выделенные признаки договора строительного подряда, его можно определить как двустороннюю сделку, по которой одна сторона, подрядчик, обязуется осуществить в установленные договором сроки по заданию другой стороны, заказчика, определённые строительные, строительско-восстановительные и (или) неразрывно связанные со строящимся объектом работы, соблюдая при этом требования нормативно-правовых актов об охране окружающей среды и в сфере технического регулирования, а заказчик обязуется создать подрядчику необходимые для выполнения работ условия, принять их результат и уплатить обусловленную цену.

Список использованных источников

1. Щенникова, Л. В. О некоторых проблемах гражданского права. Теория. Законодательство. Правоприменение / Л. В. Щенникова. – Краснодар, 2010. – С. 234.
2. Пастухова, Т. Р. Экономика строительства. Краткий курс : учеб. пособие / Т. Р. Пастухова. – М., 2007. – С. 5.
3. Российское гражданское право : учебник : в 3 т. / отв. ред. А. П. Сергеев, Ю. К. Толстой. – М., 2005. – Т. 2. – С. 400–401.

НАДЛЕЖАЩЕЕ КАЧЕСТВО ТОВАРА КАК НЕОБХОДИМОЕ УСЛОВИЕ УЧАСТИЯ В ДОГОВОРНЫХ ОТНОШЕНИЯХ

Бурнос Анастасия Александровна, студентка магистратуры Международного университета «МИТСО», г. Минск
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Предметом договора розничной купли-продажи являются товары, продаваемые в розницу и предназначенные для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью [1, с. 19].

Согласно п. 32 ст. 1 Закона Республики Беларусь от 8 января 2014 г. № 128-З «О государственном регулировании торговли и общественного питания в Республике Беларусь» под товаром понимается имущество (предметы личного, семейного, домашнего потребления, продукция производственно-технического назначения и иное имущество), предназначенное для продажи.

Из определения следует, что цель приобретения товара должна быть исключительно личной и не как не связана с предпринимательской деятельностью. Товар может приобретаться для личных нужд (например, покупка предметов личной гигиены и т.д.).

Но суть заключается не в этом, каждый потребитель, приобретая товар, рассчитывает на его качество. Кроме того, потребитель имеет на это полное право. Данное право предусмотрено в ст. 5 Закона Республики Беларусь от 9 января 2002 г. 90-З «О защите прав потребителей» (далее – Закон).

Но что мы можем понимать под «качественным товаром». Каждый потребитель этот термин понимает по-разному. Например, один думает, качество товара зависит от цены, т. е. чем товар дороже, тем он лучше и качественнее. Но при этом, когда покупает фольгу для запекания, то размер цены в этом случае на качество товара не влияет и т. д.

В ст. 1 Закона «О защите прав потребителей» под качеством товара понимается совокупность свойств и характеристик товара, относящихся к его способности удовлетворить установленные и (или) предполагаемые потребности потребителя (безопасность, функциональная пригодность, эксплуатационные характеристики, надежность, экономические, информационные и эстетические требования и т. д.).

Следовательно, на качество товара влияют разные факторы. Прежде всего, товар должен быть безопасным для здоровья, т. е. быть таким, который не является вредным и не представляет опасности для жизни, здоровья при обычных условиях его использования, хранения.

Кроме того, покупая какой-то продукт, нужно знать его бренд. Бренд дает потребителю определенные сведения о качестве продукта или характеристику самого производителя товара.

Каждому потребителю также необходимо внимательно изучать при покупке товара информацию на этикетке, даже то, что написано мелким шрифтом, иногда именно там помещена достоверная информация о товаре. Согласно ст. 7 Закона «О защите прав потребителей» продавец обязан своевременно предоставлять потребителю необходимую и достоверную информацию о предлагаемых товарах.

Необходимо также уточнять сроки годности, сроки хранения продукта, которые тоже влияют на качество товара. После истечения срока годности продукт считается непригодным для использования потребителем.

Еще один способ получить информацию о приобретаемом товаре – штриховое кодирование. Под штриховым идентификационным кодом понимается код, который представляет собой комбинацию последовательно расположенных параллельных штрихов и пробелов, размеры и расположение которых устанавливаются международными стандартами [4, с.29].

Штриховой код состоит из 13 чисел. Рассмотрим, что обозначают данные числа: первые две цифры в любой системе кодирования обозначают страну изготовителя, производителя или продавца; следующие пять – предприятие-изготовителя; еще пять – наименование товара, его потребительские свойства, размеры, масса, цвет; и последняя цифра – контрольный индекс, используемый для проверки и правильности считывания штрихов сканером [5, с. 198]. Чтобы проверить совпадает ли штрих-код, необходимо провести следующие вычисления.

1. Сложить цифры, стоящие на четных местах.
2. Полученную сумму умножить на 3.
3. Сложить цифры, стоящие на нечетных местах, без контрольной цифры.
4. Сложить числа, указанные в пунктах 2 и 3.
5. Отбросить десятки.
6. Из 10 вычесть полученное в пункте 5.

Если после расчета цифра не совпадает с контрольной, то данный товар произведен незаконно и его качество не гарантируется.

Штриховой код дает каждому потребителю уверенность, что купленный товар является не подделкой.

Качество товара можно узнать также и с помощью сертификата. Сертификат является документом, в котором предусмотрена основная характеристика товара. Кроме того, сертификат дает потребителю основание полагать, что приобретенный товар производится с соблюдением всех правил безопасности, а его качество не ниже европейских стандартов.

В целом в наше время потребитель имеет большую возможность защитить свои права, благодаря Закону «О защите прав потребителей». Имея знания и навыки в данной сфере, потребитель может приобрести качественный товар.

Таким образом, изложенное позволяет сделать вывод о том, что современные технологии штрихового кодирования, обязательные требования к маркировке товара и размещении на упаковке определенной информации создают надлежащие условия определения потребителем необходимых свойств товара, что повышает гарантии его качества.

Список использованных источников

1. Бондаренко, Н. Л. Гражданское право. Особенная часть : учеб.-метод. комплекс / Н. Л. Бондаренко, Е. В. Ермоленко. – Минск : МИУ, 2011. – 216 с.
2. О государственном регулировании торговли и общественного питания в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 8 янв. 2014 г., № 128-3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
3. О защите прав потребителей [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 9 янв. 2002 г. № 90-3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
4. Сидоренко, О. В. Потребительское право : учеб.-метод. комплекс / О. В. Сидоренко. – 2-е изд. перераб и доп. – Минск : МИУ, 2007. – 104 с.
5. Марочкина, Ю. Н. Защита прав потребителей при покупке товаров и услуг / Ю. Н. Марочкина. – М. : Омега-Л, 2007. – 204 с.

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПОГРАНИЧНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Будько Виктор Николаевич, старший преподаватель кафедры пограничной службы Института пограничной службы Республики Беларусь, г. Минск

Научный руководитель: *В. Ф. Ермолович*, доктор юридических наук, профессор, декан юридического факультета Международного университета «МИТСО», г. Минск

Действующие на современном этапе механизмы обеспечения пограничной безопасности нуждаются в переосмыслении и совершенствовании. Одно из основных направлений – совершенствование правового регулирования вопросов обеспечения пограничной безопасности. Стабильность и согласованность правовых предписаний, их определенность во многом обусловлены устойчивостью и однозначностью понятий. Однако из этого не следует, что понятия права неизменны и неподвижны: «Гибкость, изменчивость понятий является отражением изменчивости и многосторонности материального мира» [4, с. 255]. Совершенствование и закономерность развития свойственны и понятиям права, поэтому уточнение и пересмотр терминологии – естественный процесс.

Определения играют важную роль в повседневной практике: именно с их помощью происходит первоначальное накопление понятий, без которого вообще невозможно познание. Дефиниции – это и вопрос коммуникативный, поскольку «согласие» в названиях – первая ступень договороспособности научного и любого другого сообщества. Если по поводу основополагающих понятий нет общего мнения, то и научная дискуссия продуктивно вестись не может [2, с. 7].

Проблемы обеспечения национальной безопасности, общей теории безопасности и некоторые вопросы пограничной безопасности освещены в трудах известных ученых Российской Федерации и Республики Беларусь И. Д. Андреева, В. Г. Афанасьева, В. И. Берестеня, И. В. Блауберга, В. И. Боярского, Д. М. Гвишиани, Л. Г. Григоряна, М. Л. Гришина, В. Н. Губченко, В. А. Дмитриева, И. Е. Епифанова, Ю. Г. Кисловского, С. Н. Князева, В. М. Колдаева, Ю. Н. Коршунова, О. С. Макарова, Э. Ф. Мичулиса, А. А. Павловского, В. В. Парахневича, Д. В. Первалова, А. А. Першина, В. Н. Садовского, С. А. Трахименка, А. П. Хилькевича, А. Д. Шерстнева, В. В. Шумова, А. С. Щербакова, Э. Г. Юдина и др.

На современном историческом этапе непосредственно вопросами теоретико-правового обеспечения пограничной безопасности Республики Беларусь занимались Б. В. Асаёнок, А. И. Бородич, В. Ф. Ермолович, В. Ф. Качуринский, Э. В. Пыж, Д. П. Семенюк, А. А. Смян, А. Ю. Чернолевский, В. С. Шемет, Н. Н. Троцевский, В. К. Токарев. Заслуживают внимания работы и публикации белорусских исследователей В. В. Давыдика, П. И. Миронюка, А. Г. Ляхова и др.

Вопросы теоретико-правового обеспечения пограничной безопасности Республики Беларусь в научной литературе впервые упоминаются в научно-практическом комментарии к Закону «О Государственной границе Республики Беларусь» 1998 г. В предисловии обозначена одна из основных задач пограничной политики Союза Беларуси и России, которая определена как создание условий для обеспечения суверенитета и территориальной целостности Республики Беларусь и Российской Федерации, их пограничной безопасности [8, с. 5]. Несмотря на то, что в редакции Закона 1998 г. определения терминов «пограничная безопасность», «пограничное пространство», «пограничная политика» не закреплены, авторы комментария уже тогда заложили вектор теоретико-правового развития существующего на современном историческом этапе положения дел в сфере обеспечения пограничной безопасности Республики Беларусь.

Создание глобального (мирового) рынка привело к стиранию экономических границ. Это повлекло, с одной стороны, упрощение доступа лиц, транспортных средств, грузов и товаров на территорию стран, которые приняли соответствующие обязательства, и развитие режимов ограничений, устанавливаемых на государственной границе, – с другой. Данные обстоятельства определили востребованность выделения пограничной безопасности как составной части в системе национальной безопасности.

В Республике Беларусь термин «пограничная безопасность» впервые нормативно закреплён в Законе Республики Беларусь от 21 июля 2008 г. № 419-З «О Государственной границе Республики Беларусь» как составная часть национальной безопасности Республики Беларусь, представляющая собой состояние защищённости политических, экономических, информационных, гуманитарных и иных интересов личности, общества и государства на Государственной границе и в пограничном пространстве, обеспечиваемое в соответствии с настоящим Законом и иными актами законодательства Республики Беларусь, в том числе путем осуществления охраны Государственной границы, функционирования пунктов пропуска через Государственную границу, предупреждения и пресечения правонарушений на приграничной территории [1].

На современном этапе вопросам обеспечения безопасности Республики Беларусь в новой геополитической ситуации уделяется значительное внимание. Государство по определению предполагает и территорию, на которую распространяются его суверенные права, и границы этой территории: «Государственная граница есть постоянный и обязательный атрибут любого государства, суверенитета страны» [8, с. 8]. Следовательно, возникает необходимость обеспечения безопасности, как самой территории государства, так и ее границ.

При изучении пограничной безопасности Республики Беларусь целесообразно рассмотреть составляющие ее элементы. По мнению Э. В. Пыжа функциональным выражением обеспечения пограничной безопасности выступают формы [7]. Под формой обеспечения пограничной безопасности он понимает внешнее выражение (оформление) способов и методов действий органов пограничной службы при решении задач по обеспечению пограничной безопасности [7].

В соответствии с Законом Республики Беларусь от 11 ноября 2008 г. № 454-З «Об органах пограничной службы Республики Беларусь» к формам обеспечения пограничной безопасности относят:

- охрану Государственной границы Республики Беларусь;
- осуществление пропуска через Государственную границу граждан Республики Беларусь, иностранных граждан и лиц без гражданства, а также товаров в пунктах упрощенного пропуска через Государственную границу;
- предупреждение, выявление и пресечение преступлений и административных правонарушений, создающих угрозу пограничной безопасности, в соответствии с законодательными актами Республики Беларусь [9].

Охрана Государственной границы Республики Беларусь осуществляется органами пограничной службы, а в воздушном пространстве – Вооруженными Силами Республики Беларусь в пределах приграничной территории, при необходимости в случаях, определяемых законодательством Республики Беларусь, – и за ее пределами, а также другими войсками и воинскими формированиями, органами внутренних дел и таможенными органами в соответствии с Законом и иными законодательными актами Республики Беларусь.

На современном этапе становления и развития органов пограничной службы Республики Беларусь (с 2008 года по настоящее время) в ряде документов, в основном имеющих ограничительный гриф различного уровня, дано определение «охрана Государственной границы». Проведенный анализ ведомственных и межведомственных документов позволяет констатировать, что в них имеются различные уточнения. В целях единообразного понимания и гармонизации общественных отношений в сфере охраны границы целесообразно принять за основу термин «охрана Государственной границы Республики Беларусь» как комплекс оперативно-служебных действий, контрольных, оперативно-розыскных, режимных и иных мероприятий, осуществляемых органами пограничной службы Республики Беларусь, иными государственными органами, организациями и физическими лицами в соответствии с их компетенцией в целях соблюдения законодательства Республики Беларусь о Государственной границе [6].

Представляется интересной точка зрения А. И. Позднякова и В. С. Шевцова о том, что в условиях глобализации основные угрозы пограничной безопасности приобретают невоенный характер. Их нейтрализация более эффективно осуществляется методами оперативно-розыскной деятельности [3, с. 8], что для Республики Беларусь в настоящее время является весьма актуальным.

Для четкой регламентации правовых и организационных основ и определения порядка деятельности всех ведомств, участвующих в охране Государственной границы Республики Беларусь, также представляется необходимым акцентировать внимание на видах обеспечения охраны Государственной границы.

На современном этапе согласно ведомственным нормативным правовым актам в органах пограничной службы Республики Беларусь определены следующие виды обеспечения деятельности: боевое, информационно-аналитическое, материально-техническое и идеологическое (идеологическая работа, ранее данный вид обеспечения назывался морально-психологическое обеспечение).

Все вышеперечисленные виды обеспечения органы пограничной службы осуществляют относительно самостоятельно.

В 2013 г. на межведомственном уровне нормативно закреплено оперативное обеспечение охраны Государственной границы. Однако положения документа об оперативном обеспечении охраны границы имеют ограничительный гриф. В связи с этим предлагается определение «оперативное обеспечение охраны Государственной границы» понимать как деятельность государственных органов, организующих и осуществляющих в соответствии с их компетенцией разведывательные, оперативно-розыскные, контрразведывательные и иные мероприятия в целях выполнения задач по охране Государственной границы [6].

Необходимо отметить, что оперативное обеспечение охраны границы берет начало с июня 1918 г., когда были созданы специальные пограничные чрезвычайные комиссии, одной из задач которых являлась организация поиска шпионов, контрреволюционных элементов, бандитов, контрабандистов, валютчиков [5, с. 6].

Учитывая процесс совершенствования форм обеспечения пограничной безопасности Республики Беларусь, а также развитие их видов обеспечения, на современном историческом этапе, на наш взгляд, определение пограничная безопасность целесообразно применять в редакции, представленной в Законе Республики Беларусь от 10 января 2015 г. № 242-З «О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам обеспечения общественной и пограничной безопасности»: пограничная безопасность – составная часть национальной безопасности Республики Беларусь, представляющая собой состояние защищенности национальных интересов Республики Беларусь от внутренних и внешних угроз в пограничном пространстве, обеспечиваемое в соответствии с Законом и иными актами законодательства Республики Беларусь, в том числе путем осуществления охраны Государственной границы, ее оперативного обеспечения, пропуска через Государственную границу физических лиц, транспортных средств и товаров, предупреждения и пресечения правонарушений на приграничной территории [6].

1. В целях дальнейшего совершенствования правового регулирования вопросов, связанных с обеспечением пограничной безопасности, определения терминов «пограничная безопасность Республики Беларусь», «охрана Государственной границы», «оперативное обеспечение охраны Государственной границы» целесообразно применять в редакции, представленной в Законе Республики Беларусь от 21 июля 2008 г. № 419-З «О Государственной границе Республики Беларусь» (в ред. от 10 янв. 2015 № 242-З):

1.1. пограничная безопасность – составная часть национальной безопасности Республики Беларусь, представляющая собой состояние защищенности национальных интересов Республики Беларусь от внутренних и внешних угроз в пограничном пространстве, обеспечиваемое в соответствии с Законом и иными актами законодательства Республики Беларусь, в том числе путем осуществления охраны Государственной границы, ее оперативного обеспечения, пропуска через Государственную границу физических лиц, транспортных средств и товаров, предупреждения и пресечения правонарушений на приграничной территории;

1.2. охрана Государственной границы – комплекс оперативно-служебных действий, контрольных, оперативно-розыскных, режимных и иных мероприятий, осуществляемых органами пограничной службы Республики Беларусь, иными государственными органами, организациями и физическими лицами в соответствии с их компетенцией в целях соблюдения законодательства Республики Беларусь о Государственной границе;

1.3. оперативное обеспечение охраны Государственной границы – деятельность государственных органов, организующих и осуществляющих в соответствии с их компетенцией разведывательные, оперативно-розыскные, контрразведывательные и иные мероприятия в целях выполнения задач по охране Государственной границы.

2. На современном этапе востребованным является дальнейшее совершенствование теоретических положений по обеспечению пограничной безопасности Республики Беларусь. Понятийно-категориальный аппарат включает в себя значительное количество терминов относительно данного вида национальной безопасности.

Исходя из практики охраны Государственной границы, на современном этапе целесообразно рассматривать следующие термины: «участок Государственной границы, охраняемый пограничной заставой», «линия Государственной границы», «Государственная граница по периметру государства и в иных местах».

Список использованных источников

1. О Государственной границе Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 21 июля 2008 г. № 419-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

2. Как вас теперь называть? О категориально-понятийном аппарате журналистики новой эры / Ю. М. Ершов // Журналистский ежегодник. – 2013. Журналистика и вызовы времени. – Вып. 2–1. – С. 7–10.

3. Поздняков, А. Пограничная безопасность Российской Федерации: сущность, основные задачи обеспечения [Электронный ресурс] / А.Поздняков, В.Шевцов // Электронное научное издание Альманах Пространство и Время. –

2013. – Т. 3. – Вып. 1. – Режим доступа: <http://cyberleninka.ru/article/n/pogranichnaya-bezopasnost-rossiyskoj-federatsii-suschnost-osnovnye-zadachi-obespecheniya>. – Дата доступа : 12.01.2016.

4. Копнин, П. В. Философские идеи В. И. Ленина и логика / П. В. Копнин. – М. : Наука, 1969. – 483 с.

5. Овчинников, В. Е. Повседневный оперативный поиск нарушителей государственной границы СССР на участке пограничного отряда (ОКПП): учеб. пособие / В. Е. Овчинников, Ф. И. Хильченко. – М. : ВПКУ КГБ СССР, 1986. – 164 с.

6. О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам обеспечения общественной и пограничной безопасности [Электронный ресурс] : Закон Республики Беларусь, 10 января 2015 г. № 242-3 // ЭТАЛОН Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

7. Пыж, Э. В. Пограничная безопасность и формы ее обеспечения : лекция / Э. В. Пыж. – Минск : Гос. погран. комитет Респ. Беларусь, 2009. – 14 с.

8. Комментарий к Закону «О Государственной границе Республики Беларусь» / под общ. ред. А. А. Павловского и В. Ф. Ермоловича. – Минск : Амалфея, 2003. – 512 с. : ил.

9. Об органах пограничной службы Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 11 нояб. 2008 г., № 454-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

ПОНУЖДЕНИЕ К РЕОРГАНИЗАЦИИ УНИТАРНОГО ПРЕДПРИЯТИЯ, ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ НА ИМУЩЕСТВО КОТОРОГО ПЕРЕШЛО К ДВУМ И БОЛЕЕ ЛИЦАМ

Войтович Геннадий Иванович, соискатель ученой степени кандидата юридических наук кафедры гражданско-правовых дисциплин Белорусского государственного экономического университета, г. Минск

Действующее законодательство исходит из принципа неделимости имущества унитарного предприятия (далее – УП). При этом Гражданский кодекс Республики Беларусь (далее – ГК) закрепляет определенные исключения из данного правила. Так, из содержания абзаца первой части второй п. 9 ст. 113 ГК следует, что право собственности на имущество УП может перейти к двум и более лицам. В качестве оснований такого перехода на практике чаще всего выступает переход права собственности в порядке наследования к двум и более наследникам, а также раздел имущества УП, находящегося в совместной собственности супругов. При возникновении такой ситуации лица, к которым перешло право собственности на имущество УП, должны принять одно из решений, указанных в части второй п. 9 ст. 113 ГК, например, решение о реорганизации такого УП в форме преобразования в хозяйственное общество. Однако на практике встречаются ситуации, когда двое и более лиц, получив право собственности на имущество УП, не могут прийти к соглашению и выбрать один из вариантов, предложенных законодательством. Например, один из собственников препятствует принятию упомянутого выше решения о реорганизации УП. В данном случае на практике остальные собственники зачастую используют такой способ защиты своих прав, как иск о понуждении к реорганизации.

Обычно суд принимает к производству такое требование и рассматривает его по существу. Вместе с тем на практике известен случай, когда суд отказал в принятии соответствующего искового заявления. Так, суд посчитал, что «законодательством не предусмотрена реорганизация унитарного предприятия в судебном порядке, когда бывшие супруги не могут поделить имущество на основании решения суда» [2]. Такой вывод представляется нам небесспорным. Так, согласно ст. 47 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ХПК) суд, рассматривающий экономические дела, рассматривает дела по спорам о реорганизации юридических лиц [3]. При этом согласно части второй ст. 47 ХПК участниками такого спора могут быть в том числе граждане [3]. Таким образом, указанные дела, на наш взгляд, относятся к специальной подсудности экономического суда.

При рассмотрении дела о понуждении к реорганизации, суд в первую очередь дает оценку обстоятельствам, при которых произошел переход права собственности на имущество УП к нескольким лицам. Так, собственник имущества УП «Б» заключил договор частичной купли-продажи предприятия как имущественного комплекса (договор предусматривал передачу 49/100 долей предприятия). После исполнения договора покупатель обратился в суд с иском к предприятию «Б» о понуждении произвести реорганизацию предприятия «Б» путем преобразования его в ООО «Б», поскольку в результате исполнения договора купли-продажи предприятия образовалась долевая собственность имущества на предприятии «Б». Суд отказал в удовлетворении исковых требований, сославшись на ничтожность договора купли-продажи части предприятия, поскольку имущество УП является неделимым и не может быть распределено по вкладкам (долям, паям) [4].

Отметим, что на практике продажа части имущества предприятия происходит довольно часто. Так, хозяйственным судом Брестской области рассматривалось дело [5], в рамках которого собственник имущества УП продал часть своей доли в уставном фонде УП, в результате чего фактически образовалось три собственника.

О невозможности продажи части предприятия как имущественного комплекса также говорится в письме Министерства юстиции Республики Беларусь от 21.07.2004 № 05-05/1399-1 «О правовых основаниях государственной регистрации юридических лиц, создаваемых в результате преобразования унитарных предприятий в хозяйственные общества». В документе отмечается, что заключение договора купли-продажи части имущественного комплекса УП не является соответствующим законодательству способом перехода права собственности на указанную составляющую этого комплекса к иному лицу [6]. Анализ п. 2 указанного письма позволяет сделать

вывод, что, по мнению Министерства юстиции Республики Беларусь, переход права собственности на имущество УП к двум и более лицам может иметь место только при наступлении юридических фактов, предусмотренных ст. 113 ГК. При этом указанная норма не упоминает среди таких юридических фактов переход имущества УП к нескольким лицам по договору.

Еще одно дело о понуждении к реорганизации в настоящий момент находится на рассмотрении в экономическом суде г. Минска (дело № 207-13/2015). В рамках этого дела право собственности на имущество УП перешло к нескольким наследникам, один из которых фактически препятствует принятию любого из решений, предусмотренных абзацем второй части второй п. 9 ст. 113 ГК. В результате остальные собственники имущества УП (наследники) предъявили иск о понуждении его к реорганизации. К сожалению, в настоящее время решение по данному делу еще не вынесено.

Обобщая судебную практику по данной категории дел, стоит отметить, что, на наш взгляд, понуждение одного из собственников имущества УП к принятию решения о реорганизации не представляется возможным. Так, из анализа содержания ст. 53 и 113 ГК следует, что решения о реорганизации УП принимает собственник его имущества. Если собственников имущества УП два и более, то логично предположить наличие у каждого из них равных прав на принятие соответствующего решения, из чего следует, что окончательное решение о реорганизации может иметь место только при единогласном выражении согласия всех собственников имущества. Иными словами, решение о реорганизации в данном случае должно приниматься в виде соглашения собственников имущества УП о реорганизации. Это подтверждается и нормой ст. 250 ГК, согласно которой распоряжение имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляется по соглашению всех его участников [1]. В силу же принципа свободы договора (соглашения) суд, на наш взгляд, не может понудить кого-либо заключить соглашение, закрепляющее решение о реорганизации. В подтверждение сказанного отметим, что в рамках настоящего исследования нам не встречались судебные решения, которые понуждали одного из собственников имущества УП принять решение о его реорганизации.

Список использованных источников

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек., 1998 г., № 218-3 : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : с изм. и доп. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
2. Архив экономического суда г. Минска за 2014 г. – Дело № 01-15/93/500-4.
3. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 15 дек. 1998 г., № 219-3 : принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 26 нояб. 1998 г. : с изм. и доп. // ЭТАЛОН. Законодательство Респ. Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
4. Архив экономического суда г. Минска за 2006 г. – Дело № 656-4/06.
5. Архив экономического суда Брестской обл. за 2005 г. – Дело № 275-10/2005.
6. О правовых основаниях государственной регистрации юридических лиц, создаваемых в результате преобразования унитарных предприятий в хозяйственные общества : письмо Министерства юстиции Респ. Беларусь, 21 июля 2004 г. № 05-05/1399-1 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2016.

МУЗЕЙ КАК ОДИН ИЗ СПОСОБОВ ОХРАНЫ НЕМАТЕРИАЛЬНОГО ПРОЯВЛЕНИЯ ЧЕЛОВЕЧЕСКОГО ТВОРЧЕСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Голиценко Виктория Юрьевна, студентка магистратуры Гродненского государственного университета имени Янки Купалы, г. Гродно

В условиях глобализации сохранность нематериального культурного наследия играет все большую роль в самоидентификации человека, сохранении его прошлого, поскольку все процессы в жизни взаимосвязаны.

Согласно ст. 15 Конституции Республики Беларусь сохранение историко-культурного и духовного наследия является одной из обязанностей государства. Основными нормативными правовыми актами, регулирующими в Республике Беларусь отношения в области охраны нематериального культурного наследия являются законы Республики Беларусь от 9 января 2006 г. № 98-З «Об ахове гісторыка-культурнай спадчыны Рэспублікі Беларусь», от 4 июня 1991 г. № 832-ХІІ «Об культуры ў Рэспубліцы Беларусь» и др. Конвенция ЮНЕСКО об охране нематериального культурного наследия 2003 года вступила в силу для Республики Беларусь 20 апреля 2006 года.

Понятие нематериального проявления человеческого творчества включает в себя как объекты наследия, способы наследования, так и социальные механизмы передачи традиции.

Важная роль в процессе охраны нематериального наследия принадлежит музею. В случае невозможности сохранения объекта нематериального наследия в естественной социо-культурной среде, возможно сохранение его в музее, музеефикация. Прежде чем пытаться анализировать место объектов нематериального наследия в музейном деле (и, соответственно, в музееведении), нужно определить их как собственно музейный предмет.

Если под музейным предметом понимать «включенный в музейное собрание историко-культурный или природный объект, являющийся первоисточником знаний и эмоционального воздействия и обладающий музейной ценностью», то как быть в данном случае, когда «объекта» в общепринятом смысле слова вроде бы и не существует?

«Музеи, – утверждает Ричард Курин, – прекрасно сведущи в том, как работать с материальными объектами, с вещами. Их собирают, измеряют, каталогизируют, репатрируют и распределяют. Фетишизируется объект как таковой» [1, с. 124].

Первая попытка дать четкую формулировку понятия нематериального культурного наследия имела место на конференции ЮНЕСКО, прошедшей в марте 2001 года. Нематериальное наследие культуры было определено как «процессы, которым обучились люди, вместе со знаниями, навыками и творчеством, которые наполняются и развиваются ими; результаты, создаваемые людьми, а также ресурсы, пространства и иные аспекты социальной и природной действительности, необходимые для их поддержания; эти процессы формируют у живущих сообществ чувство преемственности и важны для культурной самобытности, также как и для сохранения культурного разнообразия и творчества человечества» [2].

В 2003 г. на 32-й Генеральной конференции ЮНЕСКО была принята Конвенция об охране нематериального культурного наследия (далее – Конвенция), участницей которой является и Республика Беларусь. В соответствии со ст. 2 указанной Конвенции к нематериальному культурному наследию относятся: обычаи, формы выражения и представления, проявляющиеся в устной традиции, традиционной музыке, танцах, театре, обычаях, обрядах, праздниках, знаниях, относящихся к природе и вселенной; традиционных ремеслах, а также предметы и культурные пространства, которые признаются частью культурного наследия, передаются из поколения в поколение, постоянно воссоздаются, формируют чувство самобытности и преемственности, а также согласуются с международно-правовыми актами по правам человека [3, с. 70].

В ряде случаев объект нематериального наследия нельзя поместить на витрину или отреставрировать, законсервировать. Вне зависимости от способа музеефикации объекта, можно считать, что музеефицируется не сам объект, а обстоятельства или условия его появления. Для понимания места и роли нематериальных ценностей в музейном деле следует обратиться на указанное обстоятельство особое внимание [4, с. 61].

Возникает еще один вопрос: все ли объекты нематериального наследия могут стать музейными объектами? Для начала необходимо дать определение понятия «объект нематериального наследия» как музейного объекта. Объект нематериального наследия, рассматриваемый как музейный объект, может быть определен как «включенный в музейное собрание объект традиционной духовной культуры или форму ее бытования, который связан с деятельностью человека по производству материальных или культурных ценностей, содержит совокупность знаний, обладает эмоциональным воздействием и музейной значимостью». Музейные объекты нематериального наследия следует рассматривать как имеющие особенный статус в силу специфики своего сущностного содержания.

Акцент на традиционности делает и М.Е. Каулен, предлагая называть «музейным объектом нематериального наследия основанную на традиции форму культурной деятельности, признанную человеческим сообществом частью историко-культурного наследия и музеефицированную полностью или частично» [1, с. 29].

Прежде чем стать музейным объектом, объект нематериального наследия проходит несколько стадий, а включение его в смысловое пространство музея происходит разными способами. Выделяют четыре таких способа: фиксация, ревитализация, моделирование, конструирование.

Фиксация есть перевод объекта из среды бытования в состояние музейного объекта без существенных изменений. *Ревитализация* – когда существуют убедительные доказательства, позволяющие реконструировать объект наследия на строго научной основе. *Моделирование* – воспроизведение объектов реальной действительности в виде имитаций. *Конструирование* предполагает использование элементов материального и духовного наследия для создания новых объектов на основе разработанной музеем концепции [4, с. 89].

Таким образом, для многих народов устное и нематериальное культурное наследие является основным источником идентификации. Такие проявления нематериального наследия, как традиционная народная музыка, танцы, праздники, устные традиции и языки, находятся под угрозой исчезновения. Неосозаемая природа этого наследия делает его уязвимым к изменениям. Один из наиболее эффективных путей сохранения нематериального наследия – сохранение посредством записей, архивирования, а также активная поддержка мастеров-носителей и молодых исполнителей фольклорных традиций.

Активное включение объектов нематериального культурного наследия в жизнь современного общества может повлечь за собой создание музеев нового типа. Возможно, они сформируются на основе экомузеев, живых музеев и т. п.

Объекты нематериального наследия в широком смысле слова являются неотъемлемым элементом феномена музея, возможно, делая его музеем как таковым.

Список использованных источников

1. Каулен, М. Е. Музеефикация объектов наследия: от предмета до традиции // Культура российской провинции: век веку : материалы всерос. науч.-практ. конференции. – Калуга, 2000. – С. 124–130.
2. Конвенция об охране нематериального культурного наследия [Электронный ресурс] : [совершено г. Париж 17.10.2003] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
3. Мартыненко, И. Э. Правовой статус, охрана и восстановление историко-культурного наследия / И. Э. Мартыненко. – Гродно : ГрГУ, 2005. – 343 с.
4. Крейн, А. З. Жизнь в музее / А. З. Крейн. – М. : Радуга, 2009. – 608 с.

УСЛОВНАЯ ПОДВЕДОМСТВЕННОСТЬ И ПРЕТЕНЗИОННЫЙ ПОРЯДОК: ВОЗРАЖЕНИЕ ПРОТИВ ИСКА С ТРЕБОВАНИЕМ О ЗАЧЕТЕ

Жмуркевич К., выпускница Иркутского института (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

1. Пленум Верховного Суда Российской Федерации постановлением от 21 октября 2014 г. № 10 одобрил поправки к Арбитражному процессуальному кодексу России (далее – АПК), согласно которым вводится институт приказного производства и институт обязательного досудебного претензионного порядка. Введение обязательного досудебного претензионного порядка будет означать, что подведомственность экономического спора суду стала условной. «Условная подведомственность, – разъясняет профессор Г. Л. Осокина, – означает, что рассмотрение и разрешение конкретного дела отнесено законом к ведению различных ... органов, рассматривающих дело в установленной законом очередности (последовательности)». По словам профессора Г. Л. Осокиной, «сущность условной подведомственности заключается в том, что дело подведомственно суду ... при условии предварительного его рассмотрения внесудебным органом» [1, с. 398].

2. В качестве примеров гражданско-правовых споров с условной подведомственностью Г. Л. Осокина приводит правило о том, что пользователь услуг почтовой связи до обращения в суд с иском в связи с недоставкой почтовой корреспонденции должен предварительно обратиться с претензией к органам почтовой связи (ст. 37 Федерального закона от 17 июля 1999 г. № 176-ФЗ «О почтовой связи»). Согласно п. 7 ч. 1 ст. 126 АПК к исковому заявлению должны быть приложены документы, подтверждающие соблюдение истцом претензионного или иного досудебного порядка, если он предусмотрен федеральным законом или договором. Если таковые документы к исковому заявлению не приложены, суд оставляет исковой материал без движения (ч. 1 ст. 128 АПК). Если же в установленном судом срок, документы, подтверждающие соблюдение истцом претензионного порядка, не будут представлены суду, последний в соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 129 АПК возвращает исковое заявление. Обязательный претензионный порядок в настоящее время установлен многими федеральными законами. Пункт 2 ст. 39 Устава автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта устанавливает, что до предъявления к перевозчикам исков, вытекающих из перевозок грузов, к таким лицам в обязательном порядке предъявляются претензии.

Ремарка. «Надлежащая правовая реализация гарантий оперативности и доступности правосудия позволяет аргументировать ... дополнение АПК РФ нормой ст. 136-1, устанавливающей, что арбитражный суд, установив после принятия заявления к производству факт нарушения истцом обязательного претензионного урегулирования спора с ответчиком, с согласия ответчика рассматривает дело по существу», – предлагает М. Е. Медникова [2, с. 22]. Такое решение не вызывает принципиальных возражений, но вряд ли ответчик по встречному иску (истец, предъявивший первоначальный иск) согласится на одновременное рассмотрение первоначального и встречного иска, поскольку встречный иск существенно ограничивает возможности первоначального истца. Кроме того, необходимо помнить, что одним из эффектов, следующих за предъявлением встречного иска, является усложнение процесса и увеличение срока, который объективно требуется для правильного рассмотрения и разрешения дела.

3. Условная подведомственность и установление обязательного претензионного порядка, который призван урегулировать спор до обращения в суд, существенно усложняют возможности защиты ответчика против предъявленного иска. Дело в том, что согласно ст. 132 АПК РФ предъявление встречного иска осуществляется согласно общим правилам предъявления исков. Отсюда следует, что если по встречному иску не был соблюден досудебный претензионный порядок, это означает, что арбитражный суд оставит исковое заявление без рассмотрения, если производство по встречному иску уже возбуждено (п. 2 ч. 1 ст. 148 АПК).

4. К исковому заявлению необходимо приложить документы, подтверждающие соблюдение истцом досудебного претензионного порядка (п. 7 ч. 1 ст. 126 АПК), если документы не приложены, то согласно ч. 1 ст. 128 АПК суд выносит определение об оставлении заявления без движения. Чаще всего мысль о предъявлении встречного иска возникает уже после возбуждения производства по делу, поэтому к моменту издания арбитражным судом определения об оставлении встречного искового заявления без движения, у ответчика отсутствуют доказательства соблюдения претензионного порядка. Поэтому арбитражный суд возвращает встречное исковое заявление, поскольку ответчик не успевает устранить обстоятельства, послужившие основаниями для оставления искового заявления без движения (п. 4 ч. 1 ст. 129 АПК).

5. Поскольку установление обязательного претензионного порядка чрезмерно усложняет эффективную защиту против иска, предлагаем установить правило, по которому требование о зачете может быть заявлено не только во встречном исковом заявлении, но и в возражениях против иска. В таком случае ответчик сможет защищаться, не предъявляя встречного иска, возможности для защиты за ним сохраняются. В ст. 21 Регламента Арбитражного института Торговой палаты Стокгольма сказано, что ответчик должен представить возражения по иску, которые должны включать в себя встречный иск или требование о зачете с соответствующими обоснованиями.

6. Институт возражений с требованиями о зачете в третьей стадии разбирательства связан с тем, что требование о зачете может возникнуть не только из договора, в котором содержится третья запись (арбитражная оговорка), но из другого договора, который может содержать условие о другой арбитрабельности, либо в котором может отсутствовать арбитражная оговорка. В таком случае нет возможности предъявить встречный иск в коммерческом арбитраже против первоначального, поскольку для предъявления иска требуется арбитражная оговорка.

7. Кроме того, довольно бессмысленно предъявлять претензию о признании недействительной ничтожной сделки. Контрагент может вернуть все полученное по сделке, которую другая сторона полагает ничтожной, но для этого требуется заключение (оформление) нового договора. Однако предметом договора не может быть действительность или недействительность ранее совершенного договора. Необходимо заключать новый договор с указанием на то, что его условия распространяются на отношения, возникшие из прежнего договора (п. 2 ст. 425 ГК РФ), последствия которого они желают аннулировать.

Вместо заключения. Надлежит помнить, что по смыслу указанной нормы, как указал Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ, распространение условий договора на предшествующий заключению договора период возможно в том случае, когда между сторонами фактически существовали соответствующие отношения (см.: постановление Президиума ВАС РФ от 23 августа 2005 г. № 1928/05 по делу № А40-36270/04-25-140). Ключевое слово здесь «соответствующие». Это означает, что новый договор не может противоречить отношениям, существовавшим ранее. Скажем, если ранее между сторонами был заключен договор на выполнение работ, который стороны впоследствии решили «дополнить» соглашением о купле-продаже материалов, не имеющих отношения к выполняемым работам, без указания цены материалов, так чтобы в сумме договора нельзя было отграничить цену работы от цены материалов, то новое соглашение нельзя считать состоявшимся. Это обстоятельство не было учтено Федеральным арбитражным судом Московского округа при издании постановления от 24 сентября 2007 г. / 1 окт. 2007 г. № КГ-А40/9677-07 по делу А40-66202/06-41-423.

Список использованной литературы

1. Осокина, Г. Л. Гражданский процесс. Общая часть / Г. Л. Осокина. – 2-ое изд., перераб. – М. : Норма, 2008. – 752 с.

2. Медникова, М. Е. Досудебное урегулирование споров в сфере экономической деятельности : проблемы теории и судебной практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12. 00. 15 / М. Е. Медникова. – Саратов, 2007. – 26 с.

ОПРОВЕРЖЕНИЕ ИСКА О НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ ДОГОВОРА ДАРЕНИЯ ПОСРЕДСТВОМ ПОКАЗАНИЙ СОТРУДНИКОВ ОРГАНА РЕГИСТРАЦИИ ПРАВ НА НЕДВИЖИМОСТЬ

Мельникова Софья Михайловна, студентка магистратуры Иркутского института (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

Положения о договорах занимают видное место в российском гражданском законодательстве. Общее учение о договоре – популярный объект исследований и авторитетных ученых, и начинающих авторов. Среди граждан распространен договор дарения.

Среди исков об оспаривании договоров дарения наиболее распространены требования об оспаривании договора дарения недвижимого имущества. Известно, что действительность сделки зависит от действительности составляющих ее элементов – существенных условий и наличия сопутствующих характерных признаков. Поэтому недействительные сделки группируют в зависимости от «дефекта» элемента: а) сделки с пороками субъектов; б) сделки с пороками воли; в) сделки с пороками формы; г) сделки с пороками содержания.

При оспаривании действительности договора дарения многие истцы настаивают, что сделки были ими совершены в момент, когда они не способны были понимать значение своих действий или руководить ими, либо совершены под влиянием существенного заблуждения. В обоснование истцы приводят доводы о том, что в силу своего преклонного возраста, инвалидности, тяжелого стечения обстоятельств, либо других подобных фактов не понимали смысл договора, который они подписывали. Приводя, указанные доводы, истцы никак не могут их доказать, полагая, что суд истцам просто «поверит».

Анализ судебных решений по данному вопросу говорит о том, что суд занимает жесткую позицию по отношению к таким истцам в вопросе доказательств их позиции. Примерами могут послужить многие судебные решения российских судов. Решением Октябрьского районного суда г. Новороссийская от 1 августа 2011 г. истице отказано в удовлетворении требований о признании недействительным договора дарения квартиры и восстановления права собственности на том основании, что истец указывала на свой возраст и инвалидность, заявляла, что не понимала смысл договора дарения, рассчитывая, что подписывает договор пожизненной ренты. Однако слова о том, что при совершении договора дарения истец не понимала смысла дарения, не были доказаны, в обоснование своего требования гражданка не привела доказательств.

Обращаясь в суд с подобными исками, истцы часто не учитывают требования ст. 56 ГПК РФ о том, что каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений. Сам факт возраста, инвалидности, физических недостатков, либо того, что даритель даже не прочитал договор, который подписывал, так как подобные договор чаще всего заключается между родственниками, друзьями или знакомыми, не являются и не могут являться доказательством совершения сделки под влиянием заблуждения или неспособности понимать значение своих действий или руководить ими.

Полагаем, что средством доказывания по данной категории дел могут являться показания свидетелей. Целесообразно приглашать в качестве свидетелей сотрудников Росреестра, которые принимали документы на регистра-

цию права собственности на основании договора дарения, в случаях, когда данная процедура предусмотрена. Так, в судебном заседании по иску Крапивина А. В. к Крапивиной П. В. о признании недействительным договора дарения жилого дома был допрошен в качестве свидетеля сотрудник службы Росреестра, который пояснил, что при приеме документов на государственную регистрацию перехода прав собственности стороны понимали значение заключенного договора, договор заключался добровольно. Данные показания в совокупности с другими доказательствами по делу были учтены судом при вынесении решения по делу. В начале сентября 2015 г. решением Братского районного суда отказано в удовлетворении исковых требований в полном объеме.

Возможно также проведение психологической, либо психолого-психиатрической экспертизы для доказательства факта не способности понимать значение своих действий в момент заключения договора.

На основании изложенного можно сделать вывод о том, что прежде чем заключать договор дарения какого-либо имущества, особенно недвижимости, необходимо тщательно ознакомиться со всеми особенностями данного договора, главным образом с последствиями дарения. В таких вопросах нельзя просто доверять, даже своим родственникам или близким людям. Если же, дело все-таки оказалось в суде необходимо подготовить основательную доказательственную базу, тщательно обосновать каждый довод, на который истец ссылается в исковом заявлении.

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ ДОГОВОРА ДОВЕРИТЕЛЬНОГО УПРАВЛЕНИЯ

Пучкина Екатерина Сергеевна, студентка магистратуры 2 курса кафедры гражданского права Кубанского государственного университета, г. Краснодар

Научный руководитель: *Л. В. Щенникова*, доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой гражданского права Кубанского государственного университета, г. Краснодар

Рыночные условия хозяйствования, возникшие в ореоле романтизма эпохи перемен, предполагали, что одно из важнейших условий рыночной экономики - наличие предпринимательских способностей у всех участников рынка присутствует по умолчанию. Практика [7, с. 24] показала, что около 5% населения обладают предпринимательской способностью. Соответственно большой пласт собственников, которые приобрели имущество в порядке наследования, успешной профессиональной деятельности или под влиянием иных благоприятных обстоятельств оказались перед проблемой «бремени собственности». Необходимость эффективного использования самых разнообразных объектов экономического оборота от земельных участков, зданий и сооружений до ценных бумаг сопровождалась отсутствием необходимых знаний, навыков, опыта, информационной среды, в конце концов, желания заниматься самостоятельной, рискованной деятельностью.

Следует отметить, что разнообразие объектов доверительного управления по-разному представлено в легальных определениях договора доверительного управления. Так, например, в отличие от определения, представленного в ГК Республики Беларусь [3] не отражающего особенности доверительного управления, в определении гражданского законодательства России указаны особенности. Такие как, доверительное управление паевыми инвестиционными фондами, и особенности доверительного управления автомобильными дорогами общего пользования федерального значения, устанавливаемые законом [2].

Научные исследования [10, с. 74] в этой области выявили, что проблемными аспектами являются когнитивная и творческая составляющие потенциала предпринимателей. Изменение инфокоммуникативной инфраструктуры рынка, виртуализация денежного обращения и финансового оборота требует специальных знаний и умений, за частую отсутствующих у собственника.

Это обосновало актуальность и практическую востребованность договора доверительного управления, сложного межотраслевого института, обеспечивающее взаимодействие гражданского, предпринимательского, земельного, семейного права современной общественной жизнью в целом и экономикой в частности, не только как института социальной адаптации необходимой для недееспособного человека [1], но и как института, обеспечивающего эффективное функционирование имеющегося имущественного комплекса страны.

Само понятие «договор доверительного управления» в российской науке является дискуссионным.

Во-первых, нет однозначного понимания договора доверительного управления цивилистами как исключительно обязательственного института [3, с. 273] или как института ограниченного вещного права (не собственника) [8, с. 43]. С нашей точки зрения, договор доверительного управления направлен на оказание услуг, сопряженных с фактическими действиями, связанными, в случае если объект – управления ценные бумаги, с трансформацией инструментов и соответственно относящийся к обязательственным правоотношениям.

Во-вторых, наличие [5, с. 30] или отсутствие [6], фидуциарного характера отношений. Наличие в названии договора слова «доверительный», некоторых исследователей вводит в заблуждение, и они автоматически экстраполируют название на характер возникающих отношений. В данном случае это не корректно, поскольку договор не предусматривает особой личной доверительности. Речь идет скорее о социальном доверии, свойственном рыночному характеру отношений, дающем основу для взаимодействия контрагентов. А принципы добросовестности, разумности, осмотрительности присущи большинству отношений, возникающих в области гражданского права.

В-третьих, различные подходы к трактовке наделяния доверительного управляющего правомочиями, поскольку в настоящее время понятие доверительного управления достаточно четко отграничено от понятия доверительная собственность, полагаем, что речь идет о передаче части правомочий [4, с. 532], а не о создании субъективного гражданского права на имущество [2, с. 276].

Опираясь на существующие авторские позиции, считаем, что договор доверительного управления – это письменный договор, направленный на оказание услуг [9, с. 114], носящий реальный, а не консенсуальный [6] характер. Договор может быть, как возмездным, так и безвозмездным. Целью заключения договора является как сохранение собственности (зачастую в рамках наследственного права), так и получение прибыли. Данный характер договора позволяет предполагать расширение практики его использования и положительное влияние на эффективность хозяйствования.

Список использованных источников

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (части первая и вторая) : офиц. текст // Собрание законодательства Рос. Федерации. – 1994. – № 32; 1996. – № 5. – Ст. 38.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) : 26 нояб. 2001 г., № 146-ФЗ // Собрание законодательства Рос. Федерации. – 2001. – № 49. – Ст. 1012.
3. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г. № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. // Кодексы. – Режим доступа: http://belkodeksy.com/gk_rb.htm. – Дата доступа: 09.01.2016.
4. Брагинский, М. И., Витрянский В. В. Договорное право : в 5 кн. – М. : Статут, 2005. – Кн. 3: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. – 682 с.
5. Гражданское право : учебник : в 4 т. / отв. ред. проф. Е. А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М., 2006. – Том 4: Обязательственное право. – 760 с.
6. Дозорцев, В. А. Доверительное управление имуществом // Гражданский кодекс Российской Федерации / Под ред. О. М. Козырь, А. Л. Маковского. – М., 1996. – 758 с.
7. Колиева, А. Э. Особенности исполнения фидуциарных договоров / А. Э. Колиева // *Wschodnioeuropejskie czasopismo naukowe*. – Изд-во : Nowa perspektywa. – С. 30.
8. Михеева, Л. Ю. Доверительное управление имуществом. Комментарий законодательства [Электронный ресурс] / Л. Ю. Михеева // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.
9. Глобальный мониторинг предпринимательства. Россия-2013 : нац. отчет. – Высш. шк. менеджмента С.-Петерб. гос. ун-та – 64с.
10. Рябов, А. А. Траст в российском праве / А. А. Рябов // Государство и право. – 1996. – № 9. – С. 42–51.
11. Федулова, Д. В. Гражданско-правовая сущность доверительного управления / Д. В. Федулова // Вестник Томского гос. ун-та. – 2010. – № 332. – С. 113–116.
12. Чекмарева, Е. А. Оценка предпринимательской способности населения / Е. А. Чекмарева // Экономические и социальные перемены: факты, тенденции, прогноз. – 2009. – № 6. – С. 70–76.

К ПОНЯТИЮ ДОГОВОРА КОММЕРЧЕСКОЙ КОНЦЕССИИ

Юхименко Ирина Михайловна, студентка магистратуры 2 курса кафедры гражданского права Кубанского государственного университета, г. Краснодар

Научный руководитель: *Л. В. Щенникова*, доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой гражданского права Кубанского государственного университета, г. Краснодар

Современная жизнь диктует свои условия, и для того, чтобы оставаться конкурентоспособным и инновационным, каждое государство обязано держать «руку на пульсе». Это выражается и в адекватном, своевременном правовом регулировании общественных отношений, возникающих в российской действительности. В данной работе речь пойдет о договоре коммерческой концессии и желательных коррективах, которые необходимо внести в действующее гражданское законодательство.

На данный момент в цивилистической доктрине не сложилось однообразного мнения относительно предмета договора коммерческой концессии. Причины разногласия по поводу предмета договора возникают из-за неоднозначного толкования легального понятия договора коммерческой концессии. Одни авторы (С. В. Николюкин) полагают, что предметом договора являются действия по передаче правообладателем пользователю комплекса имущественных прав, включающего в себя права пользования средствами индивидуализации: товарный знак, коммерческое обозначение и ноу-хау, [7] иные же (С. П. Гришаев) считают, в качестве предмета выступает также «регулярное содействие правообладателя в организации бизнеса пользователя» [6, ст. 473]. Ряд ученых высказывает мнение о том, что, кроме комплекса исключительных прав, предметом договора является объем его использования в предпринимательской деятельности пользователя.

На наш взгляд, предмет договора коммерческой концессии – это комплекс исключительных прав. Исходя из необходимости четкого закрепления определения предмета договора коммерческой концессии редакция п.2 ст. 1027 ГК РФ видится следующим образом: «Договор коммерческой концессии *может* предусматривать использование комплекса исключительных прав, деловой репутации и коммерческого опыта правообладателя в объеме, *предусмотренном в договоре*, в частности, с установлением минимального и (или) максимального объема использования; с указанием или без территории использования применительно к определённой сфере предпринимательской деятельности».

Исходя из этого возникает вопрос о составе комплекса исключительных прав. При неясности в том, что входит в этот комплекс, то неопределенными становятся и действия, которые в отношении данного комплекса правообладателю необходимо совершить. Такая неопределенность влечет несогласованность условия о предмете договора коммерческой концессии и, как следствие, незаключенность последнего.

Касаемо специфичности такого элемента комплекса исключительных прав как ноу-хау, то во избежание раскрытия коммерчески ценной информации недобросовестным пользователям, правообладателю стоит обозначить в договоре результат, который должен быть достигнут использованием секрета производства. Поэтому *вторым* дополнением является обязательное уточнение элементов комплекса исключительных прав в самой статье 1027 ГК РФ.

В силу п. 1 ст. 1027 ГК РФ правообладатель предоставляет пользователю право использования комплекса исключительных прав за вознаграждение. Вознаграждение по договору коммерческой концессии может выплачиваться пользователем правообладателю в форме фиксированных разовых или периодических платежей, отчислений от выручки, наценки на оптовую цену товаров, передаваемых правообладателем для перепродажи, или в иной форме, предусмотренной договором. Порядок выплаты вознаграждения, изложенный в ГК РФ, следует рассматривать как рекомендацию. Однако несмотря на то что положения ГК РФ относительно выплаты вознаграждения по договору коммерческой концессии носят рекомендательный характер, хотелось бы обратить внимание на некоторые детали. Вознаграждения, выплачиваемые франчайзеру, обычно носят комплексный характер и включают как единовременную оплату стоимости франшизы при заключении договора, так и периодические выплаты, в том числе роялти, отчисления в централизованный рекламный фонд, оплату поставок и т. д. Поэтому следующим *третьим* изменением видится следующее: излагая данные правила в тексте закона (ст. 1030 ГК РФ), к союзу «или» было бы логично добавить союз «и»: «и/или».

На данный момент *четвертой* проблемой видится статус добросовестных пользователей по договору коммерческой субконцессии. В статье 1029 ГК РФ предусмотрена возможность коммерческой субконцессии. Признание договора коммерческой концессии недействительным влечет за собой недействительность договора субконцессии. В таком случае незащищенными остаются те субпользователи, которые добросовестно исполняли свои обязанности по договору. Таким образом, предлагаем дополнить ст. 1029 ГК РФ пунктом 6, изложив его в следующей редакции: «Если иное не предусмотрено договором коммерческой концессии, досрочное прекращение договора коммерческой концессии влечет прекращение всех заключенных в соответствии с ним договоров коммерческой субконцессии. Вторичный пользователь (пользователь по договору коммерческой субконцессии) в этом случае имеет право на заключение с правообладателем договора коммерческой концессии на комплекс исключительных прав, находившийся в его пользовании в соответствии с договором коммерческой субконцессии, в пределах оставшегося срока субконцессии на условиях, соответствующих условиям прекращенного договора коммерческой концессии».

Правомерность требования закона заключать договор коммерческой концессии в письменной форме не вызывает сомнений. Подобное правило присутствует повсеместно в зарубежной практике и оправдано сложным характером взаимоотношений по этому договору. В силу п. 2 ст. 1028 ГК РФ договор коммерческой концессии подлежит государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности. При несоблюдении этого требования договор считается ничтожным. Однако здесь появляется риск, что при прохождении через регистрационные органы отдельные конфиденциальные положения, как правило, присутствующие в договорах, могут стать известны третьим лицам и, следовательно, утратить коммерческую ценность. Не этого ли надо опасаться в специфических условиях соблюдения законности на российском рынке?

Нотариальное удостоверение договора коммерческой концессии видится более рациональным, в связи с чем предлагается *пятой* поправка: изложить п. 2 ст. 1028 ГК РФ в следующей редакции: «Договор коммерческой концессии подлежит нотариальному удостоверению. При несоблюдении данного условия договор считается ничтожным».

Таким образом, внесение перечисленных изменений в Гражданский кодекс РФ качественно улучшит взаимодействия правообладателей и пользователей, а также приблизит институт коммерческой концессии к зарубежному аналогу – франчайзингу.

Список использованных источников

1. Гражданский Кодекс Российской Федерации (части первая и вторая) : офиц. текст // Собрание законодательства Рос. Федерации. – 1994. – № 32; 1996. – № 5.
2. Гражданский кодекс РФ (часть четвертая) : офиц. текст // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 52 (1 ч.). – Ст. 5496.
3. Брагинский, М. И. Договорное право : в 5 кн. / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – М. : Статут, 2002. – Кн. 3 : Договоры о выполнении работ и оказании услуг.
4. Васильева, Е. Н. Правовое регулирование коммерческой концессии по российскому праву : Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2005.
5. Гражданское право : учебник : в 4 т. / отв. ред. проф. Е. А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. М., 2006. – Т. 4: Обязательственное право.
6. Гражданское право : учебник / под ред. А. Г. Калпина, А. И. Масляева. – 2-е изд., перераб. и доп. – Ч. 2. – М. : Юристъ, 2001.
7. Николюкин, С. В. Посреднические договоры / С. В. Николюкин // Юстицинформ, 2010.

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС КАК СРЕДСТВО ПОЗНАНИЯ ГРАЖДАНСКОГО МАТЕРИАЛЬНОГО ПРАВА, НОТАРИАТА И ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА

Парникова Н., выпускница Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

Правоведение отлично от других общественных дисциплин своими собственными инструментами (предметами) познания окружающей действительности. Инструменты познания являются методами правовой науки. Собственные оригинальные методы (инструменты познания) и отграничивают юридическую науку от иных социальных наук. Таковыми методами (инструментами познания) являются воплощенные в законах и / или теоретических текстах специальные юридические или политико-юридические категории и понятия. Названные понятия не используются при познании правовых явлений представителями иных наук, изучающих право. Например, философия права не пользуется категориями гражданского правоотношения и судебного искового производства, сквозь призму которых специалисты в области гражданского права и процесса постигают объект своего исследования – общественные отношения. Лингвисты (филологи), изучающие тексты законов, не постигают их смысл через категории компетенции и надлежащей юридической процедуры, которые являются ключевыми для судебного познания общественных отношений в области исполнительного производства (судья, прежде всего, проверяет компетенцию судебного пристава-исполнителя и соблюдение судебным приставом порядка совершения исполнительных действий). Познание права посредством изучения его текстов не может быть названо юридическим познанием, поскольку тексты есть предмет филологии (лингвистики), а не юриспруденции. Для юриспруденции лингвистические приемы всего лишь вспомогательное средство. Отказаться лингвистических приемов правоведение и юридическая практика, разумеется, не могут, поскольку «любой термин, используемый в науках об обществе, основывается на филологическом фундаменте» [1, с. 198]. «В семантике, как вспомогательном орудии, нуждаются все современные науки, – замечает Л. Д. Смаль, – в правоведении, как и в других общественных науках, часто используются неопределенные и многозначные абстрактные понятия и, следовательно, четкая и разработанная терминология» [4, с. 33].

Приемы толкования для преподавателя права, лишенного практики, являются вспомогательными по отношению к основному методу познания – формально-догматическому (технично-юридическому) методу исследования права, который позиционируется как основной специально-юридический метод познания, невзирая на то, что «его философские основания, принципы, гносеологические установки, нормы, средства и приемы исследовательской деятельности, не подвергаются осмыслению ни в учебной, ни в монографической литературе» [3, с. 4]. Против признания юридических категорий и понятий предметами (средствами) правовых исследований возражает, кажется, профессор В. М. Сырых: «Если теоретическую (методологическую) роль правовых понятий и категорий сводить к отражению ими сущностных сторон объективной реальности и благодаря такому отражению – способности выступать средством движения к новым результатам, то нужно весь теоретико-понятийный аппарат правоведения признать его методом» [5, с. 372]. По словам В. М. Сырых, реальна опасность отождествления методологического и теоретического аспектов правовой науки, подмены вопросов, связанных с разработкой ее метода, разработкой понятийного аппарата науки» [5, с. 373]. Профессор В. М. Сырых говорит, что «метод представляет собой относительно самостоятельный компонент общей теории права, непосредственное содержание которого составляют закономерности познания ее предмета и объекта, формулируемые в виде различного рода правил, принципов познания и не содержащиеся непосредственно в понятийном аппарате данной науки. Попытки рассматривать последний в качестве специфического метода не могут быть признаны правильными, поскольку основываются на отождествлении теоретического и методологического аспектов общей теории права» [5, с. 382]. Тем не менее суждения В. М. Сырых, казалось бы, отрицающие методологическое значение за теоретическими понятиями и конструкциями, нивелируются следующим его тезисом: «Научные абстракции сами по себе, вне “методологически грамотной деятельности” познающего субъекта, не могут дать новых знаний и, следовательно, выступать в качестве единственного или специфического метода познания права» [5, с. 382].

Приведенный тезис можно изложить следующим образом: научные абстракции могут дать новые знания и, следовательно, выступать в качестве единственного или специфического метода познания права, в единстве с методологической грамотной деятельностью познающего субъекта.

Разумеется, юридические категории и понятия есть единственный метод познания права, поскольку право есть объект познания не только правовой науки, но и многих других общественных наук, но для юриспруденции, то есть юридической практики, правовые категории есть единственный метод, отличающий правоведение от других общественных наук и потому, являющийся методом, специфическим для правоведения. Об этом говорит и А. М. Михайлов: «Юридическая догматика может быть рассмотрена как специально-юридический метод познания положительного права, представленный способами, средствами и правилами оперирования профессиональными юридическими объектами – конструкциями, понятиями, принципами» [3, с. 7].

Для того чтобы теоретические понятия, конструкции, категории могли работать в качестве метода познания права, необходимо, чтобы субъект, пользующийся данными понятиями, осуществлял «методологически грамотную деятельность». Профессор Н. А. Гредескул писал: «Функция суда и его истинная роль состоит в чисто интеллектуальном процессе *распознавания* права, притом не *in abstracto*, а *in concreto* – в обстановке и условиях тех частных случаев жизни, в которых право должно найти свое осуществление» [2, с. VIII]. Отсюда, как представля-

ется, методологически грамотно распознавать право в зеркале его применения в исковом производстве. Последнее представляет собой юридическую форму, специально созданную для защиты, то есть подтверждения субъективных гражданских прав. Судебные решения, являющиеся результатом деятельности суда в исковом производстве, дают материал, вполне достаточный для того, чтобы оценить обоснованность законопроекта о нотариате и нотариальной деятельности в части, касающейся исполнительной надписи об изъятии предметов лизинга и исполнительной надписи о взыскании вексельного долга.

Список использованных источников

1. Быстрова, Ю. В. Этимологическое значение термина «легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» / Ю. В. Быстрова // Ученые записки Орловского государственного университета. – 2010. – № 1. – С. 198-202.
2. Гредескул, Н. А. К учению об осуществлении права: интеллектуальный процесс, требующийся для осуществления права : социал.-юр. исслед. / Н. А. Гредескул, прив.-доц. Им.п. Харьк. ун-та. – Харьков : тип. А. Дарре, 1900. – [2], X, 235 с.
3. Михайлов, А. М. Формирование и эволюция идей юридической догматики в романо-германской традиции : XII–XIX вв. : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Антон Михайлович Михайлов. – М., 2012. – 28 с.
4. Смаль, Л. Д. Некоторые вопросы семантики юридических наук / Л. Д. Смаль // Право и демократия : межвуз. сб. науч. тр. – Минск, 1997. – Вып. 8. – С. 33-37.
5. Сырых, В. М. Логические основания общей теории права : в 2 т. / В. М. Сырых. – 2-е изд. – М. : Юстицинформ, 2001. – Т. 1 : Элементный состав. – 28 с.

ПСЕВДО-ОПЦИОНЫ В КОРПОРАТИВНЫХ И ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЯХ

Родионова Валентина Сергеевна, выпускница Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

В ст. 429. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации воплощена конструкция опциона на заключение договора. В соответствии с п. 1 ст. 1 ГК РФ гражданское законодательство основывается на принципе свободы договора. Согласно п. 1 ст. 421 ГК граждане и юридические лица свободны в заключении договора. В п. 2 той же статьи сказано, что стороны могут заключить договор как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами.

Основываясь на приведенных предписаниях, организации и граждане стали использовать модель (схему, конструкцию) опциона в своих деловых отношениях. Так, для того чтобы стимулировать к добросовестному исполнению трудовых обязанностей, сотрудникам предоставляют опцион на покупку акций работодателя – акционерного общества по заранее названной цене. Если сотрудник проработает без нарушений трудовой дисциплины в течение срока, определенного работодателем, то работодатель ему продаст акции, в результате чего наемный работник станет «капиталистом» – акционером. «Опцион на выкуп акций обладает следующими преимуществами перед бонусами и премиями: во-первых, программы реализации классических опционов, как правило, рассчитаны на 3–5 лет, поэтому они надолго “удерживают” сотрудников компании; во-вторых, используя данную программу, можно сократить расходы на премии и бонусы; в-третьих, работник заинтересован в росте компании, увеличении ее рыночной стоимости; в-четвертых, сокращается разрыв и исчезает конфликт интересов между акционерами и сотрудниками компании», – пишет Е. Я. Гулиева, которая положительно относится к таким опционам, но отмечает, что компании обманывают с помощью опционных соглашений [1]. Они предлагают опцион, оговаривая сокращение заработной платы в связи с тем, придет время и сотрудник акционером, «войдет в долю». Когда приходит время компания либо объявляет о закрытии опционной программы и выплачивает сотруднику разницу в цене между акциями компании на момент начала опционной программы и на момент закрытия, либо увольняет сотрудника и лишает его опциона (если условия опциона не предусматривают право сотрудника на покупку акций даже после увольнения).

Рассказывают, что в столице и других городах-миллионниках (Санкт-Петербурге, Новосибирске, Екатеринбурге, Ростове-на-Дону, Самаре) часто предлагают приезжим опционы на покупки акций. Опционами пытаются расплачиваться и с людьми, которые в компании не работают, но оказывают ей содействие. Это верный признак того, что у компании нет денег. Неизвестно, появятся ли они вообще. Поэтому нужному ей лицу компания может обещать все что угодно. Но возможности (необходимости) выполнить обещание у компании может не возникнуть.

Строго говоря, приведенный пример с опционом для работников классическим опционом не является, поскольку не оговаривается право работника уступить третьему лицу опцион (право на покупку акций работодателя) за вознаграждение или бесплатно, в качестве подарка. Ведь если письменно предусмотреть такую возможность, работник может передать опцион гражданам, которые пользуются авторитетом. Они все отберут у владельцев компании или придется с гражданами, которые имеют авторитет, делиться, выкупать свое обещание обратно. Но «теневой медиатор», разбирающий дело, посмотрит, есть ли условие о том, что работник вправе уступить опцион. Не обнаружив условия, «медиатор» оставит претендентов на долю в бизнесе при их интересах, без акций.

Поэтому следует именовать такие «опционы», псевдо-опционами, поскольку, во-первых, они не гарантированы обеспечением и, во-вторых, не способны к обороту.

Весьма часто псевдо-опционы предоставляются работникам для того, чтобы они содействовали предпродажной подготовке компании. Принимается решение о продаже стратегического пакета акций компании. Утверждается опционная программа, определяющей порядок получения работниками общества права приобретения акций общества и реализации права приобретения акций по заранее определенной фиксированной цене с целью создания условий для мотивации работников общества. Заинтересованные работники активно участвуют в предпродажной подготовке, рассчитывая реализовать право на приобретение акций после продажи компании приглашенному инвестору. Продавец ставит инвестора в известность об опционной программе, который неформально соглашается с ней, поскольку ему выгодна активность работников, полагая при этом, что сможет воспользоваться правовыми механизмами для блокирования исполнения опционной программы после приобретения стратегического пакета. С такой схемой можно встретиться в некоторых постановлениях высших судов (см., например, постановление Президиума ВАС РФ от 10 января 2010 г. № 12320/09).

Опционные схемы популярны в акционерном деле. Об этом можно судить по тому, что проекты уставов акционерных обществ, предлагаемые интернет – пользователям, предусматривают возможность принимать на общем собрании акционеров решение о предоставлении служащим определенного числа акций на льготных условиях (опцион). Опцион предлагают не только работникам, но и неограниченному кругу потенциальных акционеров с целью аккумуляции их небольших средств. Так, известность получило дело с предъявительскими жилищными опционами «Гермес». Вот как об этом рассказывают осведомленные лица: «Согласно проспекту эмиссии данной производной ценной бумаги один опцион на покупку «Гермеса» давал право его предъявителю на приобретение одной обыкновенной именной акции ОАО «Концерн «Гермес» по номинальной стоимости. Купить акцию покупатель опциона должен был не позднее чем за 12 месяцев со дня его выдачи. Если покупатель опциона не воспользовался такой возможностью, у него оставалось право участвовать в розыгрышах жилья, проводимых ОАО «Концерн «Гермес». Общество должно выкупить неиспользованные опционы по стоимости «не ниже курсовой на дату приобретения». ОАО «Концерн «Гермес» прекратило всякие отношения с держателями производных ценных бумаг еще в период хождения данных опционов. В сентябре 2001 г. решением арбитражного суда компания признана банкротом. В ходе конкурсного производства выяснилось, что ОАО «Концерн «Гермес» имело активы в виде нескольких незаселенных жилых домов в Москве, Санкт-Петербурге и других городах. Однако претензии кредиторов пятой очереди, к которым относятся акционеры, так и остались неудовлетворенными. Конкурсное производство в отношении компании в сентябре 2002 г. было завершено, общество ликвидировано» [2].

Псевдо-опционы весьма часто используются для пополнения кассы акционерных обществ. Среди потенциальных инвесторов, располагающих свободными средствами и желающих вложить их в какое-либо выгодное дело, сулящее хороший доход и иные возможности, распространяется информация об интересном и перспективном проекте, социальный заказ на который выдан обществу. Из числа желающих вложить деньги отбираются инвесторы, общение с которыми повлечет наименьшие неприятности. Им предлагается приобрести опционы на акции дополнительной эмиссии, решение о которой примут на ближайшем акционерном собрании. Заключаются опционные договоры на продажу акций, а решение не принимается. Затем покупателей опционов уверяют в том, что выгодное дело оказалось невыгодным, либо в том, что общество (эмитент опционов) изыскало инструмент для привлечения инвестиций, не связанный с увеличением уставного капитала. Деньги возвращают через длительное время, после нервных и опасных переговоров через «теневых» медиаторов, которые уже в доле.

Список использованных источников

1. Гулиева, Е. Я. Опционы и иные способы стимулирования сотрудников отечественных и иностранных компаний: правовой аспект [Электронный ресурс] / Е. Я. Гулиева // Предпринимательское право. – 2011. – № 3. – С. 15–19. – Режим доступа: URL: <http://www.center-bereg.ru/n1085.html>. – Дата доступа: 23.12.2015.
2. Суранов, С. В суд обращаться бесполезно [Электронный ресурс] / С. В. Суранов // Экономика и жизнь. – 2011. – № 9. – Режим доступа: <http://www.eg-online.ru/consultation/128204/>. – Дата доступа: 23.12.2015.

ЗАЩИТА И УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Седых Маргарита Александровна, выпускница Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

1. В литературе не всегда отграничивают защиту гражданских прав от их охраны, невзирая на то, что правильно утверждают о необходимости не отождествлять названные понятия. «Защита гражданских прав – это одна из важнейших категорий гражданского права, которая представляет собой совокупность гражданско-правовых норм, регулирующих порядок, способы и деятельность уполномоченных органов (лиц), направленных на принудительное осуществление правомочий, предусмотренных законом, а также на пресечение правонарушений, посягающих на указанное субъективное право», – сказано Е. М. Тужиловой-Орданской [4, с. 248]. Является ли защита гражданских прав правовой категорией, действительно ли защита гражданских прав является совокупностью гражданско-правовых норм?

2. Профессор А. М. Васильев учил: «Правовые категории – научные понятия, которые выступают как инструмент научного мышления и служат для отображения объективной сути правовых явлений. Категории права – компоненты правовой нормативной структуры, инструмент правового регулирования». [1, с. 91]. «Будучи включены в состав нормативного правового акта, – писал Андрей Михайлович Васильев, – то есть став категориями права, понятия, во-первых, превращаются в общеобязательные государственные установления, во-вторых, не только проявляются как атрибуты абстрактного мышления, но и выступают как средства регулирования общественных отношений, в-третьих, приобретают способность переводить общие абстрактные требования на уровень практических действий участников правового общения». [1, с. 92]. Другими словами, правовые формы есть способы защиты гражданских прав, которые «переводят» абстрактные предписания на уровень конкретных возможностей, являются одновременно категориями права, проявляющимися как атрибуты абстрактного мышления. С другой стороны, «переводом» абстрактных предписаний на уровень конкретных возможностей, то есть субъективных прав, люди занимаются, совершая действия согласно нормативным алгоритмам, следуя установленным порядкам, то есть в определенных правовых формах – формах защиты.

3. Гражданское право как система норм есть одна из правовых форм охраны (наряду с уголовно-правовой формой) конкретных отношений между людьми, которым в суде дается правовая форма субъективных прав (правоотношений) и законных интересов. Отсюда разграничение объекта и предмета кражи (ст. 158 Уголовного кодекса России). Устанавливая ответственность за кражу, государство берет под охрану отношения собственности вообще, совершая кражу, преступник посягает на охраняемые государством отношения собственности: «Непосредственным объектом преступления являются именно общественные отношения, то есть преступление всегда направлено на изменение общественных отношений» [3, с. 19], объект преступления – «это общественные отношения, поставленные под охрану уголовного закона, путем изменения которых причиняется социальный вред».

4. Эта традиция восходит к воззрениям профессора Николая Степановича Таганцева, который писал, что причинение вреда обладателю реального права составляет только средство, а не сущность преступления, оно играет в уголовном праве второстепенную роль, так как сущность преступления составляет выраженная этим путем, [то есть в форме преступления. – А. Б.], решимость воли нарушить требования государства о неприкосновенности юридического порядка, страдает от преступления всегда государство, как охранитель господства права [цит. по: 3, с. 11–12].

Наряду с объектом преступления наука уголовного права выделяет предмет преступления – «материальный объект, в котором проявляются общественные отношения, и, воздействуя на который субъект изменяет их». Следует учитывать, подчеркивает профессор Н. И. Коржанский, что «такое определение предмета окажется неполным, если не учитывать, что под материальным объектом в данном определении понимается как объект, так и субъект, поскольку человеческая деятельность представляет собой активность субъекта, направленную на объекты или на других субъектов» [3, с. 99].

Под уголовно-правовой охраной пребывают как объекты, так и предметы. Так, объектом преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 128.1 УК России («Клевета»), являются честь, достоинство, репутация вообще, предметом – честь, достоинство, репутация конкретного человека. Устанавливая ответственность за клевету, уголовный закон берет под охрану честь и достоинство вообще, если же в отношении конкретного человека распространены клеветнические измышления, он (потерпевший) вправе прибегнуть к защите чести и достоинства, обратившись с заявлением о возбуждении уголовного дела или в порядке гражданского судопроизводства.

5. В ст. 152 ГК России содержатся предписания о действиях, которые может совершить лицо, полагающее, что его честь, достоинство и деловая репутация стали предметом посягательства. Названные действия есть защита как деятельность управомоченного лица в гражданской процессуальной форме. В результате совершения действий, указанных в ст. 152 ГК, суд может постановить решение об опровержении порочащих сведений. Судебное решение по данному делу есть защита как государственный акт подтверждения принадлежности потерпевшему таких нематериальных благ как честь, достоинство и деловая репутация. Итак, ст. 152 ГК *охраняет* честь и достоинство, а решение суда, которым удовлетворено требование по ст. 152 ГК, – *защищает* честь и достоинство.

6. Защиту именуют охраной в узком смысле. «В целях избежания терминологической путаницы охрану в узком значении этого слова принято именовать защитой гражданских прав», – пишет Е. М. Тужилова-Орданская [4, с. 248]. Охрану в широком смысле осуществляет законодатель, в узком смысле – суд или иной юрисдикционный орган. В частности, профессор Олимпиад Соломонович Иоффе писал, что в широком смысле гражданско-правовая охрана собственности осуществляется при помощи всех норм гражданского права. Под гражданско-правовой охраной отношений собственности, в ее узком и непосредственном значении, указывал профессор О. С. Иоффе, понимают совокупность только тех способов и средств, которые применяются в связи с совершенными против этих отношений правонарушениями [2, с. 492]. Другими словами, О. С. Иоффе связывает охрану права собственности с нормативным (законодательным) регулированием, а защиту права собственности – с действиями суда (иного правоприменительного органа), использующего способы и средства в связи с правонарушениями, направленными против собственности.

Список использованных источников

1. Васильев, А. М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки категорий теории права / А. М. Васильев. – М. : Юрид. лит., 1976. – 264 с.
2. Иоффе, О. С. Советское гражданское право / О. С. Иоффе // Избранные труды : в 4 т. / О. С. Иоффе. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 15–509.

3. Коржанский, Н. И. Объект и предмет уголовно-правовой охраны / Н. И. Коржанский. – М. : Изд-во Акад. МВД СССР, 1980. – 248 с.

4. Тужилова-Орданская, Е. М. Понятие и содержание права на защиту / Е. М. Тужилова-Орданская // Гражданское право : учебник : в 2 ч. ; под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2012. – Ч. 1. – С. 247–249.

НАСЛЕДОВАНИЕ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРАВ НА ЖИЛЫЕ ПОМЕЩЕНИЯ: ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ

Хликова Ольга Геннадьевна, студентка магистратуры Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

В настоящее время существует несколько способов реализации прав граждан на жилые помещения. Одним из таких способов реализации является выпуск государственных жилищных сертификатов (далее – сертификаты).

Сертификат – именное свидетельство, удостоверяющее право гражданина на получение за счет средств федерального бюджета социальной выплаты (жилищной субсидии, субсидии) для приобретения жилого помещения. Сертификат не является ценной бумагой [6].

Условно сертификаты можно поделить на два вида. Во-первых, сертификаты, выдаваемые в рамках федеральной целевой программы «Жилище» (далее – сертификаты, выдаваемые в рамках ФЦП) [6]. Во-вторых, сертификаты, выдаваемые гражданам Российской Федерации, лишившимся жилого помещения в результате чрезвычайных ситуаций, стихийных бедствий, террористических актов или при пресечении террористических актов правомерными действиями (далее – сертификаты, выдаваемые в результате ЧС) [4; 5].

Сроки действия сертификатов различны (срок сертификатов, выдаваемых в результате ЧС, – один год, сертификатов, выдаваемых в рамках ФЦП, – два (семь) месяцев). За указанные периоды времени в семьях, которые получили сертификаты, могут произойти существенные изменения. Одним из таких изменений является смерть лица, имевшего право на получение сертификата (владелец сертификата). В связи с этим возникает вопрос о включении прав, указанных в сертификатах, в наследственную массу.

Необходимо отметить, в случае смерти владельца сертификата или членов семьи владельца сертификата по заявлению лиц (члены семьи или владелец сертификата) производится замена сертификата. Следовательно, в случае замены сертификата будет произведен перерасчет суммы для приобретения жилого помещения.

На сегодняшний день действующим законодательством России не предусмотрено включение сертификатов в состав наследуемого имущества (имущественных прав). Негативно складывается и судебная практика. Приведем несколько судебных решений, отражающих основную аргументацию по указанной проблематике.

Так, гражданин Ш. обратился в суд о признании за ним в порядке наследования права на получение жилья по сертификату. Нижестоящими инстанциями в удовлетворении заявленных исковых требований было отказано. Поддержал эту позицию и Верховный суд Российской Федерации, указав, что в состав наследства не входят права, неразрывно связанные с личностью, сертификат не был сдан и погашен в предусмотренном законом порядке, в этом случае имущественные права по сертификату не возникли. [7].

В 2012 г. гражданка Х. М. обратилась в районный суд Кировской области с иском «... о включении в состав наследственного имущества А., умершего, право на получение сертификата в рамках ФЦП «Жилище» за счет средств федерального бюджета...». Суд первой инстанции, рассмотрев данное дело, отказал в удовлетворении заявленных исковых требований ввиду того, право на получение сертификата неразрывно связано с личностью наследодателя, не относится к имущественному праву, не может быть включено в состав наследства. Суд апелляционной инстанции согласился с решением суда первой инстанции, обосновав тем, что владельцем сертификата не были предоставлены документы, подтверждающие факт приобретения жилья, следовательно, данное право нельзя рассматривать как уже о вещественное право, не может быть включено в наследственную массу [2].

Аналогичную позицию занимают суды в Иркутской области. Так, гражданин Г. В. обратился в Кировский районный суд г. Иркутска с иском о признании его наследником имущества в виде жилищного сертификата на имя сына Г. Кировский районный суд г. Иркутска, рассмотрев данное дело, решил в удовлетворении заявленных исковых требований отказать, мотивировав тем, что сертификат Г. получен не был, поэтому право на получение сертификата нельзя рассматривать как уже о вещественное право, данное право является личным неимущественным правом, неразрывно связанным с личностью Г., наследованию не подлежит. Суд апелляционной инстанции поддержал доводы нижестоящего суда [1].

Таким образом, анализируя правоприменительную деятельность судов, можно вывести следующие аргументы отказа в удовлетворении данных требований, базирующихся на оценке правовой природы права:

- 1) право на получение сертификата является о вещественным правом;
- 2) право на получение сертификата – имущественное право неразрывно связанное с личностью наследодателя;
- 3) право на получение сертификата – личное неимущественное право, неразрывно связанное с личностью наследодателя.

Думается, что первый аргумент суда является необоснованным, так как ни в доктрине, ни в законе в настоящее время не существует понятия «о вещественное право». Очевидно, что суд должен мотивировать свое решение нормами права, рекомендациями высших судебных инстанций и оперировать общепринятыми научными терминами. «О вещественность» права можно понимать лишь как приобретение жилого помещения за счет средств,

выданных на реализацию жилищного сертификата. Однако представляется, что в этом случае вопрос о наследовании данного объекта и права собственности на него, вообще бы не возникал.

Вызывает вопросы и противоположность позиций судебных инстанций с точки зрения оценки имущественного (аргумент 2) или неимущественного (аргумент 3) характера анализируемого права.

Всем известно, что в предмет гражданского права входят имущественные отношения и личные неимущественные отношения¹. Бесспорно, что имущественные отношения входят в предмет не только гражданского права, но и в предмет других отраслей права (финансовое право, семейное право, конституционное право и др.). В связи с этим имущественные отношения могут быть предметом регулирования не только норм частного права, но и норм публичного права. Предоставление адресной социальной помощи (пособия, пенсии и иные социальные гарантии), условия ее предоставления определяются нормами публичного права. Другими словами, право на предоставление жилищного сертификата – это публичное имущественное право. Именно поэтому сложно согласиться с безосновательным утверждением о том, что подобное право следует считать неимущественным правом. Личные неимущественные отношения – отношения, возникающие по поводу нематериальных благ. Гражданский кодекс Российской Федерации [3] (далее – ГК РФ) раскрывает перечень нематериальных благ и упоминания о праве на социальную помощь в нем не содержится.

Относя право на получение сертификата к публичным имущественным правам, следует определиться с возможностью их характеристики в качестве права, неразрывно связанного с личностью. Исходя из положений статьи 1112 ГК РФ, в состав наследуемого имущества не входят имущественные права неразрывно связанные с личностью наследодателя. В связи с этим возникает вопрос: не наследуются имущественные права неразрывно связанные с личностью, вытекающие из частных и публичных правоотношений или только из частных правоотношений?

Представляется, в указанной статье речь идет об имущественных правах, входящих в содержание частных правоотношений, поскольку ГК РФ – это акт частного права и не может рассматриваться как источник публично-правового законодательства [9].

Кроме того, не только в законодательных актах, но и в доктрине на сегодня отсутствует понимание термина «право, неразрывно связанное с личностью». Ученые склоняются к тому, что данное понятие является оценочной категорией, основывается исключительно на субъективном мнении судьи. ГК РФ лишь указывает примерный перечень таких прав: право на алименты, право на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина. Пленум Верховного суда Российской Федерации расширяет перечень указанных категорий и относит к ним также права, возникшие из договоров безвозмездного пользования, поручения, комиссии, агентского договора [8].

Безусловно, что неимущественные права всегда связаны с личностью, а вот имущественные права, а точнее, их возникновение, существование и прекращение могут такой связи не иметь (и в большинстве случаев не имеют). Пожалуй, неразрывная связь с личностью носителя какого-либо права – абстрактная категория, однозначно ответить на данный вопрос не представляется возможным. Законодатель некорректно применил указанный термин в статье 1112 ГК РФ, вследствие чего на практике порождаются проблемы с толкованием и применением указанной правовой нормы.

Вероятно, что решение данного вопроса будет более последовательным, если разграничить «право на получение сертификата» и «право на его реализацию». Право на получение сертификата – публичное имущественное право, связанное с личностью наследодателя, а право на его реализацию – частное имущественное право, которое может быть объектом наследственных правоотношений.

Список использованных источников

1. Апелляционное определение Иркутского областного суда от 10.04.2014 г. по делу № 33-2727/2014 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

2. Апелляционное определение Кировского областного суда от 03.04.2012 г. по делу № 33-881/2012 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) : Федеральный закон, 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ : с изм. и доп. // Сборник законодательства Рос. Федерации. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

4. Об утверждении Порядка выпуска и погашения государственных жилищных сертификатов, выдаваемых гражданам Российской Федерации, лишившимся жилого помещения в результате чрезвычайных ситуаций, стихийных бедствий, террористических актов или при пресечении террористических актов правомерными действиями [Электронный ресурс] : постановление Правительства Рос. Федерации, 9 окт. 1995 г., № 982 : с изм. и доп. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

5. О государственных жилищных сертификатах, выдаваемых гражданам Российской Федерации, лишившимся жилого помещения в результате чрезвычайных ситуаций, стихийных бедствий, террористических актов или при пресечении террористических актов правомерными действиями [Электронный ресурс] : постановление Правительства Рос. Федерации, 7 июня 1995 г., № 561 : с изм. и доп. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

6. О некоторых вопросах реализации подпрограммы «Выполнение государственных обязательств по обеспечению жильем категорий граждан, установленных федеральным законодательством» федеральной целевой про-

¹ Отсутствие упоминания о корпоративных отношениях – сознательное упущение, поскольку не имеет отношение к предмету исследования.

граммы «Жилище» на 2015–2020 годы» [Электронный ресурс] : постановление Правительства Рос. Федерации, 21 марта 2006 г., № 153 : с изм. и доп. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

7. Определение Верховного суда Российской Федерации от 24 мая 2005 г. по делу № 18-В05-7 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

8. О судебной практике по делам о наследовании [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного суда Рос. Федерации, 29 мая 2012 г., № 9 // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

9. Самсонова, А. Е. К вопросу об имущественных отношениях как предмете финансового права [Электронный ресурс] / А. Е. Самсонова // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

ТЕЗИСЫ К УЧЕНИЮ О ФОРМАХ ЗАЩИТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Шляхова Валерия Евгеньевна, студентка магистратуры Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

1. Профессор Г. П. Щедровицкий наставлял: «Наука не дает законов жизни реального объекта. Вообще наука к реальным объектам не имеет отношения. Наука начинается с определенной идеализации. Провести идеализацию – это значит суметь из реальности нечто вытащить и перебросить в действительность мышления» [5, с. 28]. Другими словами, наука создает идеальные (абстрактные) модели (например, такие модели, как точка, линия, треугольник, квадрат), а затем начинает изучать созданные модели и выявлять связи между ними. Наука гражданского права создает модели (правовые формы) необходимой обороны, правоотношения, юридического лица, иска, источника повышенной опасности, общей аварии, суброгации, дееспособности, непреодолимой силы, договора и др., затем многие из созданных моделей фиксируются в нормативных правовых актах или используются правоприменителем непосредственно

2. Пребывает ли тезис Г. П. Щедровицкого в противоречии с суждением о том, что цивилистическая наука призвана изучать не только правовые нормы (модели общественных отношений), но и конкретные отношения между людьми? Представляется, что противоречие только кажущееся. Наука, говорил Г. П. Щедровицкий, начинается с идеализации. Идеализировать, согласно Г. П. Щедровицкому, означает вытаскивать «что-либо» из реальности и перебрасывать в сферу мышления. Прежде чем «вытаскивать» что-либо из реальности, необходимо рассмотреть реальность хотя бы поверхностно, юридическая наука изучает «реальность», то есть конкретные отношения с помощью теоретических понятий «гражданское правоотношение», «состав преступления», «необходимая оборона» и др.

3. Юридическое дело может быть решено правильно исходя из практической сметки, житейской опытности, смекалки, здравого смысла и чутья правоприменителя. В большей части такая правильность – случайна. Далеко не всякий, даже опытный правоприменитель обладает названными качествами, поэтому законодатель предлагает ему готовые модели решений юридических дел, которые закрепляются в законах и кодексах в виде нормативных правовых предписаний. В поисках правильного решения, судья или администратор «примеряют» установленные по делу обстоятельства к правовым нормам, «оценивают» обстоятельства исходя из правовых норм. Одновременно суд интерпретирует нормативные правовые предписания применительно к обстоятельствам, установленным по делу, уясняет содержание, смысл правовых норм, подлежащих применению.

4. «Преподавая в течение нескольких лет гражданское судопроизводство и размышляя над этой частью юриспруденции, ... пришел к выводу, что определение задачи судоговорения, как защиты права, есть порождение юриспруденции понятий, ... которая плохо считается с фактами. Истинной, реальной целью, следовательно, и функцией суда как особого учреждения, надо считать не защиту, а распознавание права ... в тех отдельных случаях, в которых оно должно найти свое осуществление», – говорил профессор Н. А. Гредескул [1, с. 15]. Другими словами, право обнаруживает себя, распознается в правоприменении, то есть в процедурах (формах) защиты субъективных гражданских прав.

5. Итак, чтобы право распознать должным, правильным образом, его применяют (устанавливают обстоятельства, дают им оценку и подбирают законы к обстоятельствам), в определенных формах. «Каждый способ защиты гражданского права может применяться в определенном процессуальном или процедурном порядке, – пишет В. С. Ем, – этот порядок именуется формой защиты гражданского права» [2, с. 411]. Это положение можно прочесть как допускающее защиту субъективного права вне определенной процедуры (включая процедуры процессуальные). Действительно, В. С. Ем относит к неюрисдикционным формам защиты гражданского права самозащиту, включая действия, совершаемые в состоянии необходимой обороны.

6. Необходимая оборона как действия обороняющегося имеет место вне какой-либо процедуры (формы). Представляется, что тезис, излагаемый В. С. Емом, может быть уточнен следующим образом: «Каждый из способов защиты субъективного гражданского права всегда применяется в определенном процессуальном или ином процедурном порядке. Это порядок именуется формой защиты гражданских прав».

7. Под формой защиты субъективного права следует понимать нормативный порядок, в котором происходит защита субъективного права, исходя из того, что «под гражданской процессуальной формой защиты субъективных прав и законных интересов понимается урегулированный нормами гражданского процессуального права порядок (правила процедуры) осуществления процессуальной деятельности по рассмотрению и разрешению юридических дел» [4, с. 107–108] Предлагая дефиницию формы защиты гражданских прав, следует ориентироваться

на определение гражданской процессуальной формы, поскольку судебная защита гражданских прав является основной формой защиты.

8. Согласно п. 1 ст. 1 ГК РФ гражданское законодательство основывается на принципе судебной защиты субъективных прав. Это означает, что по общему правилу субъективные гражданские права защищаются судами. Задачу по защите субъективных гражданских прав суды решают по правилам гражданского судопроизводства, которые установлены в Гражданском процессуальном кодексе, а также в Арбитражном процессуальном кодексе РФ.

9. Порядок защиты гражданских прав в порядке, установленный ГПК РФ, является общей формой защиты гражданских прав. Поэтому определять абстрактное понятие формы защиты следует, базируясь на доктринальном определении гражданской процессуальной формы. Порядок защиты гражданских прав и законных интересов лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, определенный АПК РФ, является специальной судебной формой защиты.

10. Учебники по советскому гражданскому праву могут именовать *формами защиты гражданских прав* следующие *способы защиты*: признание права судом или иным органом, осуществляющим защиту; восстановление положения, существовавшего до нарушения права и пресечение действий, нарушающих право; присуждение к исполнению в натуре, прекращение или изменение правоотношения, взыскание убытков и неустойки и др. [3, с. 95–96] *Между формами защиты и способами защиты гражданских существуют определенные связи, некоторыми способами защиты можно воспользоваться, только прибегнув к защите в определенной форме.* Так, лишь обратившись к судебной форме защиты права, можно надеяться получить такой способ защиты, как неприменение акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону (ст. 12 ГК РФ, ч. 2 ст. 11 ГПК РФ).

Список использованных источников

1. Гредескул, Н. А. Социологическое изучение права / Н. А. Гредескул // Современные вопросы права. – Харьков : П. А. Брейтигам, 1906. – С. 5–16.

2. Ем, В. С. Право на защиту как субъективное гражданское право / В. С. Ем // Гражданское право : учебник : в 2 т. ; отв. ред. проф. Е. А. Суханов. – 2-ое изд., перераб. и доп. – М. : Изд-во Бек, 1998. – Т. 1. – С. 409–426.

3. Красавчиков, О. А. Советское гражданское право : в 2 т. ; под ред. О. А. Красавчикова. – М., 1985. – Т. 1. – С. 65–98.

4. Осокина, Г. Л. Гражданский процесс. Общая часть : учеб. пособие / Г. Л. Осокина. – 2-е изд., перераб. – М. : Норма, 2008. – 750 с.

5. Путеводитель по основным понятиям и схемам методологии организации, руководства и управления : Хрестоматия по работам Г. П. Щедровицкого / Агентство управлен. технологий ; сост. А. П. Зинченко. М.: Акад. нар. хоз-ва при Правительстве Рос. Федерации ; ДЕЛЮ, 2004. – 207 с.

РАЗДЕЛ VIII СТУДЕНЧЕСКАЯ НАУКА

АВТОРСКОЕ ПРАВО КАК ИНСТИТУТ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА: ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНОЙ АСПЕКТ.

Аблогина Т., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Авторское право – совокупность норм права, регулирующая личные неимущественные и имущественные отношения, возникающие с созданием и использованием произведений науки и искусства.

Авторское право – это особый гражданско-правовой институт. От родственных институтов, регулирующих отношения, связанные с творчеством (изобретательское право, право на промышленный образец, полезную модель), отличается рядом особенностей. Основу авторского права составляют произведения науки, литературы и искусства, которые отражают объективную действительность специфическими средствами (путем понятий и образов). Эти произведения неповторимы, поскольку для них существенное значение имеет не только содержание, но и индивидуальная творческая манера данного автора. Созданные автором продукты творчества в отличие от других продуктов труда не обезличиваются: это результат творческой деятельности конкретных ученых, писателей, художников, скульпторов, архитекторов. Иными словами, произведения науки, литературы и искусства – это результат труда их создателя, поэтому они подлежат строгой индивидуализации.

Произведения, охраняемые авторским правом, могут отражать любые явления объективного мира как общественного, так и естественного характера. Вместе с тем произведения литературы и искусства отражают объективную действительность, не решая конкретных производственно-практических задач. Они способствуют осуществлению поставленных задач путем эмоционального воздействия на психику людей указанных произведений.

Авторское право призвано стимулировать создание произведений науки, литературы и искусства, осуществлять воспитательные функции, способствовать формированию высоких нравственных качеств, распространять и использовать их в интересах общества в целом и каждого гражданина в отдельности. Результаты интеллектуальной творческой деятельности, как и интересы личного и имущественного характера авторов произведений науки, литературы и искусства, должны находиться под правовой охраной.

Важнейшим *источником авторского права* Республики Беларусь является Гражданский кодекс Республики Беларусь (далее – ГК). Авторскому праву посвящена гл. 61 ГК, в которой определены предмет регулирования, объекты авторского права и смежных прав и сфера действия авторского права и смежных прав.

Источниками авторского права Республики Беларусь являются также:

1) законы Республики Беларусь, регулирующие в целом общественные отношения, отличные от авторских, но содержащие отдельные правила об использовании некоторых объектов авторского права с учетом их специфики;

2) постановления Правительства Республики Беларусь, которыми установлены минимальные ставки авторского вознаграждения за использование отдельных видов произведений. В настоящее время действуют пять таких постановлений;

3) международные конвенции, договоры и соглашения, к которым присоединилась Республика Беларусь [1, с. 767].

Как известно, к общим относятся принципы, характеризующие юридическое равенство сторон: инициативность, диспозитивность, защиту прав и интересов сторон, осуществление обязанностей и т. д.

Для авторского права характерны и особенно проявляются такие принципы, как: 1) свобода творчества; 2) сочетание личных интересов автора с интересами общества; 3) моральная и материальная заинтересованность автора; 4) охрана прав и интересов автора.

Создание произведения означает, что автор приобретает на него соответствующие права. Основные авторские правомочия определены в действующем законодательстве. К их числу относят: право на обнародование произведения и его отзыв, воспроизведение, право авторства, право на имя, право на неприкосновенность произведения, право на вознаграждение за использование произведения и некоторые другие. Одни из этих правомочий могут принадлежать любому субъекту авторского права, другие – лишь автору.

Объектами авторского права являются произведения науки, литературы и искусства. Исчерпывающего перечня объектов авторского права ни Закон Республики Беларусь «Об авторском праве и смежных правах», ни ГК не содержат. Приводимый перечень носит примерный характер. Но Закон выделяет признаки, позволяющие определить объект авторского права. Суть их состоит в следующем:

требуется наличие самого произведения. Причем это должно быть произведение науки, литературы, искусства как продукт духовной деятельности;

это должно быть произведение, являющееся результатом творческого труда автора. Назначение произведения и его достоинство значения не имеют.

Субъектами авторского права признаются лица – носители авторских прав. Можно выделить несколько категорий таких субъектов: автор произведения, его наследники, прочие правопреемники и государство.

В качестве субъектов авторского права могут выступать несовершеннолетние (малолетние) и душевнобольные. При этом несовершеннолетние от 14 до 18 лет осуществляют авторские права самостоятельно, а за малолетних до

14 лет и душевнобольных авторское право от их имени осуществляют родители, усыновители, опекуны, т. е. возраст создателя произведения и его дееспособность значения не имеют.

Автором произведения может быть одно лицо или несколько лиц. *Авторство нескольких лиц (соавторство)* возникает при создании единого произведения совместным творческим трудом двух или более лиц. Соавторство может быть независимо от того, образует ли такое произведение неразрывное целое (например, произведения И. Ильфа и Е. Петрова, сказки братьев Гримм (Якоба и Вильгельма)) или состоит из частей каждая из которых имеет также самостоятельное значение (например, главы учебного пособия подготовлены различными авторами). Каждый из соавторов этого учебного пособия сохраняет за собой авторство на подготовленную им главу, имеющую самостоятельное значение [2, с. 450]. Одним из условий развития культуры является создание надежной правовой охраны произведений науки, литературы, искусства, исполнений, фонограмм, постановок, передач организаций эфирного и кабельного вещания. Такая охрана осуществляется государством посредством принятия соответствующих норм законодательства.

В настоящее время защита прав на произведения науки, литературы, искусства, исполнения, фонограммы, постановки, передачи организаций эфирного и кабельного вещания в Республике Беларусь может осуществляться на основании норм гражданского, административного, уголовного, таможенного законодательства [3, с. 279].

Список использованных источников

1. Колбасин, Д. А. Гражданское право. Особенная часть: учеб. пособие / Д. А. Колбасин. – Минск : Амалфея, 2006. – 767 с.
2. Витушко, В. А. Гражданское право : учеб. пособие : в 2 ч. / В. А. Витушко. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2007–2012. – Ч. 2. – Кн. 1: Особенная часть. – 2012. – 450 с.
3. Лосев, С. С. Авторское право: национальное и международное законодательство / С. С. Лосев. – Минск : Ураджай, 2000. – 279 с.

ИНВЕНТАРИЗАЦИОННАЯ И КАДАСТРОВАЯ СТОИМОСТИ ПРИ РАСЧЕТЕ НАЛОГА НА ИМУЩЕСТВО ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ

Алексеев А., студент 3 курса Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России)

Научный руководитель: *М. Ю. Безвербная*, кандидат экономических наук, доцент, заведующий кафедрой государственно-муниципального управления и предпринимательского права Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

Одним из гарантов существования государства является его бюджет, часть которого обеспечивается за счет налогов и сборов. Имущество (движимое или недвижимое), которое находится в собственности физического лица, в обязательном порядке облагается налогом, за исключением случаев, предусмотренных законом и иными нормативными правовыми актами.

В законодательстве Российской Федерации налог определяется как обязательный, индивидуально безвозмездный платеж, взимаемый с организаций и физических лиц в форме отчуждения принадлежащих им на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления денежных средств в целях финансового обеспечения деятельности государства и (или) муниципальных образований [1, ч. 1 ст. 8].

Налог на имущество физических лиц является прямым налогом, обращенным к находящемуся в собственности недвижимому имуществу, расположенному на территории Российской Федерации. Согласно ст. 15 НК РФ данный налог относится к местным налогам. Налоги зачисляются в местный бюджет по месту нахождения (регистрации) объекта налогообложения [2, с. 70].

В зарубежных странах с развитой экономикой такой вид налога не является новаторством, например, в США на местном уровне налог на недвижимое имущество составляет 40 % собственных доходов бюджета (г. Нью-Йорк). В Российской Федерации такой налог трудно собирать, поскольку граждане стараются либо не регистрировать недвижимое имущество, либо занижают инвентаризационную или кадастровую стоимость объектов налогообложения. Так, доля налога на имущество физических лиц составляет лишь 7 % поступлений в бюджет муниципального образования [5, с. 90].

С 2015 года налог на имущество физических лиц исчисляется по новой системе, налоговая база которой определяется исходя из кадастровой стоимости объекта налогообложения. Это должно существенно увеличить доход в местный бюджет, что в свою очередь повлияет на благоустройство инфраструктуры и уровня жизни муниципального образования. Однако следует отметить, что данная политика пока применяется только в 28 регионах Российской Федерации и в последующем распространится на всей территории страны, поэтому на практике Россию ждет планомерный переход от исчисления налога из инвентаризационной стоимости к исчислению из кадастровой стоимости.

В данный момент Российская Федерация проходит промежуточный этап в исчислении налога на имущество. Одна часть регионов перешла к новой системе исчисления – исполнительный орган субъекта Российской Федерации принял решение о переходе к исчислению налоговой базы по кадастровой стоимости на муниципальном

уровне и издал соответствующий акт, а также предусмотрел меры по полномасштабной кадастровой оценке объектов недвижимости. Другая часть регионов пока остается на прежней системе исчисления (п. 2 ст. 402 НК РФ), но эта часть регионов должна перейти к исчислению налоговой базы по кадастровой стоимости не позднее 2020 года [4, с. 28]. Инвентаризационная стоимость представляет собой восстановительную стоимость объекта налогообложения с учетом износа и динамики цен на строительную продукцию, работ и услуг [3, с. 169]. В ее основу положена себестоимость строительных материалов и износ, то есть такая стоимость далека от рыночной цены.

Кадастровая стоимость – это расчетная величина, отражающая представление о ценности объекта недвижимости при существующем его использовании. В ее основу положено местоположение объекта, площадь, дата возведения и т. д. Такая стоимость приближена к рыночной цене объекта недвижимости и более полно отражает его свойства [8, с. 83].

Однако кадастровая стоимость лишь приближена к рыночной стоимости, ключевое отличие состоит в том, что методы определения рыночной стоимости носят индивидуальный характер, а методы определения кадастровой стоимости – массовый. Массовый метод не всегда является точным, при определении таким методом стоимость будет расходиться, и, допустим, квартиры, имеющие схожие характеристики и разные индивидуальные особенности, будут стоить одинаково. В таком случае будут возникать споры о кадастровой стоимости объекта недвижимости [5, с. 30].

В Иркутской области заявления об оспаривании кадастровой стоимости объекта недвижимости рассматриваются Комиссией по рассмотрению споров об оспаривании кадастровой стоимости объекта недвижимости при ФГУП «ФКП Росреестр» по Иркутской области или в судебном порядке. Основанием для подачи заявления выступают [6]:

- 1) недостоверность сведений о земельном участке, использованных при определении его кадастровой стоимости;
- 2) установление его рыночной стоимости.

В первом полугодии 2015 года в комиссию поступило 326 заявлений от граждан и юридических лиц по оспариванию кадастровой стоимости на 471 объект недвижимости, из них было принято к рассмотрению 279 заявлений. Положительные решения были приняты по 183 объектам недвижимости. Для сравнения: в первом полугодии 2014 года в комиссию поступило 194 заявления от граждан и юридических лиц по оспариванию кадастровой стоимости на 291 объект недвижимости. Положительные решения были приняты в отношении 116 объектов недвижимости.

Исходя из статистических данных, примерно треть объектов недвижимости подвергается изменению кадастровой стоимости. То есть, на данном этапе метод массовости не совершенен, но учитывая зарубежную практику применения такого метода и своевременного совершенствования применения этого метода как законодательно, так и практически, можно достичь приемлемой системы исчисления налога на имущество физических лиц по кадастровой стоимости объекта недвижимости.

Принимая во внимание вышеизложенное, следует отметить, что переходный период является непростым для страны. Для смягчения этого перехода и недопущения разногласий между налогоплательщиками и муниципальными образованиями, следует заимствовать некоторые принципы зарубежного опыта в системе налогообложения на местном уровне, гарантировать прозрачность и целесообразность расходования средств, поступающих в местный бюджет с налогов на имущество физических лиц, а также осуществлять совершенствование как законодательной базы, так и практического применения норм налогового законодательства.

К 2020 году Российская Федерация полностью перейдет на исчисление налоговой базы налога на имущества физических лиц по кадастровой стоимости и тогда будет известно, насколько совершенен данный переход.

Список использованных источников

1. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая): Федеральный закон Рос. Федерации, 5 авг. 2000 г., № 117-ФЗ // Собрание законодательства Рос. Федерации. – 2000. – № 32. – Ст. 3340.
2. Безвербная, М. Ю. Налогообложение в сфере недвижимости: учеб. пособие / М. Ю. Безвербная. – Иркутск; М. : РПА Минюста России. – 2015. – 131 с.
3. Безвербная, М. Ю. Региональные и местные налоги с организаций и физических лиц: учеб. пособие / М. Ю. Безвербная. – Иркутск : РИО САПЭУ. – 2012. – 200 с.
4. Бородина, Ю. И., Литвинова, С. А. Налог на недвижимость: новый механизм исчисления / Ю. И. Бородина, С. А. Литвинова // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. – 2014. – № 12. – С. 26–30.
5. Домнина, С. В., Айгорова, Т. П. Новый налог на недвижимость: плюсы и минусы / С. В. Домнина, Т. П. Айгорова // Основы управления, экономики и права. – 2014. – № 6. – С. 28–32.
6. Жители Иркутской области стали чаще оспаривать кадастровую стоимость объектов недвижимости [Электронный ресурс] // Управление Росреестра по Иркутской области. – Режим доступа: <http://rosreestr.ru/>. – Дата доступа: 27.12.2015.
7. Комарова, Е. И., Фомина, А. К. Совершенствование налогообложения недвижимого имущества граждан в России / Е. И. Комарова, А. К. Фомина // Альманах современной науки и образования. – 2014. – № 5-6. – С. 89–92.
8. Седаев, П. В. Кадастровая стоимость как налогооблагаемая база по налогу на недвижимость: положительные и отрицательные стороны / П. В. Седаев // Экономика и управление в XXI веке: тенденции развития, 2013. – № 10. – С. 81–85.

ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ОБЩЕСТВ С ОГРАНИЧЕННОЙ И ОБЩЕСТВ С ДОПОЛНИТЕЛЬНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Бабок Д., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Общества с ограниченной ответственностью (ООО) и общества с дополнительной ответственностью (ОДО) появились в результате длительного развития организационно-правовых форм коммерческих организаций, начавшегося еще в Древнем Риме. Участники хозяйственных правоотношений искали такой вид объединений труда и имущества, который позволил бы, с одной стороны, максимально ограничить их ответственность по обязательствам создаваемого хозяйственного общества, с другой стороны – непосредственно привлекать к участию в работе организации тех, кто ранее внес свои вклады в уставный фонд [2, с. 12].

ООО и ОДО стали распространенными в Республике Беларусь формами объединения частных капиталов для занятия коммерческой деятельностью только с начала 1990-х гг. Причиной послужило отсутствие рыночной экономики в более ранний период времени, поэтому нормы права, регулирующие положение ООО (ОДО), были в значительной степени заимствованы из правовых систем других стран.

Одной из важнейших характеристик ООО и ОДО является специфическое правовое явление – доля участника в уставном фонде организации. Участник, передавая ООО (ОДО) свое имущество, утрачивает право собственности на него, приобретая взамен комплекс имущественных и неимущественных прав, в том числе право влиять на деятельность общества через работу в органах управления.

Таким образом, формируется сложная структура внутренних взаимоотношений, между участниками и самим обществом. В результате в гражданском обороте ООО (ОДО) взаимодействует с другими лицами через свою собственную систему органов управления и на основе имущества, принадлежащего лицу на праве собственности.

На основании проведенного исследования автор предлагает следующие изменения в законодательстве:

1. Исключение из законодательства такой формы юридических лиц, как ОДО. Важность закрепления в законодательстве такого вида хозяйственного общества, как ОДО, теоретически обоснована более высокой степенью защиты интересов кредитора по сравнению с ООО. Но на практике гораздо большее значение имеет размер уставного фонда коммерческой организации. Большинство же ОДО, работающих на сегодняшний момент, были созданы в период действия законодательных ограничений минимального размера уставного фонда – для ООО этот размер был в три раза больше, чем для ОДО [1, с. 2].

Целесообразно будет оставить диспозитивную норму в законодательстве, позволяющую учредителям устанавливать размеры дополнительной ответственности по обязательствам ООО, если у указанных лиц возникнет такая потребность.

2. Усложнение процедуры выхода участника из ООО и ОДО. Существующий сегодня механизм устанавливает абсолютный приоритет интересов владельца доли в уставном фонде рассматриваемых хозяйственных обществ. В то же время выплата стоимости доли выходящему из ООО (ОДО) участнику не только подвергает существование самого общества, но и может причинить ущерб другим участникам этой организации, а также интересам ее кредиторов. Особенно это актуально в период экономического кризиса.

Чтобы не допускать такого перекоса, следует усложнить процедуру выхода участника. Например, установить в качестве обязательного условия положительные результаты экономической деятельности общества за предыдущий год, что позволяет выплатить долю участнику из имеющихся финансовых резервов.

Если же есть экономически обоснованные основания полагать, что выход одного из участника приведет к банкротству всей организации, то для таких случаев стоит предусмотреть обязательное согласие большинства участников на совершение такого действия.

3. Отменить обязательное применение печатей для ООО (ОДО). Во многих европейских странах уже давно не используется такой способ подтверждения подлинности документов, как проставление оттисков печати коммерческой организации. В Российской Федерации стало необязательным изготовление круглых печатей с апреля 2015 г. Это связано с развитием уровня техники: сегодня не представляет большого труда изготовить печать по представленному образцу оттиска. Соответственно нет возможности гарантировать с помощью печати подлинность документа.

В связи с этим рекомендуется убрать из законодательства императивную норму, требующую в обязательном порядке от ООО и ОДО иметь печать организации. Это сэкономит материальные и организационные ресурсы учредителей на этапе создания юридического лица.

Список использованных источников

1. Могилевский, С. Д. Общество с ограниченной ответственностью: законодательство и практика его применения / С. Д. Могилевский. – М. : Статут, 2010. – 421 с.

2. Стус, А. А. Становление и развитие обществ с ограниченной ответственностью: историко-правовое исследование : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / А. А. Стус. – Краснодар, 2007. – 163 с.

АНАЛИЗ ЭТАПОВ РАЗВИТИЯ ДОГОВОРА ПОСТАВКИ

Бабруйский Д., студент 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Договор как механизм, направленный на возникновение, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей у субъектов гражданского права известен миру с древнейших времен. Договор, а именно договор купли-продажи, складывается уже в римском праве. До отношений, предполагающих обмен товара на деньги, существовали меновые отношения, на что указывает И. Б. Новицкий, согласно которому «Обращение вещей (переход их из хозяйства в хозяйство) имело место еще до появления денег и представляло собой непосредственный обмен вещи на вещь (так называемую мену)» [1, с. 218].

Впоследствии развитие имущественных отношений в обществе привело к тому, что немедленной передачи товара с одной стороны (продавцом) и цены с другой стороны (покупателем) могло и не быть. Таким образом, стороны начали заключать договор, по которому принимали на себя взаимные обязательства, по которым продавец обязуется передать товар покупателю, а покупатель обязуется уплатить за товар цену, а само исполнение данного договора могло и не происходить в момент его заключения.

Именно тот факт, что договор купли-продажи исполняется не в момент его заключения и стал отличительной чертой договора поставки в праве России. Начиная с середины XIX в. Российская гражданско-правовая наука берет свое начало и начинает активно развиваться. Одним из первых российских ученых-цивилистов, который провел фундаментальное научное исследование в области гражданского права, является Дмитрий Иванович Мейер (1819–1856 гг.), который в своих трудах определил договор поставки как договор, по которому одна сторона (поставщик) обязывается доставить другой стороне (Д. И. Мейер пишет, что «сторона, по отношению к которой принимается обязательство, не имеет у нас особого названия») какую-либо вещь за известную цену к известному сроку [2, с. 590].

Первоначально в Гражданском кодексе РСФСР 1922 г. договор поставки не обозначен как самостоятельный вид договора. Как отмечает Н. И. Клейн, ввиду того, что потребность государства в регулировании договоров с участием негосударственных предприятий по продаже товаров для государственных нужд существовала, то данная потребность и привела к тому, что в 1920-х гг. появляется новое понятие – государственная поставка [3, с. 107].

В последующем ввиду жесткого централизованного регулирования государством имущественного оборота и планировании экономических отношений создается централизованная система управления экономикой. В связи с этими обстоятельствами договор поставки стал актуальным средством для достижения участниками имущественного оборота своих целей.

В 1964 г. был принят Гражданский кодекс Белорусской ССР (далее – ГК БССР 1964 г.), вступивший в силу с 1 января 1965 г., в котором договор поставки выделен в самостоятельную главу. Согласно ст. 256 ГК БССР 1964 г. по договору поставки организация-поставщик обязуется передать в определенные сроки или срок организации-покупателю (заказчику) в собственность или в оперативное управление определенную продукцию согласно обязательному для обеих организаций плановому акту распределения продукции; организация-покупатель обязуется принять продукцию и оплатить ее по установленным ценам. Договором поставки является также заключаемый между организациями договор, по которому поставщик обязуется передать покупателю продукцию, не распределяемую в плановом порядке, в срок, не совпадающий с моментом заключения договора, такое же понятие закреплено в Гражданском кодексе РСФСР 1964 г. Из данного понятия можно выделить следующие отличительные признаки как самостоятельного договора:

1) особый субъект договора – социалистические организации; 2) плановый характер договора; 3) момент исполнения договора, не совпадающий с его заключением. Как видно, законодательство разделяло договор поставки на два вида: договор, основанный на плановом акте распределения продукции, и договор, срок исполнения которого не совпадал с моментом его заключения.

В своих трудах В. В. Витрянский отмечает, что «преобладающим являлся плановый договор поставки, который конкретизировал и детализировал задание, установленное плановым актом» [4, с. 98]. Выделение планового договора поставки в самостоятельный отдельный вид как указывает О. С. Иоффе, объяснялось тем, что «производство на социалистических предприятиях ведется в плановом порядке. Планируется также снабжение торговой сети товарами народного потребления. А плановое производство и снабжение осуществимы лишь при условии, если такой же плановый характер будут носить хотя бы в определенной своей части и договоры, направленные на обеспечение производства оборудованием, сырьем, топливом и на реализацию продукции социалистических предприятий» [5, с. 231].

После распада СССР в государствах его участниках начинается переход на рыночные отношения, которые требовали изменения в законодательстве. Было решено при разработке нового законодательства признать договор поставки видом договора купли-продажи, который соблюдал бы все общие положения ГК о купли-продажи. Это объяснялось тем, что договор поставки имеет такую же экономическую сущность, как и договор купли-продажи. Как отмечает И. Н. Щемелева, «единство экономического содержания рассматриваемых договоров предопределяет и единство их юридических родовых признаков:

1) они призваны обеспечить переход права собственности (иного вещного права) на имущество;

2) заключение этих договоров происходит в результате свободного волеизъявления сторон, которые выступают как свободные товаровладельцы;

3) они имеют возмездно-эквивалентный характер, где встречным предоставлением являются деньги» [6, с. 6].

Поэтому все возникающие в обществе правоотношения, которые отвечают данным признакам, можно рассматривать как куплю-продажу в чистом виде и говорить, что в гражданском праве есть только единый тип гражданско-правового договора – договор купли-продажи, которому принадлежат все родовые признаки. Ввиду того, что договор поставки имеет единство экономического содержания и юридических признаков, данный договор является видом договора купли-продажи.

Таким образом, можно сказать, что черты характерные договору поставки начали зарождаться в Римском праве, когда из договора купли продажи момент заключения договора мог не совпадать с моментом его исполнения. Дальнейшее развитие договорных отношений относительно договора поставки связано со становлением и развитием науки Гражданского права в России, одним из первых исследователей того времени был Д. И. Мейер. Дальнейшее исследование договора поставки подхватили ученые-цивилисты советского гражданского права, разработанные положения которых применяются и в настоящее время.

Список использованных источников

1. Новицкий, И. Б. Римское право : учебник для бакалавров / И. Б. Новицкий. – М. : Издательство Юрайт ; ИД Юрайт, 2013. – 298 с.
2. Мейер, Д. И. Русское гражданское право : в 2 ч. по 8-му изд., испр. и доп., 1902. : 3-е, испр. изд. – М. : Статут, 2003. – 831 с.
3. Гражданское право России. Обязательственное право : курс лекций / О. Н. Садилов [и др.] ; под общ. ред. О. Н. Садилова. – М. : Юристъ, 2004. – 845 с.
4. Витрянский, В. В. Договорное право. Книга вторая : Договоры о передаче имущества / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – М. : Статут, 2008. – 780 с.
5. Иоффе, О. С. Обязательственное право / О. С. Иоффе. – М. : Юрид. Лит, 1975. – 880 с.
6. Щемелева, И. Н. Договор поставки / И. Н. Щемелева. – Минск : Амалфея, 1996. – 128 с.

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ НОТАРИУСОМ

Бабук Е., студентка 5 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *О. В. Чердниченко*, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Современное общество нельзя представить без юридического сопровождения происходящих в нем процессов. Возникающие правоотношения требуют юридически грамотного и профессионального сопровождения, оформления, обеспечения и законности. Все это обуславливает повышение роли нотариата в жизни современного общества. Нотариальная форма защиты гражданских прав призвана предотвратить нарушение прав и законных интересов, а также обеспечить возможность своевременной и быстрой его реализации путем юридически грамотного закрепления, удостоверения.

На современном этапе нотариат является необходимой составной частью правовой системы любого государства, обладающего развитой экономикой и базирующегося на принципах правового государства и признания гражданского общества [1, с. 37].

Нотариат входит в систему гражданской юрисдикции, под которой поднимется деятельность всех органов, наделенных полномочиями по разрешению юридических дел спорного или бесспорного характера в сфере гражданского оборота [2, с. 16]. Нотариат наделен полномочиями осуществлять бесспорную юрисдикцию, поскольку предметом нотариальной деятельности являются бесспорные дела. Дела спорного характера традиционно относятся к подведомственности суда.

Когда речь идет об обеспечении доказательств, то у большинства специалистов возникает ассоциация с гражданским судопроизводством, но редко кто знает о том, что доказательства могут обеспечиваться также в нотариальном порядке. Если рассмотреть значительное количество нотариальных производств по их сути, окажется, что они ориентированы на то, чтобы заранее обеспечить соответствующие доказательства.

Обеспечение доказательств – это закрепление обстоятельств, необходимых для обоснования позиции заинтересованного лица в определенных законом порядке судьями, нотариусами, должностными лицами дипломатических представительств и консульских учреждений Республики Беларусь [3, с. 240].

В литературе обеспечение доказательств рассматривают также как способ собирания доказательств в случаях, когда есть основания полагать, что представление их и использование в дальнейшем может оказаться затруднительным или невозможным [4, с. 375].

В настоящее время обеспечение доказательств нотариусами регламентировано в главе 17¹ Закона Республики Беларусь от 18 июля 2004 г. № 305-3 «О нотариате и нотариальной деятельности» (далее – Закон о нотариате) и в главе 35 Инструкции о порядке совершения нотариальных действий, утвержденной постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 23 октября 2006 г. № 63.

Нотариусы имеют право обеспечивать:

доказательства, необходимые для ведения дел в органах иностранных государств;

письменные доказательства, необходимые для рассмотрения дел в судах Республики Беларусь, до возбуждения дела в суде [3, с. 240].

Согласно ст. 96¹ Закона о нотариате нотариусы обеспечивают доказательства, необходимые для ведения дел в органах иностранных государств, по правилам Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (ст. 234–237), Хозяйственного процессуального кодекса (ст. 109) и иных актов законодательства Республики Беларусь [5].

Вопрос о том, какие правила Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь и Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь вправе использовать нотариус при обеспечении доказательств, требующихся для ведения дел в органах иностранных государств, в законодательстве не урегулирован. В соответствии со статьей 109 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь в целях обеспечения доказательств суд может совершать наложение ареста, истребование доказательств от других лиц и организаций, осмотр вещественных доказательств [6]. В Гражданском процессуальном кодексе Республики Беларусь не установлен перечень мер по обеспечению доказательств, в статье 236 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь указывается только, что протоколы допроса свидетелей, осмотра письменных и вещественных доказательств, а также другие собранные в порядке обеспечения материалы должны передаваться в суд [7].

Однако нотариус не может произвести такие процессуальные действия, как арест, освидетельствование, опознание, судебный эксперимент, которые относятся к прерогативе суда. В полномочия нотариуса, исходя из особенностей нотариальной деятельности, по мнению Т. С. Тарановой, могут входить действия по истребованию письменных и вещественных доказательств, а также осмотр этих доказательств. Компетенция нотариуса может включать назначение экспертизы, что не противоречит статье 216 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь, согласно которой экспертиза может быть назначена в порядке обеспечения доказательств. В связи с этим нормы законодательства о нотариате требуют совершенствования [8, с. 221].

Для совершения рассматриваемого нотариального действия лица, имеющие основания полагать, что представление необходимых доказательств станет невозможным или затруднительным, могут подать нотариусу, по месту нахождения которого должны быть осуществлены процессуальные действия по обеспечению доказательств, заявление об обеспечении доказательств. В заявлении должны быть указаны доказательства, которые необходимо обеспечить, обстоятельства, для подтверждения которых необходимы эти доказательства, причины, побудившие их подать заявление об обеспечении доказательств, которое подписывается в присутствии нотариуса.

В целях обеспечения доказательств нотариус совершает процессуальные действия, которые направлены на закрепление и сохранение этих доказательств (допрос свидетелей, истребование доказательств от других лиц и организаций, осмотр письменных и вещественных доказательств, назначение экспертизы и другие). О проведенных в порядке обеспечения действиях составляются протоколы допроса свидетелей, осмотра письменных и вещественных доказательств, собираются другие материалы [3, с. 241].

Заявитель и другие заинтересованные лица, чьи права и интересы могут быть затронуты этим действием, извещаются о времени и месте рассмотрения заявления, однако их неявка не является препятствием к рассмотрению заявления об обеспечении доказательств и совершению необходимых действий.

Основанием для обеспечения доказательств может быть размещение на сайте в сети Интернет информации, порочащей честь, достоинство и деловую репутацию лица; произведения автора под чужой фамилией, то есть нарушение авторских прав и другие случаи. В настоящее время возникает потребность в обеспечении не только традиционных доказательств, но и доказательств, имеющих электронную форму. Так, доказательством признания лицом заключения сделки, отцовства, материнства, распространения сведений, порочащих честь и достоинства, и так далее может служить информация, содержащаяся в электронной переписке [9, с. 242].

Лицо, обратившееся за совершением нотариального действия по обеспечению доказательств помимо оплаты государственной пошлины и нотариального тарифа обязано выплатить вознаграждение свидетелям и экспертам, оплатить другие расходы, связанные с производством действий по обеспечению доказательств [10].

Таким образом, деятельность нотариата направлена на обеспечение развития гражданских правоотношений, служит гарантом института собственности, стабильности в сфере гражданского оборота. Нотариат является составной правоохранительной системы Республики Беларусь и поэтому призван укреплять законность, предупреждать правонарушение и заниматься правовым воспитанием граждан.

Расширение возможностей по обеспечению доказательств в нотариальной практике будет способствовать повышению эффективности защиты субъективных прав и охраняемых законом интересов физических и юридических лиц, созданию надлежащих условий для обоснования правовой позиции лица, реализующего свое конституционное право на судебную защиту.

В заключение отметим, что совершение такого действия, как обеспечение доказательств нотариусом, является сложным действием, а также оно занимает много времени в деятельности нотариуса. Однако стоит отметить еще, что данное действие является достаточно дорогим, что в свою очередь приводит к тому, что им мало пользуются.

Таким образом, подводя итог рассмотрению обеспечения доказательств нотариусом важно подчеркнуть, что обеспечение доказательств является процедурой, которая относится к процессуально-обеспечительным мерам, способствует достижению целей и задач гражданского судопроизводства и повышающей его эффективность.

Список использованных источников

1. Черемных, И. Г. Сочетание публично-правовых и частноправовых аспектов в правовой природе института российского нотариата / И. Г. Черемных // Государство и право. – 2006. – № 3.

2. Ярков, В. В. Профессия нотариуса / В. В. Ярков // Нотариус. – 2000. – № 4.
3. Кирвель, И. Ю. Нотариат и нотариальная деятельность: учеб. пособие / И. Ю. Кирвель. – Минск : Адукацыя і выхаванне, 2015. – 336 с.
4. Гражданский процесс. Общая часть : учебник / под общ. ред. Т. А. Беловой, И. Н. Колядко, Н. Г. Юркевича. – Минск : Амалфея, 2006.
5. О нотариате и нотариальной деятельности [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 18 июля 2004 г., № 305-3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО ЮрСпектр, Нац. Центр правовой информации Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
6. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 15 дек. 1998 г., №219-3: принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 28 нояб. 1998 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО ЮрСпектр, Нац. Центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2015.
7. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 11 янв. 1999 г., № 238-3 : принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 18 дек. 1998 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО ЮрСпектр, Нац. центр правовой информации Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
8. Таранова, Т. С. Принципы доказывания в гражданском судопроизводстве // Проблемы гражданского права и процесса : сб. науч. ст. Гродн. гос. ун-т им. Я. Купалы / отв. ред. И. Э. Мартыненко. – Гродно, 2007. – С. 221.
9. Кирвель, И. Ю. Нотариальное обеспечение доказательств / И. Ю. Кирвель // Юстиция Беларуси. – 2013. – № 9.
10. Обеспечение доказательств [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: [http:// http://ebooks.grsu.by/](http://http://ebooks.grsu.by/). – Дата доступа : 29.10.2015.

ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ВСЛЕДСТВИЕ НЕДОСТАТКОВ ТОВАРА, РАБОТ, УСЛУГ

Бандык Н., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Деликтное право Республики Беларусь, как и многих других европейских государств, построено на так называемой системе генерального деликта, в соответствии с которой всякое причинение вреда предполагается противоправным и влечет обязанность причинителя возместить его, если только он не докажет свои правомочия на его причинение.

Обязательства вследствие причинения вреда возникают при нарушении имущественных и личных неимущественных прав (благ), носящих абсолютный характер. К их числу относятся: жизнь, здоровье, честь, достоинство, деловая репутация, право на имя, право собственности, хозяйственного ведения, оперативного управления и др. Защита абсолютного права (блага) осуществляется против каждого, кто своим противоправным поведением причинил вред обладателю права (блага). Сторонами обязательства вследствие причинения вреда являются потерпевший (кредитор) и причинитель (должник).

В ст. 14 ГК Республики Беларусь закреплено понятие убытков, которое звучит следующим образом: «под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода)» [1].

Исходя из положений деликтного права следует, что убытки, причиненные недостатками товара, работы или услуги могут иметь различный характер в зависимости от объекта причинения вреда: расходы, связанные с лечением, протезированием и реабилитацией – в случае причинения вреда здоровью; расходы на погребение – в случае причинения смерти; расходы, связанные с ремонтом поврежденного имущества либо приобретением равноценного имущества, взамен уничтоженного – при причинении вреда имуществу. В свою очередь стоит обратить внимание на п. 2 ст. 14 ГК Республики Беларусь. Из данной статьи следует вывод о том, что в понятие убытков включены как расходы на ремонт (приобретение взамен) поврежденного или утраченного имущества, так и утрата или повреждение имущества [2].

Кроме того, важным является также факт, когда при причинении вреда вследствие недостатков товара возникает вопрос, о возмещении вреда какому имуществу идет речь: имуществу, которое было приобретено с дефектами, или имуществу, которое пострадало вследствие контакта с имуществом, имевшим дефекты, или, наконец, и тому и другому имуществу? По мнению автора, необходимо учитывать оба вида имущества с целью полной и всесторонней защиты ущемленных прав потребителя [1].

Немаловажным является и вопрос, связанный с определением убытков, таким образом следует учитывать степень износа (амортизации) имущества на момент повреждения, которая определяется заключениями экспертизы (домашнего имущества – товарных, транспортных средств – автотехнических, строений – строительных и т. п.). Убытки исчисляются в денежном выражении с учетом первоначальной стоимости за вычетом процента его износа. Однако судебная практика зачастую исходит из возмещения затрат на приобретение аналогичного нового имущества. В делах о возмещении вреда, причиненного вследствие недостатков товара, работ или услуги, оценка причиненного имущества вреда производится исходя из затрат, необходимых для приобретения имущества взамен утраченного либо восстановления поврежденного имущества [2].

На основании вышеизложенного необходимо отметить, что имущественный вред должен быть возмещен таким образом, чтобы восстановить положение, существовавшее до причинения вреда, даже посредством возмещения затрат, необходимых для приобретения имущества сходных потребительских качеств без учета износа, поврежденного (утраченного) имущества.

Список использованных источников

1. Годунов, В. Н. Обязательства вследствие причинения вреда: общие положения [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2015.
2. Овсейко, С. В. Деликтное право: общая характеристика обязательств из причинения вреда [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2015.

О СООТНОШЕНИИ ФУНКЦИЙ НОТАРИАТА И МЕДИАЦИИ

Белая Ю., студентка 5 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *О. В. Чердниченко*, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Нотариат и медиация – такое соединение двух категорий (одной из древнейших юридических профессий и сравнительно нового для нашей страны способа урегулирования конфликтных отношений) неслучайно и объясняется целым рядом причин.

Во-первых, медиация, как и другие альтернативные способы разрешения конфликтов, имеет важное значение для урегулирования разногласий участников гражданского оборота, способствуя достижению согласия без вовлечения органов, наделенных властью по разрешению споров в силу закона и (или) договора сторон. Разрешение спора судом не влечет за собой во многих случаях подлинного разрешения конфликта, поскольку требует в дальнейшем принудительного исполнения судебного решения, т. е. вовлекает в конфликт двух сторон различные государственные органы. Между тем разрешение спора с участием медиатора – независимого и нейтрального в отношении сторон лица, не обладающего полномочиями по разрешению спора, является более эффективным, поскольку позволяет достичь разрешения конфликта на основе компромисса, без принуждения и лишних затрат времени и денежных средств на ведение дела в суде.

Во-вторых, тема медиации стала актуальной в последние годы. Поэтому как один из вариантов медиация рассматривается в числе способов, обеспечивающих разгрузку судов от тех дел, которые могут быть более успешно разрешены в досудебном и внесудебном порядке.

Характерные для медиации и медиатора черты (соблюдение абсолютного нейтралитета и беспристрастности, независимость от других лиц, повышенная ответственность за свои действия и многие другие) органически присущи нотариальной деятельности. В связи с этим в решениях XXIII Конгресса Международного союза Латинского нотариата (Афины, 2001 г.) справедливо отмечалось, что нотариус, который в силу своих профессиональных обязанностей должен приводить зачастую различные интересы сторон к одному знаменателю, более представителей других юридических профессий предназначен быть медиатором.

В самом деле, если мы проанализируем основы нотариальной деятельности, то увидим все присущие медиации черты в работе нотариуса. Прежде всего, беспристрастность нотариуса, который в силу закона обязан учитывать интересы всех сторон сделки. В отличие от представителей других юридических профессий нотариус не может в силу самого существа своей профессии «работать» только на одну сторону, он обязан учесть интересы всех лиц, вовлеченных в совершение конкретного нотариального действия. Кроме того, нотариус обязан предупреждать о последствиях совершаемых юридических действий, что позволяет сторонам, в том числе процесса медиации, принять правильное решение. Следует учитывать и присущую нотариальной профессии обязанность соблюдать нотариальную тайну, т. е. конфиденциальность медиации заложена в самой сути профессии нотариуса, для которого сохранение тайны является юридической обязанностью. Европейский кодекс поведения медиатора показывает практически полное сходство основных принципов деятельности нотариуса и медиатора, что говорит о генетическом сходстве этих двух юридических профессий.

Во многих странах Европы и других государствах у соглашения, достигнутого с помощью нотариуса, имеется и другое очень ценное качество – оно в силу нотариального удостоверения приобретает исполнительную силу и позволяет без судебной процедуры обеспечить принудительность исполнения результатов медиации. В частности, нотариус может выступать в качестве посредника и иным образом участвовать в примирительных процедурах в Австрии, Бельгии, Германии, Франции, Шотландии, Марокко, Нидерландах, Швейцарии.

Важным с точки зрения участников процесса медиации является и то обстоятельство, что проведение медиации по общему правилу означает для нотариуса одновременно оказание участникам конфликта квалифицированной юридической помощи. Поэтому если для многих категорий юристов и других лиц занятие медиацией может стать дополнительной работой, то для нотариуса медиация – служебная деятельность, возложенная на него в силу закона.

Нотариальное удостоверение соглашения, достигнутого сторонами в результате обращения к посреднику или непосредственно с участием нотариуса, будет способствовать созданию эффективной процедуры исполнения таких

соглашений, без ущерба их юридическому качеству. В то же время у сторон остается возможность обращения в суд за принудительным исполнением соглашения об урегулировании спора, заключенного до передачи дела в суд в простой письменной форме. Наконец, мировые соглашения, заключенные сторонами в результате применения примирительной процедуры после передачи дела в суд, подлежат утверждению судом и могут быть исполнены в порядке, предусмотренном законодательством об исполнительном производстве. Таким образом, нотариальная форма удостоверения и исполнения соглашения об урегулировании спора будет выступать как один из специальных вариантов, который не превалирует и не замещает другие возможности сторон.

Нотариус, учитывая двойственность его статуса, сочетающего публично-правовые и частноправовые начала, и специфические функции по обеспечению юридической безопасности частных соглашений и учета в них публичного интереса, может плодотворно участвовать на стадиях урегулирования конфликта в качестве особого рода, легального посредника. Нотариус, который в силу своих профессиональных обязанностей должен приводить зачастую различные интересы сторон к одному знаменателю, может эффективно участвовать в примирительных процедурах. Его возможное участие тем предпочтительнее, учитывая, что оформление результатов достигнутых соглашений нотариусом придаёт им дополнительную устойчивость и неоспоримость, обеспечивая одновременно необходимую конфиденциальность внесудебным контактам сторон.

Участие нотариуса в примирительной процедуре в той или иной форме допускает законодательство многих европейских государств, правовые системы которых, основаны на цивилистических правовых традициях. Поэтому включение соответствующих положений в Закон Республики Беларусь «О медиации» будет верным шагом на пути к прогрессу нашей страны, по крайней мере в области медиации.

ДОГОВОР ПЕРЕВОЗКИ ГРУЗОВ АВТОМОБИЛЬНЫМ ТРАНСПОРТОМ КАК ПРАВОВОЕ СРЕДСТВО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ ПО ОКАЗАНИЮ УСЛУГ

Бобко В., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Сложный и многогранный процесс общественного производства неизбежно включает пространственное перемещение грузов и людей. Это составная часть производства, без которой оно объективно не может существовать. Перемещение грузов не выходит за пределы самого производственного процесса, а образует его стадию, неотделимую от потребителя, потому что только после окончания стадии перемещения продукт становится готовым к потреблению. Данная стадия независимо от объекта перемещения (грузы или люди) составляет особую отрасль материального производства – транспортную. На этой стадии продукт в вещественной форме не создается, а осуществляется сама деятельность, выражающаяся в оказании услуги по перемещению грузов и людей.

Деятельность по перемещению грузов и людей в юридическом аспекте проявляется в разнообразных, взаимосвязанных и взаимозависимых правовых отношениях, возникающих и существующих от начальной до завершающей стадии процесса перемещения грузов и людей.

Важность перевозок грузов автомобильным транспортом не вызывает сомнений. Огромный грузооборот, осуществляемый данным видом, обеспечивает поддержку большей части экономики Республики Беларусь.

По договору перевозки груза перевозчик обязуется доставить вверенный ему отправителем груз в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение груза лицу, а отправитель обязуется уплатить за перевозку груза установленную плату [1, ст. 739]. Это определение конкретизируется в транспортных уставах и кодексах применительно к отдельным видам транспорта.

Так, в соответствии со статьей 37 Закона Республики Беларусь «Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках» по договору автомобильной перевозки груза автомобильный перевозчик обязуется доставить вверенный ему грузоотправителем груз в пункт назначения и выдать его лицу, уполномоченному на получение груза, а заказчик автомобильной перевозки груза обязуется уплатить за автомобильную перевозку груза установленную плату.

Правовая природа: договор является реальным, взаимным, возмездным, компромиссным и взаимосогласованным [2, с. 347]. В системе договоров гражданского права договор перевозки образует самостоятельный договорной тип, в рамках которого договор перевозки грузов выступает как его вид. Вместе с тем он входит в группу транспортных договоров и в их системе занимает место основного, так как опосредует главную функцию транспорта – перемещение грузов.

Стороны договора перевозки грузов составляют перевозчик и грузоотправитель. В качестве перевозчика выступают коммерческие юридические лица обеих форм собственности, а также индивидуальные предприниматели. Право на осуществление перевозки основывается на законе либо лицензии.

Управомоченное на получение груза лицо именуется грузополучателем, которым может быть как юридическое, так и физическое лицо. Иногда получатель груза является одновременно его отправителем. Но в большинстве случаев в качестве получателя выступает другое лицо, чаще всего связанное с отправителем каким-либо договором (например, купли-продажи, поставки). Такой получатель занимает особое положение по отношению к договору перевозки.

Предметом договора грузовой перевозки является деятельность перевозчика по доставке груза в место назначения, то есть оказание услуги фактического характера. В ряде случаев перевозчик совершает некоторые другие

связанные с этим действия (погрузочно-разгрузочные операции, хранение грузов и другие). Но поскольку последние не являются определяющими для договора грузовой перевозки, он с точки зрения своего предмета входит в группу договоров об оказании услуг [3, с. 739].

Важнейшей обязанностью грузоотправителя является внесение провозных платежей. По общему правилу провозная плата определяется по соглашению сторон, если иное не предусмотрено законодательством. Однако, когда речь идет о плате за перевозку, совершаемую транспортом общего пользования, ее оплата определяется по тарифам, установленным для каждого вида транспорта и утвержденным в порядке, предусмотренном транспортными уставами, кодексами, иным законодательством.

На автотранспорте сумму провозной платы вносит лицо, заказывающее транспортное средство. Платежи должны быть внесены своевременно и в установленном порядке. Правила автомобильных перевозок грузов допускают возможность принятия груза к перевозке до внесения провозной платы по соглашению между заказчиком и перевозчиком со взысканием с заказчика пени от суммы платежей за каждый день просрочки внесения провозной платы.

Срок доставки грузов предусматривается в транспортном законодательстве для каждого вида транспорта, однако на некоторых видах транспорта допускается возможность предусмотрения срока и по договору между сторонами. Момент начала течения срока доставки определяется по положениям, существующим на каждом виде транспорта.

Форма договора перевозки грузов весьма специфична. Ее своеобразие проявляется в том, что документ, оформляющий договор, строго формализован, сведения, содержащиеся в нем, определяются применительно к каждому виду транспорта нормативно, документ составляется на имя грузополучателя грузоотправителем и подписывается ими.

На некоторых видах транспорта в качестве основного перевозочного документа применяется накладная, заполняемая грузоотправителем. На автомобильном транспорте перевозка грузов товарного характера оформляется товарно-транспортной накладной, составляемой грузоотправителем, а в случаях, предусмотренных Правилами перевозок грузов, оформляется заказ-поручение или иные документы, предусмотренные указанными Правилами.

При заключении договора стороны наделяются рядом прав и обязанностей, которые являются обязательными для исполнения.

Любое обязательство должно быть исполнено надлежащим образом, в этом состоит принцип надлежащего исполнения обязательств. Исходя из практики, подавляющее большинство участников гражданских правоотношений добросовестно исполняет взятые на себя обязательства. По общеустановленному правилу лицо, совершившее правонарушение, должно нести ответственность.

Ответственность за нарушение перевозочного обязательства возлагается на обе стороны. Общее правило об этом сформулировано в статье 747 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК), в которой сказано, что в случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения обязательств по перевозке стороны несут ответственность, установленную ГК, иными актами законодательства, а также соглашением сторон.

В законодательстве четко определены правила автомобильных перевозок грузов и их оформление документами. Основными правовыми актами, определяющими грузоперевозку автомобильным транспортом являются положения ст. 738–753 Гражданского кодекса Республики Беларусь, Закон Республики Беларусь от 14 августа 2007 г. № 278-З «Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках» (с изм. и доп.), Правила автомобильных перевозок грузов, утвержденные постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 30 июня 2008 г. № 970 (с изм. и доп.) и некоторые другие.

Список использованных источников

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь 29.10.2015 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
2. Маньковский, И. А. Гражданское право. Особенная часть : учеб. пособие / И. А. Маньковский, С. С. Вабищевич. – 2-е изд. стер. – Минск : Адукацыя і выхаванне, 2015. – 367 с.
3. Гражданское право : учебник : в 3 т. / под ред. В. Ф. Чигира. – Минск : Амалфея, 2008–2011. – Т. 2 / Т. В. Авдеева [и др.]. – 2010. – 960 с.
4. Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 14 авг. 2007 г., № 278-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 10.01.2015 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

ДОГОВОР ПОДРЯДА КАК ПРАВОВОЕ СРЕДСТВО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ ПО ВЫПОЛНЕНИЮ РАБОТ

Богута К., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Согласно п. 1 статьи 656 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определённую работу и сдать её результат заказчику в установленный срок, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить её (уплатить цену работы). Работа выполняется за риск подрядчика, если иное не предусмотрено законодательством или соглашением сторон [1].

По своим юридическим признакам в соответствии с законодательством Республики Беларусь договор подряда является консенсуальным, возмездным, двусторонним, срочным, свободным и взаимосогласованным [2, с. 259].

Правовое регулирование договора подряда основывается на главе 37 ГК (ст. 656–862). Помимо законодательных актов правовое регулирование договора подряда осуществляется также иными нормативными правовыми актами [3].

Сторонами по договору подряда выступают подрядчик, выполняющий работу и заказчик, по заданию которого она выполняется. Субъектами подрядных отношений могут быть физические и юридические лица. Подрядчик вправе привлечь к исполнению своих обязательств субподрядчиков, кроме случаев, когда из закона или договора вытекает его обязанность выполнить работу лично. В этом случае подрядчик выступает в роли генерального подрядчика и несет ответственность за действия третьих лиц (перед заказчиком – за действия субподрядчиков, перед субподрядчиками – за действия заказчика) [4, с. 43].

В соответствии с Гражданским кодексом на общественные отношения, возникающие в ходе заключения и исполнения договора подряда, распространяются общие правила о форме договоров и сделок. Указанный вывод основан на том, что в главе 37 ГК отсутствуют правовые нормы, специально определяющие необходимую для применения форму анализируемого договора.

Договор считается заключённым, если между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Существенными будут являться условия о предмете договора, условия, которые названы в законодательстве как существенные, необходимые или обязательные для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Существенными условиями договора подряда являются предмет и срок. Отсутствие одного из указанных условий в договоре свидетельствует о его незаключённости [5].

Договор подряда является двусторонним в связи с тем, что при его заключении прав и обязанности возникают у каждой из его сторон. В соответствии с законодательством сторонами в договоре подряда являются подрядчик и заказчик, также могут участвовать и иные лица. Подрядчик и заказчик в соответствии с Гражданским кодексом наделены определёнными правами и обязанностями, которые являются обязательными для исполнения.

Важнейшими обязанностями подрядчика являются надлежащее выполнение работы и передача ее к установленному сроку заказчику.

Заказчик имеет право получить результат работы подрядчика. В соответствии с договором. Для этого он вправе проверять ход и качество выполняемой работы подрядчиком при условии невмешательства в деятельность подрядчика.

Если из акта законодательства или договора подряда не вытекает обязанность подрядчика выполнить предусмотренную в договоре работу лично, подрядчик вправе привлечь к исполнению своих обязательств, других лиц (субподрядчиков) [6].

Список использованных источников

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : с изм. и доп. на 29.10.2015 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

2. Колбасин, Д. А. Гражданское право. Особенная часть : учеб. пособие / Д. А. Колбасин. – Минск : Амалфея, 2011. – 832 с.

3. Протасовицкий, С. П. Договор подряда. Общие положения [Электронный ресурс] : [по состоянию на 26.06.2001] / С. П. Протасовицкий // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

4. Бондаренко, Н. Л. Гражданское право. Особенная часть / Н. Л. Бондаренко. – Минск : Тетралит, 2013. – 160 с.

5. Подгруша, В. В. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь. Раздел III. Общая часть обязательственного права. Подраздел 2. Общие положения о договоре. Глава 28. Заключение договора (статьи 402–419) [Электронный ресурс] : [по состоянию на 03.08.2009 г.] / В. В. Подгруша // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

6. Шевченко, Е. Теоретические и практические проблемы определения содержания гражданско-правовых договоров и круга их существенных условий / Е. Шевченко, Л. Шевченко // Хоз-во и право. – 2006. – № 12. – С. 26–36.

СМЕРТНАЯ КАЗНЬ: ЗА И ПРОТИВ

Бондарева А., Жих А., студентки 2 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»
Научный руководитель: *И. А. Сугак*, магистр юридических наук, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Сегодня, по некоторым данным, большая часть населения нашей планеты поддерживает смертную казнь, более того требует ее. Однако всем нам стоит задуматься о вопросах, которые неизбежно возникают при применении смертной казни. Добро это или зло? Справедливое возмездие или неоправданная жестокость далеко не идеального общества, которое не может справиться со своей же преступностью? Является ли смертная казнь спасением от всех бед? Поможет ли она избавиться от преступлений? Какие же духовные и материальные сферы жизни она затрагивает? Что чувствуют лица, приговоренные к смертной казни и те, кто приводит ее в исполнение?

Смертная казнь есть убийство, осуществляемое государством в рамках его права на легитимное насилие [1, с. 346]. Смертная казнь – это лишение человека жизни по приговору суда, высшая мера наказания, предусмотренного законом; вопрос об ее обоснованности и допустимости — предмет общественных дискуссий, в которых существенную роль играют философско-этические аргументы [2].

Далее рассмотрим позиции нескольких ученых «за» и «против» смертной казни.

Член-корреспондент ААН СССР С. С. Алексеев говорит, что жизнь является абсолютной ценностью и неоправданно лишение жизни человека, насколько бы тяжким ни было его преступление. Ученый также утверждает, что, лишая жизни преступника, государство тем самым осуществляет не что иное, как возмездие, а это в свою очередь способствует только увеличению зла. По мнению С. С. Алексеева, смертная казнь – это осознание обществом своего бессилия.

С. С. Алексеев высказывается против смертной казни. Он утверждает: «Человеческая цивилизация на современном уровне ее развития призвана утвердить – и торжественных декларативных формулах, и во всех своих практических проявлениях – абсолютную священность человеческой жизни, и вытекающую отсюда – принципиальную недопустимость смертной казни» [5, с. 337].

Александр Кулешов, писатель, напротив, поддерживает сохранение смертной казни. Он говорит: «Я – решительно за смертную казнь! Сразу оговорюсь – в исключительных случаях и, разумеется, применительно к людям, умственно здоровым. Я, безусловно, за ограничение смертной казни. Нужно ли применять ее к убийцам на почве ревности, к взяточникам или расхитителям и т. п.?» [5, с. 341].

Ежа Анджеевский в книге «Пепел и алмаз» пишет: «Когда раздаются голоса, требующие сохранить смертную казнь, мне слышится в них жажда преступления» [5, с. 343].

Э. Бухгольц выступает против смертной казни, что заметно в его рассуждениях: «Даже если рассматривать жизнь лишь как биологическую форму бытия – это же самое совершенное творение природы, венец всего сущего. Чем больше мы над этим думаем, тем чаще упираемся в вопрос: лишая жизни преступника, не посягаем ли мы все-таки косвенным образом на жизнь вообще?» [5, с. 343].

Эрнст ван Дэн Хаат поддерживает сохранение смертной казни, что можно подтвердить его доводами: «Человек, который идет на преднамеренное лишение жизни другого человека, должен расплачиваться за содеянное собственной жизнью» [5, с. 343].

Доктор юридических наук, профессор И. И. Карпец высказывает двойственное отношение по поводу смертной казни: «Зло все то, что лишает человека жизни, ибо человек рождается на свет для созидания, а не для того, чтобы преждевременно, да еще насильственно лишаться дарованной ему природой жизни. И в этом, общефилософском, гуманистическом смысле смертная казнь зло. Но позволю себе употребить здесь весьма условное сравнение, понимая его недостаточную корректность. Естественный отбор оставляет в природе полезных особей. Когда общество применяет к преступникам всякое наказание, и смертную казнь в особенности, оно тоже как бы исправляет само себя и своих членов и даже очищается. Как уже сказано, прямого влияния на состояние преступности смертная казнь не имеет, но средством защиты общества от тяжких преступников – служит» [5, с. 366]. Данная позиция является достойной внимания, мы полагаем, что именно она служит основой для признания смертной казни легитимным и гуманным видом наказания.

Академик А. Д. Сахаров решительно выступал против смертной казни. Он приводил в пользу отмены смертной казни следующие аргументы: «Это [смертная казнь] чрезвычайно жестокое наказание, которое иногда бывает более жестоким, чем само преступление. Вообще, может ли быть наказанием насильственная смерть? И всегда есть возможность судебных ошибок. Смертный приговор делает их непоправимыми.

Наличие института смертной казни дегуманизирует общество. Я выступал и выступаю против смертной казни еще и потому, что эта мера наказания предусматривает наличие постоянного страшного аппарата исполнителей, целого института смертной казни» [4].

Адвокат, кандидат юридических наук А. В. Клигман считает, что «отказ от смертной казни – это один из первых, необходимых шагов на пути к гуманизации общества, самогуманизации» [5, с. 398].

Белорусский ученый А. Н. Шклярский утверждает, что целесообразно заменить смертную казнь пожизненным заключением. Он приводит следующие аргументы.

1. Этого требует мировое сообщество. Одним из условий членства в Совете Европы является отсутствие в законодательстве смертной казни.

2. Смертная казнь лишает жизни человека, при этом он теряет право на исправление.

3. Смертная казнь – необратимое наказание и исправление судебной ошибки невозможно.

4. Существование смертной казни способствует закреплению в правовом и нравственном сознании неприемлемых моральных норм и снижает в целом уровень правовой и нравственной культуры общества [6, с. 45].

По поводу смертной казни С. Г. Ольков пишет: «Убийца или другой преступник, которого мы хотим растерзать, возник в нашей культуре неслучайно, как неслучайно появилась и наша реакция. В том числе мы не можем исключать, что наша персональная агрессия по данному поводу сама может быть одним из факторов, усиливающих то поведение, которому мы, вообще говоря, хотели бы противодействовать. То есть наш яростный порыв, борьба с неким отвратительным поведением не исключает инверсии, обратного результата» [3, с. 131], что говорит о том, что желая преступнику смерти, мы порожаем еще больше зла.

Спор о пользе и вреде смертной казни всегда являлся актуальным. Существует несколько аргументов за и против смертной казни.

Аргументы за смертную казнь:

1) смертная казнь есть справедливое возмездие. Этот аргумент широко распространен. Он выглядит сильным и убедительным, так как справедливость основана на принципе эквивалента. Однако, в данном случае эквивалентность не соблюдается, поскольку силы палача и жертвы являются заведомо неравными. Все согласятся с тем, что взрослый, убивающий ребёнка, которого он мог бы обезоружить и наказать каким-либо иным способом, совершает несправедливый поступок. Даже если этот ребёнок уже успел натворить кровавые дела [1, с. 348];

2) превентивное воздействие смертной казни предотвращает совершение преступлений другими. Однако в данном случае наказание не становится причиной, предотвращающей преступление, потому что преступник совершает преступление не потому, что он согласен с наступающим наказанием и готов понести его, а потому, что он надеется избежать наказания. Кроме того, установлено, что наличие или отсутствие смертной казни не влияет на количество совершаемых преступлений [1, с. 349];

3) смертная казнь освобождает общество от особо опасных преступников. Но общество может обезопасить себя от них и путем пожизненной тюремной изоляции. И благо общества должно состоять в возмещении ущерба, нанесённого преступником, а смертная казнь ничего не возмещает [1, с. 350];

4) смертная казнь может быть оправдана гуманными соображениями по отношению к самому преступнику, поскольку пожизненное, невыносимо тяжёлое заключение в одиночной камере хуже, чем мгновенная смерть. Если мы говорим о гуманном отношении к преступнику, то тогда следовало бы предоставить право выбора самому преступнику. Гуманным можно считать только такое действие, на которое получено согласие того, кого оно касается [1, с. 350];

5) смертная казнь является экономически выгодным видом наказания. Это аргумент редко формулируется открыто, но он, пожалуй, указывает на самый реальный мотив, который лежит в основе смертной казни. Через смертную казнь государство именно отделяется от преступника, демонстрируя видимую силу при своей фактической слабости [1, с. 350].

Аргументы против смертной казни:

1) смертная казнь оказывает нравственно развращающее воздействие на общество. Наличие смертной казни в обществе показывает, что убийство в каких-то отдельных случаях может быть благом. Люди, таким образом, получают дополнительный мотив самим выступать стражами справедливости и «добра», путём самосуда расправляться с преступниками, если государство проявляет халатность в их поиске. Однако общество должно знать: убийство в любых случаях – зло. Ведь если спросить у прокурора, судьи, законодателя, учреждающего данную меру наказания, и тем более у тех, кто ее оправдывает, согласились бы они сами быть его исполнителями, последует категорический ответ – нет [1, с. 350, 351];

2) смертная казнь является антиправовым актом. Право основано на равновесии личной свободы и общего блага. Смертная казнь, лишая жизни человека, уничтожает тем самым само правовое отношение. Это не право, а, как писал Ч. Бекарриа, «война нации с гражданином».

Правовое наказание всегда направлено сугубо на виновника. В случае смертной казни наказываются также родственники преступника, так как она оказывает на них столь сильное воздействие, что может довести до сумасшествия или самоубийства.

В праве действует принцип восстановимости наказания, что позволяет делать обратимыми случаи, когда совершается судебная ошибка. Однако применительно к смертной казни этот принцип нарушается (например, в США было вынесено 349 ошибочных смертных приговоров, 23 из которых приведены в исполнение) [1, с. 351];

3) смертная казнь нарушает пределы компетенции человека. Человеку не дано право судить, кому жить, а кому нет [1, с. 351].

4) смертная казнь есть покушение на коренной нравственный принцип самоценности человеческой жизни, её святости [1, с. 352].

Смертная казнь – лишение человека жизни государством в качестве наказания за особо тяжкое преступление. В мире всегда велись споры по поводу законности смертной казни. У ученых во все времена возникали вопросы: «Не ограничивает ли смертная казнь право на жизнь?», «Является ли смертная казнь целесообразным, эффективным видом наказания?», «Не противоречит ли смертная казнь принципам гуманности?»

Как правило, ученые делятся на два лагеря: «за» и «против» смертной казни. Поддерживают смертную казнь: А. Кулешов, Эрнст ван Дэн Хаат; против смертной казни высказываются: С. Алексеев, Е. Анджеевский, Э. Бухгольц, А. Сахаров и др. Есть также ученые, которые рассматривают смертную казнь с обеих сторон и не могут прийти к единому выводу о ее пользе или вреде, как например, И. Карпец.

Каждая позиция подкрепляется серьезными аргументами. Эти аргументы противоречат друг другу. После тщательного их анализа мы можем заметить, что аргументы «за» смертную казнь можно опровергнуть. Это говорит о том, что смертная казнь нецелесообразна как вид наказания в наше время, и, к тому же, нарушает самое ценное из существующих прав человека – право на жизнь, что в современном, цивилизованном, гуманном обществе является недопустимым.

Если человек осужден на смерть, он должен умереть своей смертью. Даже если он осужден за тяжкие преступления, смерть будет слишком легким наказанием, нежели пожизненное заключение за решеткой.

Список использованных источников

1. Гусейнов, А. А., Апресян Р. Г. Этика : учебник / А. А. Гусейнов, Р. Г. Апресян. – М. : Гардарики, 2000. – 472 с.
2. Смертная казнь [Электронный ресурс] // Новая философская энциклопедия. – Режим доступа: <http://iph.ras.ru/elib/2762.html>. – Дата доступа: 14.01.2016.
3. Ольков, С. Г. О смертной казни и излечении социальной патологии / С. Г. Ольков // Право и политика. – 2004. – № 8. – 150 с.
4. Сахаров, А. Д. С мыслью можно бороться только мыслью [Электронный ресурс] / А.Д. Сахаров // Андрей Дмитриевич Сахаров: Библиографический справочник : в 2 ч. – Ч. 1. – Режим доступа: http://www.sakharov-archive.ru/Raboty/Rabot_60.html. – Дата доступа: 20.11.2015.
5. Смертная казнь: за и против / С. Г. Келина [и др.] ; под общ. ред. С. Г. Келиной. – М. : Юрид. лит., 1989. – 528 с.
6. Шкляревский, А. Н. Право на жизнь: проблемы и реальность / А. Н. Шкляревский // Всеобщая декларация прав человека: права человека и гуманизация образования в Республике Беларусь: материалы Междунар. науч.-практ. конф. – Минск, 1999 – 90 с.

ТОРГОВЛЯ ЛЮДЬМИ КАК ПОСЯГАТЕЛЬСТВО НА СВОБОДУ ЧЕСТЬ И ДОСТОИНСТВО В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ И УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Буйко И., студентка 2 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Сугак*, магистр юридических наук, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Воплощение в жизнь гуманистических и демократических принципов – одно из важнейших достижений современности. Среди них первостепенное место занимает всемирная охрана основных прав и свобод личности, установленных во Всеобщей Декларации прав человека 1948 г. [1], Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., Международных пактах о гражданских и политических правах 1966 г. [2].

Республика Беларусь также в основополагающих правовых документах провозглашает, что человек, его жизнь и здоровье, честь и достоинство, неприкосновенность и безопасность находятся под непосредственной защитой государства, так как «человек, его права, свободы и гарантии их реализации являются высшей ценностью и целью общества и государства» [3]. Обеспечение личной безопасности человека, его конституционных прав и свобод – одна из основных задач Республики Беларусь.

В мире на данный момент существует хорошо разработанная система торговли людьми. Деятельность ее сводится к принуждению людей, предварительно завербованных путем обмана, а затем проданных и купленных, к бесплатной работе. Нет ни одной страны, которую не затронула бы проблема торговли людьми. По некоторым оценкам ежегодно до 4 млн человек подвергаются торговле людьми, одна треть которых в экономических целях. Большинство из них составляют женщины и дети.

Торговля людьми вместе с торговлей наркотиками и оружием является одной из трех основных сфер преступлений, которые приносят огромные прибыли и одновременно являются источником финансирования других преступлений. В соответствии с докладом Европейского союза об организованной преступности, торговля людьми – это бизнес, приносящий ежегодный доход от 8,5 до 12 млн евро.

Всемирный день борьбы с торговлей людьми был провозглашен 18 декабря 2013 года на 68 сессии Генеральной Ассамблеи ООН (резолюция A/RES/68/192) и начиная с 2014 года отмечается ежегодно 30 июля. Инициатором учреждения Всемирного дня борьбы с торговлей людьми выступила Республика Беларусь. В поддержку выступили такие государства, как: Азербайджан, Армения, Российская Федерация, США, Таджикистан, Туркменистан и Узбекистан. В резолюции отмечалось, что, несмотря на меры, принимаемые на международном, региональном и национальных уровнях, торговля людьми остается для международного сообщества одной из серьезных проблем.

В соответствии с Конституцией Республики Беларусь достоинство личности охраняется государством, ничто не может быть основанием для его умаления, никто не должен подвергаться унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию. Каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность, неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени [3].

Содержание этих конституционных положений соответствует Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г., Международному пакту о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. В этих актах международного права указывается, что все люди рождаются свободными и равными в своем достоинстве и правах, никто не должен содержаться в рабстве или подневольном состоянии, подвергаться произвольному аресту, задержанию, а также изгнанию, каждый имеет право на эффективное восстановление национальными судами основных его прав в случае их нарушения [4].

Основные предпосылки развития торговли людьми:

вооруженные конфликты;
открытие границ, упрощение выезда в другие страны, сопровождаемое низкой правовой культурой населения; постоянно увеличивающийся разрыв в экономическом и человеческом развитии между «бедными» и «богатыми», «развитыми» и «развивающимися» странами;
образование международных преступных группировок;
коррупция в государственных органах, сращивание организованной преступности с государственными структурами.

Так как торговля людьми имеет глобальный характер, Республика Беларусь одна из первых инициировала обсуждение данной проблемы на международном уровне. В ходе Саммита ООН в сентябре 2005 г. в Нью-Йорке Президент Республики Беларусь А.Г. Лукашенко выступил с инициативой об активизации международных усилий по противодействию торговле людьми. В развитие этой инициативы Беларусь призвала международное сообщество объединить усилия под эгидой ООН в рамках Глобального партнерства против рабства и торговли людьми в XXI веке. Основная задача этого партнерства - улучшение координации действий всех заинтересованных сторон в сфере борьбы с торговлей людьми.

На 61-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН (далее – ГА ООН) в 2006 г. Беларусь инициировала успешное принятие резолюции «Улучшение координации усилий по борьбе с торговлей людьми». На 63-й сессии ГА ООН в 2008 г. государствами-членами Организации единогласно одобрена указанная обновленная резолюция. Это свидетельствует о признании белорусской резолюции в качестве важного механизма международного сотрудничества в сфере борьбы с торговлей людьми.

Республика Беларусь является стороной всех основных международных правовых инструментов, регулирующих вопросы борьбы с торговлей людьми. К ним относятся:

1. Конвенция о рабстве (от 25 сентября 1926).
2. Конвенция о борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами от 2 декабря 1949 г.
3. Заключительный Протокол к Конвенции о борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами от 2 декабря 1949 г.
4. Международная конвенция по борьбе с торговлей женщинами и детьми, открытая для подписания в Женеве с 30 сентября 1921 года по 31 марта 1922 года.
5. Международная конвенция по борьбе с торговлей совершеннолетними женщинами, подписанная в Женеве 11 октября 1933 года.
6. Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 18 декабря 1979 г.
7. Конвенция о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда от 17 июня 1999 г.
8. Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии от 25 мая 2000 г.

9. Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности и Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми и наказании за нее, дополняющий Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности.

Одним из средств исполнения требований указанных договоров является уголовное право. В этих целях главой 22 УК Республики Беларусь предусмотрены преступления, посягающие на свободу, честь и достоинство личности: статья 181 (торговля людьми), статья 181.1 (использование рабского труда), статья 182 (похищение человека), статья 183 (незаконное лишение свободы), статья 184 (незаконное помещение в психиатрическую больницу), статья 185 (принуждение), статья 186 (угроза убийством, причинением тяжких телесных повреждений или уничтожением имущества), статья 187 (незаконные действия, направленные на трудоустройство граждан за границей), статья 188 (клевета), статья 189 (оскорбление) [5]. Данные преступления объединены в две группы по непосредственному объекту: преступления против личной свободы (ст. 181–187 УК Республики Беларусь) и преступления против чести и достоинства (ст. 188, 189 УК Республики Беларусь).

Учитывая, что статья 181 «Торговля людьми» и статья 181.1 «Использование рабского труда» включены в главу 22 «Преступления против свободы, чести и достоинства личности» УК Республики Беларусь, видовым объектом этих преступлений является физическая или личная свобода человека, которая предполагает свободу распоряжаться самим собой, свободу передвижения, выбора собственных поступков. Вместе с личной свободой человека также подвергаются преступному воздействию его честь и достоинство. Дополнительными объектами здесь в случае квалифицированных видов этих преступлений могут выступать жизнь и здоровье потерпевших.

В Уголовном кодексе Республики Беларусь имеется еще ряд статей, которые также предусматривают ответственность за посягательства на свободу, честь и достоинство. Они помещены в других главах, поскольку посягают на другие объекты. Например, статья 291 (захват заложника), статья 426 (превышение власти или служебных полномочий). Честь, достоинство и свобода в этих преступлениях выступают в качестве дополнительного объекта.

Принимаемые меры по противодействию торговли людьми и иными, связанными с ней деяниями, позволили в истекшем году в Республике Беларусь выявить 875 преступлений, из них 209 относятся к категории тяжких и особо тяжких. 57 преступлений было совершено в составе преступной группы, в том числе 13 – в составе организованной группы. Перекрыто 15 каналов вывоза граждан Беларуси в 4 страны мира в целях эксплуатации [6].

В заключение необходимо отметить, что торговля людьми является актуальной проблемой не только для Республики Беларусь, но и для всего мирового сообщества. Это хорошо организованный преступный вид деятельности, который приносит огромные доходы криминальным структурам. Ни одно государство в мире не в состоянии самостоятельно справиться с этой проблемой. Эффективное и успешное противодействие торговле людьми может быть лишь при тесном взаимодействии государственных структур, международных и неправительственных организаций, в том числе и уголовно-правовыми мерами.

Список использованных источников

1. Всеобщая декларация прав человека [Электронный ресурс] // Организация Объединённых Наций – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr. – Дата доступа: 26.12.2015.
2. Международный пакт о гражданских и политических правах [Электронный ресурс] // Организация Объединённых Наций. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml. – Дата доступа: 27.12.2015.
3. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск : Амалфея, 2007. – 48 с.
4. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах [Электронный ресурс] // Организация Объединённых Наций. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml. – Дата доступа: 27.12.2015.
5. Уголовный кодекс Республики Беларусь : с изм. и доп. по состоянию на 24 окт. 2013 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2015. – 304 с.
6. Статистика по противодействию торговле людьми, иным связанным с ней преступлениям [Электронный ресурс] // Министерство внутренних дел Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://mvd.gov.by/ru/main.aspx?guid=5421>. – Дата доступа: 27.12.2015.

ИМУЩЕСТВЕННАЯ ОБОСОБЛЕННОСТЬ КАК ОСНОВНОЙ ПРИЗНАК ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА

Бурачевская А., студентка 5 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Имущественная обособленность как признак юридического лица до сих пор вызывает дискуссию среди цивилистов. Отдельные ученые отражают в своих трудах данный признак по-разному, тем самым по-разному отражая его предназначение.

Например, В. А. Рахмилович именуется его как «наличие обособленного имущества», В. В. Долинская – «обладание обособленным имуществом» [1, с. 136; 2, с. 92]. Юридическое лицо, указывает Д. А. Колбасин, должно обладать обособленным, принадлежащим только ему имуществом [3, с. 119]. Данный признак Е. А. Суханов объясняет как наличие некоторого имущества на праве собственности [4, с. 184].

Есть также мнение о том, что имущественная обособленность как признак юридического лица заключается в способности обладать обособленным имуществом, т. е. в их способности быть единственным носителем единого самостоятельного нерасчлененного имущественного права того или иного вида [5, с. 125].

Как известно, гражданское законодательство классифицирует юридические лица на две группы: коммерческие организации и некоммерческие.

Вопрос о создании коммерческой организации регулируется в Гражданском кодексе Республики Беларусь (далее – ГК), Положении о государственной регистрации и в других нормативных правовых актах. Касательно регулирования порядка создания некоммерческих организаций нам также следует обратиться к ГК, законам об общественных объединениях, о религиозных организациях и некоторым другим нормативным правовым актам.

Анализируя нормативные правовые акты, можно сделать вывод о том, что коммерческие организации, созданные для систематического извлечения прибыли, обязаны обладать имуществом к моменту регистрации, а также у них должен быть сформирован уставный фонд. Что касается некоммерческих организаций, то в процессе регистрации и дальнейшей деятельности уставный фонд не формируют и, следовательно, как в момент государственной регистрации, так и в дальнейшем они могут не обладать каким-либо имуществом на праве собственности или одним из ограниченных вещных прав [10, с. 179].

Таким образом, к коммерческим организациям мы можем применить название признака «наличие обособленного имущества», а к некоммерческим – имущественная обособленность как способность организации со статусом юридического лица иметь имущество на одном из вещных прав. Употребляя данный признак именно в значении «способность иметь имущество», мы позволяем ему иметь отношение ко всем видам юридических лиц. Имму-

штвенная обособленность как способность иметь имущество на одном из вещных прав является универсальным признаком, который можно применить к коммерческим, так и некоммерческим организациям.

Касательно значимости признака «имущественная обособленность» и его сущности у ученых также сложились различные мнения. Так, М. Ю. Тихомиров говорит об имущественной обособленности как о классическом признаке юридических лиц, подразумевающим в данном случае, что имущество организации обособленно (отделено) от имущества ее учредителей (участников). Коммерческие и некоммерческие организации имеют самостоятельный баланс, фиксирующий стоимость имущества соответствующей организации. В самостоятельном балансе находит свое выражение имущественная обособленность юридического лица как самостоятельного участника гражданского оборота. В свою очередь имущество учредителей юридических лиц существует в самостоятельном правовом режиме отдельно от имущества данной организации и не связано с ним [11, с. 5]. Автор указывает на значимость наличия самостоятельного баланса у организаций со статусом юридического лица для признания таковых субъектом права.

Некоторые авторы рассматривают имущественную обособленность как гарантию возможности взыскания с юридических лиц задолженности перед кредиторами, а также гарантию сохранности основной массы имущества, предназначенного для предприятия, деятельности в случае предъявления претензий кредиторов к учредителю по его личным долгам [10, с. 66]. Имущественная обособленность, по мнению автора, предназначена для того, чтобы в случае наложения взыскания на имущество одного из учредителей по его личным долгам в сохранности остались денежные средства предприятия. Здесь можно установить значимость признака «имущественная обособленность», который может служить гарантией сохранности денежных средств и имущества предприятия. Таким образом, предприятие сможет дальше заниматься экономической деятельностью, не претерпев убытков.

По мнению С. Н. Братуся, имущественная обособленность есть основной признак, поскольку речь идет об обособленности от имущества других организаций и от имущества казны [12, с. 135]. Без имущественной обособленности, отмечает М. Н. Брагинский, трудно понять не столько, может быть, что есть юридическое лицо, сколько для чего оно нужно [13, с. 143]. Однако мы возвращаемся к тому, что не все организации со статусом юридического лица могут обладать каким-либо имуществом, а также не все организации могут создаваться только для коммерческих целей, но и для социальных, культурных и др. В таком случае мы можем говорить о том, что имущественная обособленность проявляется именно в способности иметь обособленное имущество, а не в обязанности.

Имущественную обособленность И. П. Грешников не считает необходимым признаком для обретения статуса юридического лица. Возможны случаи деятельности организации при фактическом отсутствии у них имущества: консалтинговые, адвокатские конторы или общественные организации [14, с. 137]. Далее автор отмечает, что имущественная обособленность не самостоятельный признак, характеризующий субъект гражданского права, она лишь следствие собственной правосубъектности организации. Имущество юридических лиц обособляется от имущества его учредителей исключительно для того, чтобы данное лицо несло ответственность этим имуществом [14, с. 137–139].

Проанализировав действующее законодательство Республики Беларусь, можно сделать вывод о том, что имущественная обособленность является основным признаком юридического лица, позволяющим выделить юридическое лицо в гражданском обороте как особого субъекта.

На основании выше изложенного имущественная обособленность представляется нам как способность иметь имущество, а для некоторых организаций она состоит в обязанности иметь имущество. Данный вывод основан на том, что не все организации способны обладать имуществом к началу осуществления своей деятельности. Как мы выяснили выше, коммерческие организации обязаны уже к моменту регистрации обладать имуществом и сформированным уставным фондом. Однако некоммерческие организации вправе сформировать уставный фонд после регистрации, в процессе осуществления деятельности.

Список использованных источников:

1. Гражданское право России: Общая часть : курс лекций / под ред. О. Н. Садикова. – М. : Юристъ, 2001. – 608 с.
2. Гражданское право: Часть первая : учебник / под ред. А. Г. Калпина, А. И. Масляева. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2001. – 472 с.
3. Колбасин, Д. А. Гражданское право. Общая часть / Д. А. Колбасин. – Минск : ФУ Аинформ, 2009. – 535 с.
4. Гражданское право : учебник : в 2 т. – 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. Е. А. Суханова. – М. : БЕК, 2002. – Т. 1. – 720 с.
5. Гражданское право : учебник : в 3 т. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М. : ПБОЮЛ; Л. В. Рожников, 2001. – Т. 1. – 798 с.
6. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : с изм. и доп. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
7. О государственной регистрации и ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования [Электронный ресурс] : Декрет Президента Респ. Беларусь, 16 янв. 2009 г., № 1 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
8. Об общественных объединениях [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 4 окт. 1994 г., № 3254-ХП // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

9. О свободе совести и религиозных организациях [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 17 дек. 1992 г., № 2054-ХП // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

10. Маньковский, И. А. Субъекты гражданского права / И. А. Маньковский, С. С. Вабищевич. – Минск : Молодежное, 2010. – 495 с.

11. Тихомиров, М. Ю. Юридические лица / М. Ю. Тихомиров. – М. : Юринформцентр, 2003. – 519 с.

12. Братусь, С. Н. Юридические лица в советском гражданском праве / С. Н. Братусь. – М. : Юрид. изд-во Министерства юстиции СССР, 1947. – 363 с.

13. Брагинский, М. И. Актуальные проблемы гражданского права : Вып. 4 / М. И. Брагинский. – М. : Норма, 2002. – 424 с.

14. Грешников, И. П. Субъекты гражданского права: юридические лица в праве и законодательстве / И. П. Грешников. – СПб. : Изд-во «Юрид. центр Пресс», 2002. – 331 с.

ДОГОВОР ПРОКАТА: ОТДЕЛЬНЫЕ УСЛОВИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ И ИСПОЛНЕНИЯ

Бурдей А., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

На территории Республики Беларусь рыночные отношения с каждым годом все сильнее набирают значимость. В связи с этим растет и потребность общества в защите имущественных интересов, которые тесно пересекаются с осуществлением различных видов хозяйственной деятельности.

Договор проката принято рассматривать как разновидность договора аренды (имущественного найма). На современном развитии общества он является наиболее востребованным, так как сдача имущества очень привлекательна для самого собственника. Именно эта возможность позволяет собственнику использовать имущество по максимуму, не только не теряя работоспособности вещи, но и получая экономическую выгоду.

Советский период знаменовался появлением бытового проката, который был закреплен на законодательном уровне в Гражданском кодексе 1964 года, согласно которому бытовой подряд представлял собой разновидность договора имущественного найма предметов домашнего обихода, музыкальных инструментов, спортивного инвентаря, легковых автомобилей и других предметов пользования, предоставляемые гражданину государственной, кооперативной или общественной организацией [1, ст. 277].

Современная трактовка договора подряда выглядит немного иным образом – в соответствии с Гражданским кодексом Республики Беларусь арендодатель, осуществляющий сдачу имущества в аренду в качестве постоянной предпринимательской деятельности, обязуется предоставить арендатору движимое имущество за плату во временное владение и пользование [2, ст. 597].

Договор проката, является одним из видов договора аренды и соответственно, относится к группе договоров о передаче имущества и входит в договорной тип «аренда». Правовая природа договора проката является: консенсуальной, взаимной, возмездной, публичной, присоединения и компромиссной.

Предмет договора является существенным условием, которое присутствует при заключении любого договора, иногда предмет может быть не предусмотрен законодательством, но согласовывается сторонами. Предмет договора проката отличается следующими особенностями. Это может быть только движимое имущество. Кроме того, оно, как правило, должно использоваться для потребительских целей, если иное не предусмотрено договором или не вытекает из существа обязательства. Поэтому предметом по договору проката являются предметы культурно-бытового и иного назначения, используемые гражданами для личных, домашних и семейных целей [3, с. 215].

Сторонами договора выступает специальный субъект – лицо, занимающееся предпринимательской деятельностью. Это может быть юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, которые сдают имущество в аренду в качестве постоянной предпринимательской деятельности. Эти лица специально приобретают (производят) имущество на свой риск для его последующей неоднократной, возмездной передачи во временное владение и пользование. Иными словами, речь идет о лицах, профессионально занимающихся прокатом имущества: видеокассет, компакт-дисков, бытовой техники, спортивного инвентаря и т. п. Сдача имущества в прокат для них может быть как основным видом деятельности (например, для ателье по прокату бытовой техники), так и дополнительным либо одним из основных. Так, широко применяется прокат сейфов гостиницами, домами отдыха, спортивного инвентаря спортивными клубами, свадебных нарядов свадебными салонами и др. Но в любом случае деятельность арендодателя должна носить постоянный характер. Разовая сделка по сдаче в аренду движимого имущества договора проката не составляет. Если, например, строительная организация передает своему сотруднику внаем компьютер для написания дипломной работы, то их отношения будут регулироваться общими положениями об аренде, а не нормами о договоре проката.

С другой стороны, арендатором могут выступать граждане, которым предоставляемое имущество понадобилось для семейного, личного и другого потребления, индивидуальные предприниматели, и юридические лица, но они не имеют право использовать имущества с целью получения прибыли.

Ценой договора проката является арендная плата, устанавливаемая в виде платежей, вносимых периодически или единовременно в твердой денежной сумме. Арендная плата не взыскивается за время нахождения арендованного имущества в ремонте, если выход его из строя произошел по обстоятельствам, за которые арендатор не отвечает [4, с. 75].

Срок договора проката, определяется руководителем предприятия-арендодателя, но не должен превышать 1 года. Дни пользования предметом считается календарными днями. Оформленный договор проката должен быть в письменной форме с учётом дня возврата вещи, он не должен совпадать с выходным либо праздничными днями.

Не применяются к договору проката правила о заключении договора аренды на неопределённый срок.

Согласно п. 2 ст. 597 Гражданского Кодекса Республики Беларусь форма договора проката – письменная. Но в случае нарушения данного критерия сделка не будет считаться недействительной. Договор оформляется документом установленного образца, который подписывается исполнителем и потребителем. При заключении договора стороны наделяются рядом прав и обязанностей, которые обязательны для исполнения.

При несвоевременном возврате предмета проката или невнесения в срок очередной платы за прокат потребитель уплачивает арендодателю в дополнение к плате за прокат неустойку за каждый день просрочки в размере 1% от платы за прокат за просроченное время.

Если после окончания срока действия договора проката арендатор отказывается в возврате предмета проката без объяснения причин арендодателю, тогда с арендатора взымается:

1) стоимость предмета проката по цене, которая существует на момент взыскания на аналогичный товар в розничной торговле, и учитывается факт износа предмета, сданного в прокат;

2) плата за аренду за просроченное время пользования предметом проката по цене, которая существует на момент взыскания;

3) неустойка в размере 50 % оценочной стоимости предмета проката.

На современном этапе правовое регулирование договора проката отвечает требованиям экономически развивающейся страны – представляет собой самостоятельный вид договорных отношений, стоящий рядом с договором купли-продажи, договора подряда, аренды и другие.

Список использованных источников

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь : принят третьей сес. Верхов. Совета Респ. Беларусь шестого созыва, 11 июня 1964 г. // Сбор законаў Беларус. ССР, указаў Прэзідыума Вярхоўн. Савета Беларус. ССР, пастановаў Савета Міністраў Беларус. ССР. – 1964. – № 17. – Ст. 277.

2. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-3 : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. [по состоянию на 29.10.2015] // Консультант-Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

3. Витушко, В. А. Гражданское право : учеб. пособие : в 2 ч. / В. А. Витушко. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2007–2012. – Ч. 2. Кн. 1: Особенная часть. – 2012. – 535 с.

4. Маньковский, И. А. Гражданское право. Особенная часть : учеб. пособие / И. А. Маньковский, С. С. Вабишевич. – 2-е изд. стер. – Минск : Адукацыя і выхаванне, 2015. – 367 с.

ДОГОВОР ПОЖИЗНЕННОГО СОДЕРЖАНИЯ С ИЖДИВЕНИЕМ

Бушик Е., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

На современном этапе в гражданском законодательстве помимо оформления завещания и договора дарения, существует еще один способ распорядиться своим жилым помещением, земельным участком или другой недвижимостью – это договор пожизненного содержания с иждивением, по которому одна сторона (получатель ренты) передает принадлежащую ей недвижимость в собственность другой стороне (плательщику ренты), обязующейся осуществлять пожизненное содержание с иждивением гражданина или указанного им третьего лица.

Норма п. 1 ст. 573 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) указывает на то, что в качестве встречного предоставления по договору пожизненного содержания с иждивением могут выступать как различного рода имущество, необходимое получателю ренты для удовлетворения его потребностей в жилье, пище, одежде, так и оказываемое плательщиком ренты или по его поручению третьим лицом услуги по уходу за получателем ренты, если это необходимо в связи с состоянием его здоровья. Договора может быть предусмотрена обязанность плательщика ренты по оплате ритуальных услуг по погребению получателя ренты, что является актуальной проблемой для одинокого человека.

В качестве источников институт пожизненного содержания с иждивением важную роль занимают международные правовые акты. Республика Беларусь признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им законодательств.

В договоре пожизненного содержания с иждивением должна быть определена стоимость всего объема содержания с иждивением, которая не должна быть менее двукратного размера минимальной заработной платы, установленной законодательством. Это одно из существенных условий договора. Причем правило о минимальной стоимости содержания находится в императивной норме закона, поэтому не может быть изменено сторонами.

В Республике Беларусь договоры пожизненного содержания с иждивением на практике встречаются крайне редко, но имеют большое значение.

Согласно статье 555 ГК договор пожизненного содержания с иждивением подлежит обязательному нотариальному удостоверению и государственной регистрации. Несоблюдение требований о форме договора и о его государственной регистрации влечет за собой ничтожность сделки.

В практике при оформлении договора пожизненного содержания с иждивением имущество бесплатно передается получателем ренты в собственность плательщика ренты.

Договор пожизненного содержания с иждивением может быть прекращен по общим основаниям прекращения обязательств (гл. 26 ГК), за исключением п. 2 ст. 381 ГК (зачет встречного требования).

В соответствии с п. 1 ст. 576 Гражданского кодекса Республики Беларусь договор пожизненного содержания с иждивением прекращается смертью получателя ренты (общее основание). Однако п. 1 ст. 958 Гражданского кодекса Республики Беларусь определяет судьбу пожизненного содержания в случае возмещения вреда, понесенного в результате смерти кормильца. Согласно норме этой статьи в состав доходов умершего кормильца вместе с заработком включается пожизненное содержание. В связи с этим, обязательство плательщика ренты, как и сам договор пожизненного содержания с иждивением, прекращается. Лицо, имеющее право на возмещение вреда в связи со смертью кормильца (ст. 957 Гражданского кодекса Республики Беларусь), приобретает право на взыскание рентной суммы с лица, признанного виновным в смерти получателя ренты. Возникшее обязательство пожизненного содержания может быть прекращено и соглашением сторон, а также по другим основаниям, подчиняющимся общим правилам прекращения обязательств.

Несмотря на наличие предпосылок, способствующих заключению договоров пожизненного содержания с иждивением, данный институт гражданского права до сих пор не нашел широкого практического применения в Республике Беларусь. Проблема заключается в том, что в белорусском законодательстве не урегулированы должным образом рентные обязательства.

Следовательно, рассмотрев некоторые вопросы правового регулирования договора пожизненного содержания с иждивением, логично сделать вывод о том, что данный институт гражданского права нуждается в более подробной законодательной регламентации. Тем не менее, важную роль играет и субъективный фактор, так как от полноты условий, включенных в договор обеими сторонами, зависит продолжительность и правовая судьба договора. Чем подробнее будет составлен договор и конкретнее отражены в нем обязанности плательщика ренты, определен размер рентных платежей, тем меньше будет оснований у получателя требовать расторжения договора при условии надлежащего выполнения его плательщиком. В конечном итоге все это будет способствовать защите прав сторон договора и стабилизации рентных отношений.

ГРАЖДАНСКИЙ ИСК В УГОЛОВНОМ ДЕЛЕ (ADHAESIONSPROCESS)

Быргазова А., студентка 4 курса Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

Уголовный иск. Профессор Д. М. Чечот учил, что исковая форма в нотариальном производстве и при защите субъективных прав органами администрации [кроме государственного (ведомственного) арбитража. – *Авт.*] не применяется [4, с. 81]. Это не говорит о том, что нотариальная форма и административные формы защиты не знают иска. Косвенно это утверждение может подтверждаться тем обстоятельством, что знает иск не только гражданский процесс, то есть судебное исковое производство по гражданскому делу, но и в уголовном процессе гражданский иск предъявляется для возмещения вреда, причиненного преступлением. Гражданский иск в уголовном деле рассматривается и разрешается не в гражданской исковой, а в исковой уголовно-процессуальной форме. В искомом гражданском производстве каждая сторона должна сама доказать те обстоятельства, на которые она ссылается в обоснование своих требований и возражений, представить суду соответствующие доказательства, в уголовном процессе доказывание гражданского иска осуществляется согласно предписаниям Уголовно-процессуального кодекса РФ (ст. 86). Производство по гражданскому иску в уголовном деле может называться специальным искомым производством.

Такой позиции, придерживался, как представляется А. Г. Мазалов, в работе которого содержится обоснованное указание, что не является исковой форма, в которой суд по собственной инициативе может принять решение о возмещении вреда потерпевшему, если гражданский иск остался без предъявления (ч. 4 ст. 29 УПК РСФСР) [3, с. 7]. Следовательно, если в уголовном деле предъявляется гражданский иск, то он рассматривается и разрешается в исковой форме, установленной УПК РФ. Производство по гражданскому иску, рассматриваемому по форме, установленной уголовно-процессуальным законом, отлично от исковых производств, правила о которых содержатся в Гражданском процессуальном кодексе РФ, Арбитражном процессуальном кодексе РФ, законах о третейских судах и международных коммерческих арбитражах.

Специального производства по гражданскому иску нет, если таковой иск в уголовном деле не был заявлен. Но с точки зрения гражданского права иск существует. Если суд по собственной инициативе возмещает вред потерпевшему (в случае, который был предусмотрен ч. 4 ст. 29 УПК РСФСР) – суд удовлетворяет гражданский иск вне исковой формы. Лев Моисеевич Берлин, доктор римского и германского права (Бернский университет, 1878), писал, что у потерпевшего есть выбор: предъявлять или не предъявлять гражданский иск: «Если он иска своего не предъявляет, то для государства отпадает главный мотив желать осуществления этого иска ... Если потерпевший не указывает на убытки и не просит об их возмещении, то государство не имеет основания навязывать ему удовлетворение» [2, с. 44].

С другой стороны, в сочинении Л. М. Берлина находим указание «в австрийском праве уже во время предварительного следствия следователь *ex officio* предпринимает все те действия, которые могут служить к разъяснению вопроса о размере материального вреда, причиненного наказуемым правонарушением, причем потерпевший извещается о начале следствия, а не явка его в заседание не ведет к устранению его иска из дела» [2, с. 126]. Автор, кажется, поддерживает австрийского законодателя, «потерпевший не желающий сам беспокоиться о своем иске, будет в лучшем положении, чем если бы никто не позаботился об его интересах, а потерпевшему деятельно относящемуся к делу, никто не мешает действовать» [2, с. 131].

Административный иск. Таким образом, административные органы (органы управления, полиции) могут рассматривать иски. И если гражданский иск есть требование, обращенное к суду, или требование против ответчика, реализуемое через суд в гражданском процессе и последующем исполнительном производстве, то уголовный иск – это не обвинительное заключение, а иск, реализуемый через суд в порядке уголовного судопроизводства. В свою очередь, административный иск есть требование против обязанного лица, реализуемое через административный (полицейский) орган. К числу административных исков относились, например, иски, рассматриваемые через органы государственного и ведомственного арбитража. В настоящее время, административные иски – это иски (дела), разбираемые органами по защите конкуренции. Случается, что законодатель полагает необходимым снабдить административный орган специальным регламентом для разбора гражданских дел. Если руководствоваться ст. 11 ГК РФ, то необходимо признать, что обращение за административной защитой субъективного гражданского права является иском, поскольку п. 2 ст. 11 ГК установлено, что защита гражданских прав, в предусмотренных законом случаях, может осуществляться не только в судебном, но и в административном порядке [см., также: п. 2 ст. 1248, п. 2 ст. 1406 ГК РФ]. Косвенно обоснованность данного предположения подтверждается п. 3. 70, п. 3. 72 Административного регламента по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства [утв. приказом ФАС от 25. 05. 2012 № 399], согласно которым одним из лиц, участвующих в деле, является ответчик, ответчиками являются лица, в отношении которых подано заявление, материалы или в действиях которых антимонопольным органом обнаружены признаки нарушения антимонопольного законодательства. Ответчиком можно быть только по отношению к истцу, то есть заявителю, вчинившему иск о защите субъективного права.

В прошлом, административными органами, осуществляющими защиту гражданских прав, являлись государственные и ведомственные арбитражи. Профессор Тамара Евгеньевна Абова констатировала: «Преобладающим в науке советского права является направление, согласно которому арбитраж признается органом государственного управления, который, используя правовые средства и методы, участвует в руководстве народным хозяйством страны» [1, с. 507]. Во всяком случае никто не называл, кажется, государственный (ведомственный) арбитраж органом правосудия.

Иски, которые разбирались государственным (ведомственным) арбитражем, – это иски не судебные, а административные.

Список использованных источников

1. Абова, Т. Е. Государственный арбитраж в СССР / Т. Е. Абова // Избранные труды. Гражданский и арбитражный процесс. Гражданское и хозяйственное право / Т. Е. Абова. – М. : Статут, 2007. – С. 471–548.
2. Берлин, Л. М. Гражданский иск потерпевшего от наказуемого правонарушения : Исслед. Л. М. Берлина : К вопросу о подсудности этого иска / Л. М. Берлин. – СПб. : Тип. И. Н. Скороходова, 1888. – X, 241 с.
3. Мазалов, А. Г. Гражданский иск в уголовном процессе / А. Г. Мазалов. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : Юрид. лит., 1977. – 176 с.
4. Чечот, Д. М. Субъективное право и формы его защиты / Д. М. Чечот // Избранные труды по гражданскому процессу / Д. М. Чечот. – СПб. : Издательский Дом С. Петерб. гос. ун-та, Изд-во юрид. факультета С.-Петербург. гос. ун-та, 2005. – С. 7–84.

ДОГОВОР РОЗНИЧНОЙ КУПЛИ-ПРОДАЖИ В СИСТЕМЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ДОГОВОРОВ

Вегера А., студент 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Договор розничной купли-продажи (далее – договор) является самым известным и распространенным видом договоров. Он занимает первое место в сфере удовлетворения потребностей граждан.

Под розничной торговлей понимается вид торговли, связанный с приобретением и продажей товаров для личного, семейного, домашнего и иного подобного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью, если иное не установлено законодательными актами Республики Беларусь [1].

Исходя из данного определения, можно дать определение договора розничной купли-продажи, под которым понимается соглашение, по которому продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, либо лицо, осуществляющее ремесленную деятельность или реализацию товаров на рынках или в иных установленных местными исполнительными и распорядительными органами местах, в том числе разовую

реализацию, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью [2].

Рассматривая правовую природу договора можно сказать, что она в основе своей является аналогичной юридическим признакам общего договора купли-продажи.

Данный договор является двусторонним – наличие прав и обязанностей у двух сторон договора; консенсуальным – договор считается заключенным с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека либо иного документа, подтверждающего оплату товара (по сути – с момента согласования сторонами договора всех его существенных условий); возмездным – покупатель обязан оплатить товар по цене, объявленной продавцом в момент заключения договора; публичным – договор может заключить любое лицо, а коммерческая организация не вправе отказать в заключении договора, если иное не предусмотрено законодательством; присоединения (детерминированным) – покупатель присоединяется к уже определенным условиям договора. Юридическим признаком также будет служить публичная оферта. Предложение товара в рекламе, каталогах и описаниях товаров, обращенных к неопределенному кругу лиц, признается публичной офертой [3, с. 24–25].

Источниками правового регулирования данного договора, прежде всего, являются Гражданский кодекс Республики Беларусь (далее – ГК) и Закон Республики Беларусь «О защите прав потребителей» (далее – Закон), который применяется, когда отношения по договору с участием покупателя-гражданина, не урегулированы ГК. Также источниками будут являться постановления Совета Министров, которые приняты в развитие Закона. Разъяснения, касающиеся применения законодательства о защите прав потребителей, даны в постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 24 июня 2010 № 4 «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел о защите прав потребителей».

Любой договор, в том числе договор розничной купли-продажи, включает предмет, стороны, срок, цену. Предметом является любые вещи, не изъятые из гражданского оборота, определяемые родовыми признаками или индивидуально определенными.

Сторонами в договоре выступают продавец и покупатель. На стороне продавца выступают юридические лица и индивидуальные предприниматели. На стороне покупателя в большинстве случаев выступает физическое лицо. Однако юридическое лицо и индивидуальный предприниматель также могут выступать в качестве стороны договора при условии, что покупка товаров, не связана с предпринимательской деятельностью.

Согласно норме, закрепленной в ст. 470 ГК, покупатель по общему правилу обязан оплатить товар по цене, объявленной продавцом в момент заключения договора.

Исходя из того положения, что основная масса заключаемых договоров исполняется при самом совершении, срок исполнения указанного договора сторонами не согласовывается, и соответственно, существенного значения для договора данного вида не имеет.

Согласно ст. 160 ГК, по общему правилу, сделки, исполняемые при самом их совершении, могут совершаться в устной форме. В простой письменной форме заключаются договоры розничной купли-продажи, в качестве покупателей, по которым выступают организации со статусом юридического лица и индивидуальные предприниматели, осуществляющие оплату товара по безналичному расчету. Простая письменная форма применяется в случае продажи товаров физическим лицам в кредит или с рассрочкой платежа. Заключение договора порождает у продавца и покупателя, определенные права и обязанности, которые необходимо исполнять. [4, с. 62–66].

Говоря о договоре розничной купли-продажи, нельзя не коснуться вопроса об ответственности в сфере розничной торговли. Гражданско-правовая ответственность применительно к договору розничной купли-продажи – это ответственность его сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение ими своих обязательств по этому договору. Формы, основания и размеры такой ответственности могут быть установлены законодательством, а также договором.

Гражданско-правовая ответственность выражается в форме возмещения убытков, возмещения вреда, а также неустойка и проценты за пользование чужими денежными средствами. Ответственность в сфере розничной торговли может быть предусмотрена административным и уголовным законодательством [5].

Список использованных источников

1. О государственном регулировании торговли и общественного питания в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 8 янв. 2014 г., № 128-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

2. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-3 : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : с изм. и доп. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

3. Маньковский, И. А. Гражданское право. Особенная часть : учеб. пособие / И. А. Маньковский, С. С. Вабишевич. – Минск : Адукацыя і выхаванне, 2013. – 368 с.

4. Витушко, В. А. Гражданское право : учеб. пособие : в 2 ч. – Ч. 2: Особенная часть : в 2 кн. Кн. 1 / В. А. Витушко. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2012. – Ч. 2. – Кн. 1 – 536 с.

5. Гадлевская, Е. В. Юридическая ответственность в сфере розничной торговли [Электронный ресурс] : в 2 ч. Ч. 2 / Е. В. Гадлевская // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2015.

КУПЛЯ-ПРОДАЖА: ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРНОГО ТИПА»

Глобаж М, студент 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Сегодня география и объемы товарооборота достаточно велики. Одна его часть имеет внутренний характер, т. е. товары реализуются внутри страны, а другая часть товарооборота осуществляется в области внешней торговли.

В настоящее время договор купли-продажи один из самых популярных договоров гражданского оборота, он играет основную роль в развитии международного торгового оборота. Его регулированию служит множество международных конвенций и соглашений, среди которых главное место занимает Конвенция ООН 1980 г. «О договорах международной купли-продажи товаров».

Договор купли-продажи известен еще со времен римского права и представляет собой сделку по возмездному отчуждению имущества, его экономическим содержанием является обмен товаров. Механизм купли-продажи составляет основу гражданского оборота, и целью данного договора является поступление к покупателю нужных для него вещей [3].

Согласно п. 1 ст. 424 ГК под договором купли-продажи понимается договор, по которому одна сторона (продавец) обязуется передать имущество (вещь, товар) в собственность, хозяйственное ведение, оперативное управление (далее – в собственность, если из существа обязательства и статуса стороны в обязательстве не вытекает иное) другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять это имущество и уплатить за него определенную денежную сумму (цену) [3].

К отдельным видам договора купли-продажи (розничная купля-продажа, поставка товаров, поставка товаров для государственных нужд, энергоснабжение, контрактация, продажа недвижимости, продажа предприятия) общие положения о купле-продаже (§ 1 гл. 30 «Купля-продажа» ГК) применяются, если иное не предусмотрено ГК и иными актами законодательства об этих видах договоров.

Договор купли-продажи является возмездным договором, исходя из того, что, приобретая вещь в собственность, покупатель уплачивает продавцу обусловленную цену вещи, т. е. продавец получает встречное имущественное представление [2, с. 10].

Данный договор носит двусторонний характер (права и обязанности возникают у обеих сторон: продавец обязан передать покупателю определенную вещь, имея право потребовать за это уплаты определенной цены, а покупатель при этом обязан уплатить эту цену, имея право требовать передачи ему проданной вещи).

Рассматриваемый договор консенсуальный. Под консенсуальностью понимается возникновение прав и обязанностей сторон в момент достижения ими соглашения по всем существенным условиям договора. Вместе с тем, когда для отдельных видов договоров купли-продажи законодательство предусматривает обязательное их оформление в определенном порядке и признает действительным только договор, оформленный надлежащим образом, права и обязанности сторон возникают лишь после надлежащего оформления договора [2, с. 10].

Сторонами по договору купли-продажи являются: продавец (передает вещь) и покупатель (принимает вещь и уплачивает за нее определенную сумму денег). Продавцом и покупателем могут быть граждане и юридические лица. В отдельных разновидностях купли-продажи их участие может быть ограничено. Например, в договоре розничной купли-продажи покупателем по общему правилу могут быть граждане, поскольку использование товара не связано с осуществлением покупателем предпринимательской деятельности. Напротив, продавцом в данном договоре может быть лишь лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность – физическое или юридическое лицо. В отдельных случаях возможность выступать в качестве продавца и даже покупателя может быть связана с необходимостью получения специального разрешения (лицензии) [2, с. 10]. Как правило, продавцом может быть лицо, являющееся собственником имущества, но это может быть и несобственник, например в договоре комиссии, или лицо, специально уполномоченное собственником на продажу имущества [1, с. 24].

Под предметом в договоре купли-продажи принято понимать любое движимое и недвижимое имущество, не изъятое из гражданского оборота. ГК допускает также возможность продажи имущественных прав, если только иное не вытекает из содержания и характера этих прав (п. 4 ст. 424 ГК). Предметом договора купли-продажи могут быть не только вещи, уже имеющиеся в наличии. Договор купли-продажи может быть заключен и о продаже вещей, которые еще не произведены, которых нет на момент заключения договора. Последнее характерно для договора поставки [1, с. 24]. При изъятии товара у покупателя третьими лицами по основаниям, возникшим до исполнения договора купли-продажи, продавец обязан возместить покупателю понесенные им убытки, за исключением случая, когда покупатель знал или должен был знать о наличии этих оснований. Соглашение сторон об освобождении продавца от ответственности или о ее ограничении в случае истребования приобретенного имущества у покупателя третьими лицами недействительно. В случае неисполнения продавцом обязательства по договору розничной купли-продажи возмещение убытков и уплата неустойки не освобождают продавца от исполнения обязательства в натуре [3].

Список использованных источников

1. Витушко, В. А. Гражданское право : учеб. пособие : в 2 ч. / В. А. Витушко. – Минск : Белорусская наука, 2007. – Ч. 2. – 565 с.

2. Маньковский, И. А. Гражданское право. Особенная часть / И. А. Маньковский, С. С. Вабищевич. – Минск : Адукацыя і выхаванне, 2015. – 367 с.

3. Филипповский, В. Ф. Договор купли-продажи [Электронный ресурс] / В. Ф. Филипповский // Консультант-Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2015.

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ФИНАНСОВОГО МЕГАРЕГУЛЯТОРА И ПЕРСПЕКТИВЫ ЕГО СОЗДАНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Дегтярёв В., студент 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *Ю. Г. Конаневич*, старший преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Современная национальная и глобальная система экономических и финансовых отношений характеризуется широким разнообразием институтов, охватываемых содержанием финансовой, денежно-кредитной (монетарной) и пруденциальной политикой. Данный фактор оказывает существенное значение на систему государственного управления любого государства мира, а также на систему международных отношений.

Существует множество моделей построения системы управления названными выше сферами. Причем универсального рецепта государственно-правового воздействия на финансовую и монетарную систему на данный момент не выработано, существующие в различных государствах подходы к построению системы государственного регулирования имеют как положительные стороны, так и довольно значительный комплекс отрицательных, вследствие чего современному обществу пока не удалось выработать единого подхода к структуре и содержанию государственно-правового воздействия на указанные группы общественных отношений.

На постсоветском пространстве названная проблема усугубляется недостаточным пониманием содержания монетарного и финансового регулирования в условиях свободного финансового рынка и фактически отсутствием в постсоветских государствах (в том числе, в Республике Беларусь) систематизированного научного подхода к изучению и анализу финансовых и монетарных общественных отношений, их экономической, социальной и правовой составляющих. Как следствие, ни государство, ни общество, ни профессиональное сообщество до конца не осознает структуру и содержание целого комплекса институциональных явлений, определяющих форму и содержание финансовой и монетарной системы государства и мира.

Анализ белорусской научной литературы (как, впрочем, и литературных источников из иных государств постсоветского пространства), национального законодательства Республики Беларусь позволяет сделать вывод, что для современного белорусского государства в принципе до конца не сформировалось понимание таких институтов, как финансовый сектор национальной экономики и финансовый рынок, регулирование которых, безусловно, определяет эффективность национальной финансовой и экономической систем.

Можно констатировать, что объективно финансовый сектор (то есть совокупность финансовых посредников (агентов), обеспечивающих систему денежного обращения, функционирование платежной системы, системы расчетов, а также выступающих в качестве основы национального финансового рынка) в Республике Беларусь как институциональное явление сформировался в самостоятельный организм, обладающий довольно эффективным инструментарием обслуживания интересов государства и общества. Финансовый рынок Республики Беларусь (то есть совокупность субъектов и институтов, обеспечивающих оказание финансовых услуг широкому кругу потребителей) пока что находится в зачаточном состоянии и его функционирование объективно завязано преимущественно на обслуживании текущих потребностей государства, общества, реального сектора национальной экономики и сектора некоммерческих организаций, и не предполагает широкого использования распространенного во всем мире комплекса финансовых инструментов и деривативов в целях привлечения финансовых ресурсов в национальную экономику. Хотя, объективности ради, в некоторых аспектах регулирования финансового рынка Республика Беларусь является пионером, например, в части регулировании такого сегмента валютного рынка, как внебиржевой рынок беспоставочных внебиржевых финансовых инструментов FOREX, правовая природа которого была четко определена в нормах и принципах Указа Президента Республики Беларусь от 4 июня 2015 г. № 231 «Об осуществлении деятельности на внебиржевом рынке Форекс» [1].

Вступление Республики Беларусь в Евразийский экономический союз (ЕАЭС) в определенной мере позволило внести в правовую систему Республики Беларусь четкое понимание институтов финансового сектора и финансового рынка, закрепленное в совокупности правовых норм, включенных в структуру права ЕАЭС, постепенно имплементируемой в национальное право Республики Беларусь (наиболее ярким примером тому служит Закон Республики Беларусь от 5 января 2015 года «О рынке ценных бумаг») [2]. Так, в соответствии с пунктом 1 Положения о Евразийской экономической комиссии, являющимся Приложением 1 к Договору о ЕАЭС от 29 мая 2014 года [3], под финансовым рынком понимается:

банковская сфера (банковский рынок), включающий в себя рынок банковских услуг и небанковский рынок;

сфера страхования (страховой рынок), включающий в себя рынок обязательного и рынок добровольного страхования, а также рынок перестрахования – регулируется в Республике Беларусь Указом Президента Республики Беларусь от 25 августа 2006 г. № 530 «О страховой деятельности», Указом Президента Республики Беларусь от 25 августа 2006 г. № 531 Об установлении размеров страховых тарифов, страховых взносов, лимитов ответственности по отдельным видам обязательного страхования, а также Протоколом по финансовым услугам, являющимся Приложением № 17 к Договору о ЕАЭС от 29 мая 2014 года;

валютный рынок – регулируется Банковским кодексом Республики Беларусь, Законом Республики Беларусь от 22 июля 2003 г. № 226-З «О валютном регулировании и валютном контроле», Протоколом о мерах, направленных на проведение согласованной валютной политики, являющимся Приложением 15 к Договору о ЕАЭС от 29 мая 2014 года;

рынок ценных бумаг – регулируется в Республике Беларусь в соответствии с Законом Республики Беларусь от 5 января 2015 г. № 231-З «О рынке ценных бумаг».

Именно вследствие формирования системы наднационального регулирования общественных отношений в рамках ЕАЭС и принципам его данного наднационального интеграционного объединения экономического характера перед экономическими властями Республики Беларусь встала проблема формирования концепции финансового и монетарного регулирования, стержнем которой выступает цель – формирование мегарегулятора, в функции которого входило бы осуществление функций текущего государственного управления финансовым сектором и финансовым рынком и реализация государственной финансовой, монетарной и пруденциальной политики.

Финансовый мегарегулятор – субъект системы государственного управления, функции которого входят текущее регулирование финансового рынка и финансового сектора, надзор и контроль за публичными и частными финансовыми посредниками и субъектами финансового рынка.

Использование института мегарегулятора для целей государственно-правового воздействия на монетарную и финансовую системы является довольно распространенным в современном мире. В Республике Беларусь предполагается использовать модель, выработанную в государстве-партнере по ЕАЭС – Российской Федерации, в силу которой функции мегарегулятора передаются государством его центральному банку. В Республике Беларусь таковым является Национальный банк страны.

На современном этапе регулирование финансового сектора и финансового рынка в Республике Беларусь имеет разветвленную структуру:

рынок банковских услуг и небанковский рынок регулируются Национальным банком Республики Беларусь; рынок обязательного и рынок добровольного страхования, а также рынок перестрахования, регулируется Министерством финансов Республики Беларусь;

рынок ценных бумаг одновременно регулируется Министерством финансов Республики Беларусь, Департаментом по ценным бумагам Министерства финансов Республики Беларусь и Национальным банком Республики Беларусь;

валютный рынок регулируется Национальным банком Республики Беларусь;

аудиторская деятельность, в соответствии с Законом Республики Беларусь от 12 июля 2013 года № 56-З «Об аудиторской деятельности», регулируется одновременно Национальным банком Республики Беларусь и Министерством финансов Республики Беларусь.

В связи с наличием множества регуляторов, современная модель регулирования финансового рынка и финансового сектора, существующая в Республике Беларусь, имеет свои существенные недостатки:

отсутствие координации подходов к регулированию отдельных сегментов финансового рынка, тесно взаимосвязанных с другими сегментами, в результате чего могут возникать противоречия различного рода;

одновременное регулирование целого комплекса институтов несколькими субъектами, в результате чего осуществляются дополнительные административные процедуры (например, Национальный банк Республики Беларусь непосредственно регулирует сферу эмиссии и обращения ценных бумаг банков и небанковских кредитно-финансовых организаций; при этом, целый комплекс правоотношений в сфере обращения ценных бумаг финансовых посредников регулируется Министерством финансов Республики Беларусь и Департаментом по ценным бумагам Министерства финансов Республики Беларусь);

противоречия в компетенции регуляторов: Национальный банк является некоммерческой организацией – центральным банком страны (правда, обладающим функциями органа государственного управления), а Министерство финансов Республики Беларусь, Департамент по ценным бумагам Министерства финансов Республики Беларусь являются органами государственного управления.

При создании мегарегулятора в Республике Беларусь можно выделить некоторые позитивные тенденции:

сокращение издержек государства в результате экономии на масштабе деятельности;

появление унифицированного подхода к регулированию и надзору за финансовым сектором;

мегарегулятор позволяет разработать стратегию развития финансового сектора и программу его реструктуризации в случае кризиса;

усиление ответственности регулятора финансового сектора.

Консалтинговая группа «Банки. Финансы. Инвестиции» провели специальное исследование по организации надзора за финансовым рынком в разных странах.

Главные выводы данного исследования:

создание мегарегулятора должно быть подготовлено законодательно, институционально и даже психологически;

примеры быстрого успешного создания мегарегуляторов характерны либо только для малых государств (таких как Армения или Литва), либо для стран с хорошо отлаженной культурой и процедурами взаимоотношения регуляторов на рынке финансовых услуг (например, Германия);

независимо от того, в какой форме реализуется идеи мегарегулятора, центральный банк государства сохраняет самое непосредственное отношение к организации банковского надзора, меняется только модель взаимоотношений центральных банков и кредитных организаций.

Таким образом, можно констатировать, что глобальная реформа институтов финансового регулирования в мире идет полным ходом.

Создание финансового мегарегулятора в Республике Беларусь позволит активизировать процессы развития финансового рынка страны и позволит значительно расширить сферу применения в национальной правовой системе финансовых инструментов и деривативов. Кроме того, это позволит оптимизировать систему государственного управления в целом и систему экономического, финансового и монетарного регулирования в Республике Беларусь, в том числе, с учетом рекомендаций Международного валютного фонда и Группы Всемирного банка, выполнить обязательства в рамках Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года, также реализовать целый комплекс задач совершенствования содержания экономических отношений в обществе, в том числе, с учетом норм и принципов Директивы Президента Республики Беларусь от 31 декабря 2010 года № 4 «О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь».

Список использованных источников

1. Об осуществлении деятельности на внебиржевом рынке Форекс [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 4 июня 2015 г. № 231 : текст по состоянию на 2 янв. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2016.
2. О рынке ценных бумаг : Закон Респ. Беларусь, 5 янв. 2015 г., № 231-3 [Электронный ресурс] : текст по состоянию на 2 янв. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
3. Договор о Евразийском экономическом союзе [Электронный ресурс] : [подписан в г. Астана 29.05.2014 г.] : текст по состоянию на 2 янв. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2016.
4. Об аудиторской деятельности [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 12 июля 2013 г., № 56-3 : текст по состоянию на 2 янв. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
5. О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Директива Президента Респ. Беларусь, 31 дек. 2010 г. № 4 : текст по состоянию на 2 янв. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2016.

ДОГОВОРЫ ЗАЙМА И КРЕДИТА: СРАВНИТЕЛЬНАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Денисевич О., студент 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Заемные отношения всегда были широко распространены в денежном обороте всех стран мира во все времена. Под договором займа принято понимать долговое гражданско-правовое обязательство, возникшее в результате передачи кредитором (заимодавцем) должнику (заемщику) денег или других вещей, определенных родовыми признаками, с целью удовлетворения интересов заемщика в приобретении права собственности на полученные деньги (вещи), которыми он имеет право распоряжаться по своему усмотрению. Это также договор, по которому одна сторона (заимодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или другие вещи, определенных родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить заимодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества.

В случае когда заемщиком является организация со статусом юридического лица, в качестве документа, подтверждающего внесение суммы займа в кассу заемщика, используется приходный кассовый ордер, оформленный в установленном порядке [1, с. 56].

В узком смысле под займом могут пониматься деньги или другие вещи, определённые родовыми признаками, составляющие предмет договора займа. Договор займа – реальный, поскольку считается заключённым с момента передачи денег или других вещей; односторонний, так как обязанность по договору – возвращение полученного займа, несёт только заемщик; возмездный, если иное не предусмотрено законодательством или самим договором. Договор займа должен быть заключен в письменной форме, если его сумма в 10 раз превышает установленный законодательством размер базовой величины, а в случаях, когда заимодавцем является юридическое лицо, – независимо от суммы.

В соответствии с национальным законодательством, кредитным договором является договор, по которому банк или небанковская кредитно-финансовая организация (кредитодатель) обязуется предоставить денежные средства (кредит) другому лицу (кредитополучателю) в размере и на условиях, предусмотренных договором, а кредитополучатель обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее.

Кредитный договор является разновидностью договора займа. В силу этого к нему применяются правила о договоре займа с учетом особенностей, установленных специальным законодательством, прежде всего банковский кредит. Кредитный договор – консенсуальный, двусторонний, возмездный. Предмет договора – денежные средства.

Существенными условиями кредитного договора являются: сумма кредита с указанием валюты кредита; проценты за пользование кредитом и порядок их уплаты; целевое использование кредита; сроки и порядок предоставления и погашения кредита; способ обеспечения исполнения обязательств по кредитному договору; ответственность кредитодателя и кредитополучателя за невыполнение условий договора; иные условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Кредитный договор независимо от суммы кредита должен быть заключен в письменной форме, за исключением межбанковских кредитов. При этом, если в кредитный договор включены условия о залоге недвижимости, такой договор должен быть зарегистрирован в установленном законодательством порядке. Несоблюдение письменной формы кредитного договора влечёт его недействительность.

На первый взгляд отношения в сфере займа и кредита могут показаться довольно схожими. И заем, и кредит предполагают финансовые взаимоотношения сторон и связаны с передачей денег. Кроме того, оба этих термина объединяет одна и та же глава 42 «Заем и кредит» ГК Республики Беларусь. Однако, несмотря на кажущееся сходство, кредитный договор является разновидностью договора займа и оба эти договора существенно отличаются друг от друга.

Объединение займа и кредита в одной главе ГК Республики Беларусь имеет две причины:

а) это своеобразный законодательный прием, преследующий цели соблюдения юридической экономии, а также более или менее централизованного регулирования денежного обязательства;

б) правовая конструкция договора займа является своеобразной общей моделью, по которой строится правовое регулирование кредитного договора, то есть у кредитного договора общая с договором займа правовая цель – передача займодавцем заемщику родовых вещей в собственность с обязательством возврата. Следовательно, это один и тот же договорный тип (практически все особенности правового режима кредитного договора можно, так или иначе, подвести под частный случай договора займа) [2].

Отношения по договору займа регулируются исключительно гражданским законодательством. Согласно ст. 760 ГК Республики Беларусь по договору займа одна сторона передает в собственность другой стороне деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить такую же сумму денег или равное количество других полученных им вещей того же рода [3, ст. 760]. Что же касается кредитного договора, то ст. 771 ГК Республики Беларусь определяет его как договор, по которому банк или небанковская кредитно-финансовая организация (кредитодатель) обязуется предоставить денежные средства (кредит) другому лицу (кредитополучателю) в размере и на условиях, предусмотренных договором, а кредитополучатель обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее [3, ст. 771]. При этом ГК Республики Беларусь содержит оговорку о том, что правила главы 42 ГК Республики Беларусь применяются к отношениям по кредитному договору с учетом особенностей, установленных законодательством (Банковский кодекс Республики Беларусь).

Таким образом, сформулировалось первое отличие – отношения по договору займа регулируются только гражданским законодательством, а по кредитному договору – как гражданским законодательством, так и банковским.

Из приведенных выше определений следует, что договор займа является реальным договором, так как считается заключенным с момента передачи денег. Кредитный договор является консенсуальным. Он считается заключенным с момента достижения сторонами соглашения по всем существенным его условиям.

Момент вступления договора в силу является вторым отличием договора займа от кредитного договора, которое порождает разные правовые последствия.

Исходя из наличия прав и обязанностей, договор займа является односторонним, поскольку обязанность по договору возвратить вещь, деньги несет только заемщик. Займодавцу же принадлежит право требования возврата денег или вещей. Кредитный договор является типичным примером двусторонней сделки, для заключения которой в соответствии со ст. 155 ГК Республики Беларусь необходимо выражение воли двух сторон. В этом заключается третье отличие рассматриваемых выше видов договоров.

Кредитный договор имеет специальный субъектный состав, сторонами которого являются банк или иная небанковская кредитно-финансовая организация, зарегистрированная в Национальном банке и кредитополучатель. В свою очередь сторонами договора займа являются займодавец и заемщик. Ими могут быть как граждане, так и юридические лица, которые вправе совершать заемные сделки в пределах, установленных законодательством. В свою очередь, граждане могут быть и займодавцами, и заемщиками, в то время как некоторые организации, например, ломбарды – только займодавцами.

Субъектный состав является четвертым отличием договора займа от кредитного договора. Содержание в части обязанностей сторон по кредитному договору в целом совпадает с содержанием договора займа. Имеются особенности в части реализации прав. Суть изложенного заключается в том, что кредитным договором предоставляется возможность одностороннего расторжения договора кредитором или заемщиком. Так, кредитор вправе отказаться от предоставления заемщику кредита полностью или частично при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок. Что касается ответственности по кредитному договору, то она может быть возложена и на заемщика, и на кредитора. В частности, за несвоевременный возврат полученных кредитов с заемщика взимается повышенный процент.

Стоит обратить внимание на то, что предметом кредитного договора являются исключительно денежные средства, а предметом договора займа могут выступать еще и вещи, определенные родовыми признаками.

Седьмым отличием договора займа от договора кредита является то, что договор кредита всегда возмездный, а договор займа может быть безвозмездным, то есть займодавец может не взимать процент за пользование вещью или денежными средствами.

Таким образом, следует сделать вывод о том, что различия между кредитным договором и договором займа существуют, но это справедливо. Однако для определения юридической природы того или иного договора мерилom может служить лишь его основная суть, которая у различных договоров различна.

Список использованных источников

1. Маньковский, И. А. Курс гражданского права : Особенная часть : в 3 т. / И. А. Маньковский. – Минск : Молодежное, 2010. – Т. 2. – 567 с.
2. Подзерко, Е. А. Некоторые вопросы заключения, изменения кредитного договора / Е.А. Подзерко // Юридический мир – 2013. – № 11. – С. 3–5.
3. Гражданский кодекс Республики Беларусь : 7 дек. 1998 г., № 218-3 : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : с изм. и доп. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

ИСПОЛНИТЕЛЬНАЯ НАДПИСЬ НОТАРИУСА

Драневич Н., студентка 5 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *О. В. Чередниченко*, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Исполнительная надпись представляет собой нотариальное действие, совершение которого очень давно, еще с середины 1950-х годов, входит в компетенцию нотариусов. В привычном для нас виде исполнительные надписи совершаются нотариусами Беларуси с 2011 года, со вступлением в силу Указа Президента Республики Беларусь от 11 августа 2011 г. № 366 «О некоторых вопросах нотариальной деятельности». Данный Указ предусмотрел возможность совершения исполнительных надписей по большому количеству видов задолженностей, как правило, касалось это физических лиц. Например, предусматривалась возможность взыскания с граждан задолженности по оплате коммунальных платежей, по кредитам и т.д. (всего порядка 20 видов задолженности).

Указ № 366 стал одной из ряда мер, проводимых в целях совершенствования деятельности судов и направленных на оптимизацию судебной нагрузки, для чего в компетенцию нотариата был передан ряд бесспорных требований, взыскание которых осуществлялось судами в порядке приказного производства. Взыскание задолженности по таким требованиям после принятия Указа № 366 осуществляется на основании исполнительной надписи нотариуса и не требует обращения в суд.

7 мая 2015 года Президентом Республики Беларусь был принят Указ № 195, которым вносятся изменения и дополнения в Указ № 366. Пункт 1 Указа № 195 вступил в силу 10 августа 2015 г. Так, с 10 августа 2015 года экономическим судом не рассматриваются в порядке приказного производства требования о взыскании задолженности, предусмотренные Указом № 195.

Указ № 195 внес изменения в Указ № 366 как в части расширения круга бесспорных требований, задолженность по которым может быть взыскана без обращения в суд путем совершения исполнительной надписи нотариуса, так и в части расширения субъектного состава должников. Так, если ранее основная масса исполнительных надписей могла быть совершена только в отношении должника – физического лица, то со вступлением в силу Указа № 195 стало возможным совершать по целому ряду требований исполнительные надписи в отношении юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. При этом исполнительной надписи придается сила исполнительного документа, подлежащего исполнению в порядке, установленном законодательством.

В частности, нотариусы наделяются правом совершать исполнительные надписи о взыскании:

- 1) страховых взносов (страховых премий) по договорам обязательного страхования в случае отказа от их уплаты, задолженности по ним, штрафов, пеней;
- 2) задолженности по договорам проката, аренды движимого имущества при условии определения арендной платы в твердой сумме платежей, вносимых периодически или единовременно, об оказании услуг связи, неустойки (штрафа, пени) в связи с такой задолженностью, если ее уплата предусмотрена законодательством или договором;
- 3) по требованию, основанному на кредитном договоре, ином договоре, содержащем существенные условия кредитного договора, задолженности, неустойки (штрафа, пени) в связи с такой задолженностью, если ее уплата предусмотрена законодательством или договором;
- 4) задолженности по нотариально удостоверенным сделкам, на основании которых возникает обязательство по уплате денежных средств, неустойки (штрафа, пени) в связи с такой задолженностью, если ее уплата предусмотрена законодательством или договором;
- 5) расходов организации, осуществляющей эксплуатацию жилищного фонда и (или) предоставляющей жилищно-коммунальные услуги, по приведению помещений в прежнее состояние или по исправлению повреждений (в размере до десяти базовых величин) при самовольном переоборудовании или перепланировке жилых, нежилых помещений, мест общего пользования, балконов и лоджий, перестановке либо установке дополнительного санитарно-технического и иного оборудования, причинении собственниками, нанимателями и арендаторами (физическими лицами) повреждений занимаемым ими жилым и нежилым помещениям, местам общего пользования и их оборудованию;

б) задолженности по арендной плате за нежилые помещения в зданиях, находящихся в государственной собственности и собственности юридических лиц (индивидуальных предпринимателей);

7) задолженности по оплате потребленной электрической энергии, воды, тепловой энергии, газа, образовавшейся при использовании нежилых помещений, зданий, неустойки (штрафа, пени) в связи с такой задолженностью, если ее уплата предусмотрена законодательством или договором;

8) по требованиям юридических лиц (индивидуальных предпринимателей) задолженности по договорам купли-продажи, поставки, подряда, перевозки, возмездного оказания услуг, хранения, неустойки (штрафа, пени) в связи с такой задолженностью, если ее уплата предусмотрена законодательством или договором, признанных должником в письменной форме [1].

Что касается расходов по уплате нотариального тарифа за совершение нотариальных действий и оказание услуг правового и технического характера, консульского сбора, понесенных взыскателем при совершении исполнительной надписи, то, они подлежат взысканию с должника в пользу взыскателя при исполнении, о чем указывается в тексте исполнительной надписи.

Следует также иметь в виду, что при обращении за совершением исполнительной надписи без уплаты в соответствии с законодательством нотариального тарифа за совершение нотариальных действий и оказание услуг правового и технического характера, консульского сбора обязанность по их уплате возлагается на должника и взыскивается с него при исполнении, о чем указывается в тексте исполнительной надписи.

Заявления о взыскании денежных сумм (задолженности) в порядке приказного производства, поданные в суды общей юрисдикции до вступления в силу настоящего Указа, подлежат рассмотрению в порядке, установленном на день подачи таких заявлений.

Таким образом, описанные нововведения призваны упростить и ускорить процесс взыскания бесспорных долгов, который ранее осуществлялся только через суд в порядке приказного производства. Они также позволяют существенно снизить нагрузку на судей в экономических судах областей и Минска, при этом совсем в незначительной мере увеличив ее на нотариусов. Вместе с тем реализация описанных нововведений будет напрямую зависеть от качества организации соответствующей деятельности нотариусов по совершению исполнительных надписей.

Список использованных источников

1. О внесении изменений и дополнений в указы Президента Республики [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 7 мая 2015 г., № 195// КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

2. О некоторых вопросах нотариальной деятельности [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 11 авг. 2011 г., № 366 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

ДОГОВОР ПОСТАВКИ КАК ПРАВОВОЕ СРЕДСТВО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ ПО ПЕРЕДАЧЕ ТОВАРА

Дубинчик Н., студент 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Поставка – один из самых распространённых договоров в гражданском обороте. По договору поставки организации и индивидуальные предприниматели реализуют товары как производимые, так и закупаемые ими. Товары поставляются (приобретаются) для собственного производства и потребления, для переработки на давальческих началах, для осуществления оптовой и розничной торговли, для обеспечения государственных нужд, для вывоза из Республики Беларусь [1, с. 71].

Договор поставки является одним из видов договора купли-продажи и, как и остальные представители данного договорного типа, выступает в качестве правового средства, опосредующего передачу имущественных прав на предмет от одного лица к другому [2, с. 66].

Понятие договора поставки закреплено в статье 476 Гражданского кодекса (далее – ГК). По договору поставки поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки, производимые или закупаемые им товары покупателю для использования их в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Договор поставки является консенсуальным, так как он считается заключенным с момента достижения его сторонами соглашения по всем его существенным условиям. Взаимным, так как между сторонами договора возникают коррелятивные общественные связи, а также возмездным, взаимосогласованным и компромиссным.

Правовой основой является § 3 главы 30 ГК, а также постановление Кабинета Министров Республики Беларусь от 8 июля 1996 г. № 444 «Об утверждении Положения о поставках товаров в Республике Беларусь», постановление Совета Министров Республики Беларусь от 3 сентября 2008 г. № 1290 «Об утверждении Положения о приеме товаров по количеству и качеству» [3].

В договоре поставки стороны именуется поставщик-продавец и покупатель товара. В данном договоре в качестве продавцов могут выступать исключительно субъекты предпринимательской деятельности. В качестве покупателей выступают субъекты предпринимательской деятельности, приобретающие товар как для собственного производства, так и для дальнейшей оптовой либо розничной продажи. В этом качестве также выступают организации, которые не являются субъектами предпринимательской деятельности, и приобретают товары для выполнения возложенных на них государством или учредительными документами задач [4, с. 16–17].

Предметом договора поставки являются товары, т. е. движимые вещи, не изъятые из гражданского оборота, определенные, как правило, родовыми признаками, потребляемые и не потребляемые, делимые и неделимые, предназначенные для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

В договоре поставки ценой является общая стоимость товаров, подлежащих передаче продавцом покупателю. По соглашению сторон, а также в зависимости от поставщика товара и вида товара, цена может свободно определяться либо устанавливаться в пределах, предусмотренных правовыми нормами. Условие о цене договора поставки признается существенным.

В договоре поставки срок является одним из существенных условий. Он подлежит согласованию сторонами в обязательном порядке [4, с. 17].

В договоре может быть установлен срок поставки (при разовой поставке товара) либо периоды поставки (в случае заключения договора с условием периодической поставки отдельных партий товара в течение срока действия договора). В течение срока действия договора поставщик обязан осуществлять ежемесячную поставку товаров равными партиями.

Несмотря на это нормой статьи 478 ГК предусмотрен случай, когда в договоре поставки, заключенном с целью периодической поставки товаров на неопределенный срок, периоды поставки не определены. В данном случае поставщик-продавец обязан осуществлять ежемесячную поставку товаров равными партиями в течение всего срока действия данного договора.

Договор поставки заключается в простой письменной форме, что является общим правилом формы сделок [4, с. 18].

Стороны договора поставки имеют определенные права и обязанности.

К правам поставщика относятся следующие.

1. Отказ от исполнения договора либо требование от покупателя оплаты товара, если товар не поставляется с условием его предварительной оплаты, а также возмещения убытков, которые были причинены не предоставлением отгрузочной разрядки.

2. Требование оплаты поставленного товара, если в договоре не были установлены условия его предварительной оплаты, в случае необоснованного отказа покупателя от исполнения договора.

3. Отказ от исполнения договора либо требование от покупателя оплаты товара, если он не был оплачен предварительно, в случае нарушения покупателем условий о выборке товара.

Основной обязанностью поставщика по договору поставки является обязанность по передаче товара покупателю в определенном месте в соответствующей комплектности и комплекте, в согласованном количестве и ассортименте, со всеми принадлежностями и документами, надлежащего качества, в надлежащей таре и упаковке, а также свободным от прав третьих лиц. Кроме того, поставщик обязан передать покупателю указанный в договоре товар в строго установленные в договоре или сроки.

В договоре поставки покупатель имеет право на получение от поставщика товара, который обусловлен договором, в определенном месте в соответствующей комплектности и комплекте, в согласованном количестве и ассортименте, со всеми принадлежностями и документами, надлежащего качества, в надлежащей таре или упаковке, свободным от прав третьих лиц в установленные договором срок или сроки, а также:

1) отдавать поставщику указания об отгрузке товаров нескольким получателем, названным в отгрузочной разрядке;

2) отказаться от принятия товара, уведомив об этом поставщика, в случае просрочки поставки;

3) предъявить поставщику стандартные требования, предусмотренные нормами ст. 445 ГК в случае передачи некачественного товара [2, с. 77–81].

Основными обязанностями покупателя являются следующие.

1. Принять товар и оплатить его, совершив для этого необходимые действия.

2. Незамедлительно письменно сообщить поставщику об установленных фактах несоответствия количества или ассортимента товара условиям договора или обнаружении в товаре недостатков.

3. По общему правилу вернуть поставщику многооборотную тару и средство пакетирования [4, с. 18–19].

В соответствии с нормой ст. 487 ГК покупатель, в случае если иное не установлено в договоре поставки, обязан вернуть поставщику многооборотную тару и средства пакетирования. Тара и упаковка, не являющиеся многооборотными, подлежат возврату поставщику только в случаях, прямо предусмотренных договором.

Статья 484 ГК возлагает на покупателя обязанность обеспечить сохранность товара, если он отказывается от его принятия. Статья 485 ГК предусматривает обязанность покупателя при передаче ему товаров поставщиком в месте их нахождения (при выборке) осмотреть передаваемые товары. В этом случае срок осмотра и момент передачи товаров совпадают. При принятии и осмотре товара в месте передачи покупатель определяет соответствие товара условиям договора о количестве, ассортименте, комплектности, таре и (или) упаковке и др.

К общественным отношениям, возникающим в процессе заключения и исполнения договора поставки товаров, в случае нарушения договорных обязательств одной из сторон кроме общих правил об ответственности, предусмотренных нормами ГК о купле-продаже, применяются меры юридической ответственности.

Исходя из названного, следует отметить, что в договоре поставки применяются общие правила о гражданской ответственности, в случае если специальным законодательством не установлено иное. Стороны обязаны возместить контрагенту убытки, а также уплатить неустойку, если по законодательству или договору не предусмотрено иное. Уплата неустойки не освобождает поставщика от исполнения поставки в натуре. Неустойка по договору поставки определяется законодательством или договором. Особенность заключается в том, что в отличие от договора купли-продажи она может носить штрафной характер.

Неустойка может быть установлена в виде штрафа или в виде пени. На практике истец просит взыскать неустойку за просрочку оплаты, либо за просрочку поставки (недоставку) [5].

Законодательством предусмотрена неустойка в виде пени, которую уплачивает поставщик, получивший за счет средств бюджетов предварительную оплату и не исполнивший или ненадлежащее исполнивший обязательство по поставке товара в сроки, предусмотренные договором.

Поставщик обязан поставлять товары в строгом соответствии с наименованием, количеством, номенклатурой, ассортиментом и иными условиями договора или разрядки. Он несет ответственность за нарушение сроков отдельных периодов поставки и обязан восполнить соответствующим получателям товары недостающего наименования, количества, ассортимента в очередные периоды, в пределах общего срока поставки.

Неустойка за неисполнение или ненадлежащее исполнение условий договора поставки может быть законной или договорной. В новых экономических условиях сфера применения законной неустойки за нарушение договора поставки значительно сузилась и неустойка все более приобретает договорной характер [6].

Список использованных источников

1. Гражданское право : учебник : в 2 ч. / В. Ф. Чигирь [и др.] ; под общ. ред. В. Ф. Чигира. – Минск : Амалфея, 2002. – Ч. 2. – 1008 с.

2. Маньковский, И. А. Курс гражданского права. Особенная часть : в 3 т. / И. А. Маньковский. – Минск : Молодёжное, 2008. – Т. 1. – 512 с.

3. Нормативные правовые акты Беларуси [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://npa.by/dogovor-postavki.html>. – Дата доступа: 30. 11. 2015.

4. Маньковский, И. А. Гражданское право. Особенная часть : учеб. пособие / И. А. Маньковский, С. С. Вабищевич. – 2-е изд., стер. – Минск : Адукацыя і выхаванне, 2015. – 368 с.

5. Ковалёва, И. В. Договор поставки: актуальные вопросы заключения и исполнения в свете судебной практики / И. В. Ковалёва // Судебный вестник плюс : Экономическое правосудие. – 2015. – № 3. – С. 29–33.

6. Путеводитель по договорной работе: Поставка. Риски покупателя при заключении договора [Электронный ресурс] : [по состоянию на 26.10.2015 г.] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

РАЗВИТИЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ И БИЗНЕС-ОБРАЗОВАНИЯ В РОССИИ НА ПРИМЕРЕ ИНСТИТУТА ПРАВА И РАЗВИТИЯ ВШЭ – «СКОЛКОВО»

Еременко Р., студент 1 курса юридического факультета ЧОУ ВО «Институт управления», г. Архангельск

Научный руководитель: *Н. А. Чертова*, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, директор юридического института Северного (Арктического) федерального университета имени М. В. Ломоносова

Высшая школа менеджмента – структурное учебно-научное подразделение Санкт-Петербургского государственного университета создана в 2007 г. в рамках приоритетного научного проекта «Образование». С 1999 г. все магистерские программы реализуются на английском языке в европейском стандарте ECTS. Студенты проходят летнюю практику и как минимум один семестр обучаются в заграничном вузе-партнере. Неслучайно Санкт-Петербургский университет – единственное российское учебное заведение, попавшее в список 80 лучших вузов мира по магистерским программам в области менеджмента Master in Management по версии Financial Times. Председатель попечительского совета института «Высшая школа менеджмента» СПбГУ глава Администрации Президента Российской Федерации Сергей Иванов отметил, что «высокая оценка в рейтинге Financial Times является доказательством того, что бизнес-образование в России достигло высокого уровня и получило заслуженное признание и в нашей стране, и за рубежом» [3].

11 ноября 2015 г., выступая на заседании попечительского совета, Сергей Иванов дополнил свою оценку: «На сегодняшний день эта школа получила полное международное признание, уверенно поднимается во всех рейтингах, является лучшей школой менеджмента в Восточной Европе, и, самое главное, школа на сегодняшний день является единственным в России многопрофильным учебным заведением, готовящим по любым программам действительно настоящих менеджеров» [4].

Не менее важное событие произошло и с участием председателя попечительского совета «Сколково» председателя правительства Российской Федерации Дмитрия Медведева. Он вместе с президентом Сколковского института науки и технологий («Сколтех») Эдом Кроули вручил дипломы первым выпускникам вуза. Вице-президент «Сколтеха» Алексей Ситников подчеркнул: «... нас очень радует, что подход «Сколтеха» к интеграции образования, исследований и инноваций даёт свои плоды в виде реальных компаний, которые создаются студентами во время учебы и затем развиваются. Мы надеемся, что из этих стартапов выйдут большие успешные компании. «Сколтех» в этом уникален. Это единственный на сегодняшний день университет в России и один из немногих в мире, который работает по такой системе: интегрирует инновационные программы в своих образовательных программах, поддерживает трансляционные исследования» [1].

Для успешной работы стартапов и развития инновационной экосистемы России крайне важно трансформировать правовую и – шире – институциональную среду как внутри страны, так и на международном уровне. С этой целью специально создан Институт права и развития Высшей школы экономики (ВШЭ) – «Сколково». Два с половиной года назад Фонд «Сколкова» и ВШЭ представили результаты конкретного научного проекта – совместного исследования «Интеллектуальная собственность и развитие общества: время прагматики». Главное в нем – оценка влияния института интеллектуальной собственности на стимулирование инновационной деятельности и инновационное развитие России. В реализации исследования участвовали эксперты ведущих мировых университетов – *University College of London* и *New York University*. Проект стал первым в стране исследованием на эту тему. Компании – резиденты «Сколково» пожелали исследователям обобщить практику, изучить международный опыт и дать свои рекомендации, как правильно действовать российскому законодателю в области регулирования интеллектуальной собственности с учетом интересов малого и среднего инновационного бизнеса в России.

Итог исследования стал продолжением работы в рамках новой исследовательской структуры. В марте 2014 г. появилась Международная лаборатория права и развития, а в июне 2014 г. ее преобразовали в институт с целью создания отечественного инновационного пространства совместно с фондом «Сколково». В фокусе исследовательской работы института в первую очередь является интенсивное развитие технологий и переход развитых стран к новому укладу общественного производства, основанному на знаниях. Достигнутое аналогичное соглашение между странами БРИКС даст мощный толчок к повышению качества конкуренции на глобальных рынках и создаст новые возможности роста для российских инновационных компаний. В настоящее время Институт права и развития (ВШ) «Сколково» – компактное научное заведение, занимающееся междисциплинарными исследованиями, которые способствуют выявить оптимальные пути трансформации российской правовой системы. В частности, институт исследует три основных направления: «глобальные вызовы развития и правовая политика», «интеллектуальная собственность и инновационное развитие» и «антимонопольное регулирование для новой экономики». Эксперты, профессора, в т. ч. зарубежные занимаются проблемами законодательного регулирования интеллектуальной собственности, стараются найти варианты правового стимулирования конкуренции, устранения барьеров для малого и среднего бизнеса при выходе на новые рынки. Все это делается с целью повышения конкурентоспособности российского инновационного сегмента.

В качестве наглядного примера приведу следующую реальную ситуацию. Коммерческая фирма не может купить за границей какой-либо товар и импортировать его в Россию без получения согласия от владельца товарного знака, нанесенного на этот товар, даже если этот товар был неоднократно продан за рубежом. По российским законам импортеру необходимо заручаться согласием правообладателей не только на продажу, но и на ввоз и хранение товаров. В глобальном смысле эта ситуация ведет к получению правообладателем монопольного контроля над рынком России со всеми вытекающими последствиями. Правообладатель может произвольно устанавливать и даже значительно завышать цены на свой товар, разрешать ввоз только устаревших, залежавшихся на складах моделей или товаров, обладающих худшими потребительскими свойствами. Результат такого «сотрудничества» (чтобы было всем понятнее) – многие товары в России стоят гораздо дороже, чем в Европе и США, а ассортимент значительно ограничен. «Запрет на параллельный импорт – это один из фундаментальных вопросов, который на горизонте развития России действительно сильно повлияет на то, с какой динамикой и в каком темпе мы будем развиваться. От отмены запрета зависит конкурентоспособность наших инновационных компаний на глобальных рынках. А пока мы живем в предельно монополизированном пространстве. Для развития малых и средних компаний это большая проблема», – поясняет директор института, директор департамента правовой политики и общественного развития Фонда «Сколково» Алексей Иванов [2].

Специалисты в области права интеллектуальной собственности и регулирования мировой торговли, разрабатывая данную тему, провели предметный анализ международно-правовых обязательств России и правил Всемирной торговой организации в отношении выбора правильного принципа исчерпания интеллектуальных прав для Евразийского экономического союза (ЕАЭС). Исследователи пришли к выводу, что единственным режимом исчерпания, который полностью соответствует праву ВТО, является международный режим, допускающий свободное движение товаров, легально введенных в оборот. Все сотрудники вуза, занимаясь научно-исследовательской деятельностью, вовлечены в преподавательскую работу, так как Институт права и развития встроен в общеобразовательные процессы ВШЭ, как и Московская школа управления «Сколково». Школа – уникальное интеллектуальное пространство, работающая почти десять лет, и где преподают около 150 профессоров из ведущих мировых бизнес-школ. «Такие форматы взаимодействия российских и иностранных экспертов действительно важны для нашей страны, особенно в не самых простых условиях, которые сегодня существуют, и такие проекты, естественно, позволяют нам развиваться в русле глобальных трендов», – заявил председатель правительства Российской Федерации Дмитрий Медведев 20 октября 2015 г. на заседании попечительского совета Московской школы управления «Сколково» [5].

В 2015/2016 учебном году на базе Института права и развития проходит постоянный научный семинар в виде лекционной серии «Право, экономика и общество: новые подходы к правовому анализу» для студентов-бакалавров факультета права ВШЭ. Он открыт и для посещения студентами других факультетов. Суть семинара – помочь молодым людям сформировать альтернативный взгляд на проблемы и способы регулирования «новой» экономики, экономики знаний. Студентам рассказывают о многочисленных вызовах «новой» экономики, которая постоянно трансформируется и не стоит на месте. А правовая система всегда остается консервативным инструментом, отстающим от экономических и общественных реалий. «Пока в мире не слышно голоса российской правовой экспертной общественности – отмечает Алексей Иванов. – Мы “варимся” в собственной дискуссии и “наружу” выходим только для того, чтобы поддержать основные мировые тенденции. К сожалению, большинство известных российских юристов – это люди, которые ретранслируют некий набор идей, заимствованных за рубежом. Так, они демонстрируют свою безыдейность, это нельзя назвать полноценным участием в глобальной дискуссии. Наша задача – сформировать в России уникальные правовые компетенции, с которыми можно было бы достойно выступить на международном уровне» [2].

Достигнутое аналогичное соглашение между странами БРИКС даст мощный толчок к повышению качества конкуренции на глобальных рынках и создаст новые возможности роста для российских инновационных компаний. Для достижения этой цели ведется конкретная научная работа, о которой рассказал научный сотрудник института магистр европейского права (LLM) в колледже Европы (кампус Брюгге в Бельгии) Максим Карлюк: «Россия и ряд соседних стран с 2015 года существуют в новых правовых реалиях, поскольку начал функционировать Евразийский экономический союз (ЕАЭС). Мы анализируем его развитие в сравнении с другими интеграционными образованиями, в частности ЕС, чтобы определить проблемные вопросы работы организации, соотношения права организации с национальным правом стран-участниц и найти соответствующие решения. Так же мы встречаемся с неполным пониманием процессов евразийской интеграции в западных академических и иных кругах. Именно поэтому сейчас в разработке находится онлайн-платформа, задачей которой на первом этапе будет предоставление западной аудитории качественной информации и аналитики о правовых аспектах развития ЕАЭС» [2].

Особую ценность для России имеет сотрудничество на пространстве БРИКС и с другими развивающимися странами. Такие государства уже создали собственное инновационное производство, но, так же, как и Россия, являются «заложниками» сложившейся на Западе глобальной системы регулирования. Выход из замкнутого круга один – постепенно создавать свое интеллектуальное правовое пространство. Только после того как развивающиеся страны достигнут взаимопонимания и выступят единым фронтом с инициативами по трансформации устаревшего регуляторного режима, выгодного западным корпорациям, возможно будет качественное изменение ситуации.

Важным шагом на этом пути стало решение о создании на базе института-оператора действующей платформы по выработке единых подходов стран БРИКС к антимонопольному регулированию инновационных и социально значимых рынков. Проект запущен в результате подписания Меморандума о взаимопонимании в сфере сотрудничества конкурентных ведомств стран БРИКС осенью 2015 г.

Институт также запустил исследовательский проект, посвященный функционированию и регулированию продовольственной отрасли стран БРИКС. Производство и дистрибуция производственных товаров – одна из тем первоочередного значения для России и развивающихся рынков. Сегодня на продовольственных рынках отмечаются те же факторы монополизации, что и в сферах оборота знаний и информации, когда, например, на рынке биотехнологического производства семян «правят бал» семь ведущих мировых компаний (90 % рынка) При этом интеллектуальные права данных производителей (Monsanto, Syngenta, Bayer и др.) настолько плотно переплетены, что очень сложно определить, кому принадлежит конкретный интеллектуальный продукт. Фактически рынок биотехнологического производства семян превратился в вотчину указанных глобальных игроков с запретительными условиями всегда для него новых хозяйствующих субъектов. Россия наряду с другими странами БРИКС находится поэтому не в лучшем положении, поскольку в числе указанных монополий нет ни российских компаний, ни компаний из стран БРИКС. Результаты совместного исследования (с учеными из стран БРИКС) помогут разработать наиболее эффективные меры защиты конкуренции и снятия барьеров для выхода на рынок малых инновационных компаний сельскохозяйственной отрасли из стран БРИКС, что особенно важно для Фонда «Сколково», учитывая недавнее расширение его деятельности на сферу агротехнологий.

Институт права и развития ВШЭ – «Сколково» участвует в подготовке рекомендаций для изменения рынка интеллектуальной собственности в рамках национальной технологической инициативы (НТИ). НТИ – «расшировка тонких мест» в регулировании и управлении, программа мер по формированию принципиально новых рынков и созданию условий для глобального технологического лидерства России к 2035 году. Пока разработка инициативы находится на ранней стадии, участники вносят различные предложения для обсуждения. Предложения института направлены в первую очередь на повышение уровня доступа к знаниям и информации. «Современной экономике для развития новых рынков важен открытый и быстрый доступ к знаниям, решениям и технологиям, – уверен Алексей Иванов. – Отсутствие доступа к знаниям – это базовый непреодолимый барьер для любого стартапа. Нет знаний – нет конкурентоспособности как таковой. ...Национальная технологическая инициатива уже началась, сформулированы конкретные шаги по развитию ряда перспективных направлений» [6]. В Агентстве стратегических инициатив (генеральный директор Андрей Никитин) порядка 300 проектов, по 200 уже есть конкретные результаты, в том числе Российская система электронного образования, с ней сотрудничают уже 25 вузов.

Основная задача Института права и развития, как и Фонда «Сколково», – это стимулирование развития инновационных секторов, устранение барьеров для выхода и полноценного конкурентного участия компаний – участниц экосистемы на инновационные рынки. «Я бы не стал выделять нас как отдельную уникальную организацию, мы вме-

сте занимаемся общим делом, – резюмировал Алексей Иванов. – Есть все основания полагать, что результатом нашей работы станут условия ведения бизнеса, наиболее приемлемые для инноваторов» [2].

На основании вышеизложенного делаю вывод: право (как и политика) должны своевременно и адекватно отвечать на вызовы новой экономики (экономики рынков, на которых основным товаром являются знания и информация). Думаю, удачным примером является вышеописанная деятельность недавно созданного Института права и развития Высшей школы экономики (ВШЭ – «Сколково»).

Закончить свое исследование хочу оценкой президента России В. В. Путина, данной им на заседании наблюдательного совета Агентства стратегических инициатив (АСИ) 14 января 2016 г. «Важнейшее условие динамичного развития страны – это расширение свободы предпринимательства. Многие барьеры в федеральном законодательстве уже сняты и важно обеспечить грамотное применение принятых решений, прежде всего на местах» [6].

Список использованных источников

1. Инновации // Тематический проект газ. «Известия» Актуальная тема. – Июнь 2015. – С. 3.
2. Кочетова, Е. Право изобретать новое // Образование : тематическое приложение к газ. «Известия». Исследования. – Сент. 2015. – С. 2.
3. Розова, Л. Востребованный профиль / Л. Розова // Российская газета. – 2015. – № 206. – С. 4.
4. Политов, Ю. Менеджер в цене / Ю. Политова // Российская газета. Власть – 2015. – № 255. – С. 3.
5. Кузьмин, В. Искусство управлять / В. Кузьмин // Российская газета. – 2015. – № 237. – С. 3.
6. Латухина, К. На деловой волне / К. Латухина // Российская газета. – 2016. – № 6. – С. 2.

ПРЕЗУМПЦИЯ СМЕРТИ И БЕЗВЕСТНОЕ ОТСУТСТВИЕ ПО УЧЕНИЮ ДЖЕЙМСА БРЭДЛИ ТАЙЕРА «PRESUMPTION AND LAW OF EVIDENCE»

Ефимов И., студент 4 курса Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

Согласно презумпции смерти человек в случае отсутствия доказательств противного должен считаться мертвым при длительном отсутствии без вести в течение семи лет, если только не появляются сведения о том, что его видели живым. Это современное правило (на момент жизни Дж. Б. Тайера. – *Примеч. И. Е.*).

Это не означает, что смерть обязательна при отсутствии. Просто так заложено в праве, и в случае обратного можно признать отсутствующего человека живым; фундамент этого правила покоится в общем праве и является общим для применения во всех вопросах жизни и смерти, как показало дело Дой Д. Джордж против Джессона (январь, 1805).

Подобные прецеденты существовали задолго до этого дела. В 1604 г. Акт о двоеженстве освобождал от ответственности тех, кто повторно выходил замуж/женился ввиду того, что их супруг «находился за морями свыше семи лет», а также тех, кто на протяжении семи лет прождал супруга, хотя тот не должен был быть за морями. Впрочем, этот статут не объявлял без вести пропавших мертвыми, это не влияло на законность повторного брака, а просто освобождало от уставного наказания.

Далее, в 1667 году Устав о пожизненной аренде разъяснял положения о предоставлении сведений для сословных людей или арендаторов о статусе людей, отправившихся за моря или же отлучившиеся из королевства в течение семи лет. Если о данных людях ничего неизвестно, и если они были арендодателями или субъектами возвратного права, то государство должно за них решить действия по взысканию имущества.

В таком случае лицо считалось по умолчанию «мертвым», если не было безоговорочных доказательств его жизни; также Устав велел судьям «направлять суд присяжных так, чтобы при вынесении вердикта они считали лицо покойным». На случай, если отсутствующая сторона на самом деле не была на том свете, были установлены механизмы по возврату (восстановлению. – *Примеч. И. Е.*) всех его прав. Особенность этого закона в данном конкретном случае (дело Дой Д. Джордж против Джессона) заключалась в том, что впервые была презумпция того, что человек изначально считался мертвым, пока не будет доказано обратное. Фактом смерти считалось безвестное отсутствие в течение семи лет, т. е. отсутствие свыше семи лет приравнивалось к смерти.

Таков был порядок при рассмотрении подобных дел, пока не начали задаваться вопросы о справедливости семилетнего срока. Так, был внесен на рассмотрение вопрос арендодателем истца в течение времени, разрешенного сроком исковой давности. В нем опять поднималась проблема о времени смерти, в данном случае брата арендодателя, который ушел в море и о нем не было слышно в течение многих лет; поэтому в любое время после истечения семи лет суд присяжных мог с легкостью признать данного человека мертвым, однако просто не слыша о нем, трудно заявлять что-либо о презумпции.

Лорд Элленборо по данному случаю заявил следующее: «Что касается периода, когда брат мог бы быть признан мертвым, то согласно Уставу о пожизненной аренде и Акту о двоеженстве, презумпция о продолжительности жизни по отношению к лицу, по которому не может быть предоставлена ни одна учетная запись, заканчивается спустя семь лет с тех пор, как было достоверно известно, что он жив. Таким образом, в отсутствие других доказательств о том, что он жив и по сей день, суд присяжных должен считать датой смерти день, который наступил через семь лет с момента отправления в путешествие за море».

Эти слова дали понять суду присяжных, как они должны поступать, и их действия были оправданы существованием двух нормативных актов, в которых регламентировались действия касательно истечения семилетнего срока. Тогда еще не подразумевалось выдвигать обязательное правило, что необходимо обязательно устанавливать смерть спустя семь лет или считать это презумпцией, но именно это дело стало отправной точкой для формирования идеи презумпции.

В 1809 году *nisi prius* (unless first от лат. «если только первый»), в английском праве служит синонимом суда первой инстанции, т. е. дело решается в суде первой инстанции и не идет на обжалование в суды вышестоящие. – *Примеч. И. Е.*) по делу женщины, у которой был долг по векселю мужа и убеждавшей, что ее муж двадцать лет как на Ямайке. Вопрос заключался в том, чтобы доказать факт его смерти. Ответчик требовал признать мужа живым, на что Лорд Элленборо ответил о приводе доказательств, свидетельствующих о его проживании на этом свете в течении семи лет с его последнего известного упоминания. Ответчик привел доказательства, и вердикт был в его пользу.

В другом же случае ответчик доказывал факт смерти и суд встал перед решением, что не могут признать человека живым, если никто о нем не слышал в течение семи лет. На основе данных случаев в дальнейшем в учебниках по доказательствам 1815 года появилось утверждение, что «в случае вопроса жизни и смерти... если нет записей о личности, то презумпция продолжает считать, что человек все еще жив, пока это не опровергнуто, но по истечении семи лет безвестного отсутствия считается мертвым. Семилетний период установлен Актом о двоеженстве и Уставом пожизненной аренды».

Сие утверждение нашло поддержку в работах сначала Старки, а далее Гринлафа и затем Тэйлора. Судьи и последующие авторы отмечали, что необходимо понимать презумпцию о смерти в положительном смысле, ведь в первые семь лет человек считается живым; в дальнейшем это положение о презумпции смерти было утверждено как основное правило. Из всего этого Стефеном был выведен термин, гласивший о том, что касательно презумпции необходимо помнить о том, что «суды и судьи приходят к таким выводам из определенных фактов и конкретных доказательств, пока истина эти выводы не опровергнет».

Стефен опубликовал свои Дигесты в 1876 году (*A Digest of the Law of Evidence, act IV by James Fitzjames Stephen*). В них мы находим это самое утверждение про семилетнее отсутствие, существующее в форме юридической декларации о том, может или не может это отразиться на суде присяжных и их логической кафедре, особенно учитывая, что временной период фиксируется со ссылкой на два законодательных актах, где в обоих позитивно принят взгляд на то, что смерть можно предположить при таком большом сроке. Это показывает процесс формирования судебного законодательства, где от простого признания фактов до их законного закрепления лишь факт.

Однако в 1887 году четыре суда обязали присяжных подразумевать смерть после длительного отсутствия в течении многих лет, однако от «правила семи лет» они отказались. Как говорил судья Тилман Си. Джей., «Я отказываюсь фиксировать какой-либо определенный период, после которого действует презумпция смерти». Хотя в деле Барра против Сима было принято это английское правило, Пенсильвания не принимала у себя никаких актов, как в Англии. «Если этого правила у нас нет, значит, у нас не было дел, по которому оно применялось. Если же появится такое, то штаты самостоятельно примут свои собственные принципы по разрешению подобных дел, которые будут окончательны».

Таким образом, из сочинения Джеймса Брэдли Тайера следует, что гражданин, о месте пребывания которого нет никаких известий по месту его жительства, считается живым, пока не истечет установленный срок. По истечении этого срока суд может посчитать его мертвым при рассмотрении какого-либо спора. Согласно современному российскому законодательству, не достаточно истечения установленного срока, необходимо специальное судебное решение об объявлении гражданина умершим (ст. 45 ГК РФ). Необычность этого судебного решения состоит в том, что в случае явки гражданина, оно отменяется тем судом, который его вынес и в рамках того же дела (ст. 280 ГПК РФ).

Список использованных источников

1. *Thayer, J. B. Presumption and Law Of Evidence by James B. Thayer // Harvard Law Review, Vol. 3, № 4 (Nov. 1889), pp. 141–166.*

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ СПОСОБОВ ВОСПРЕпятСТВОВАНИЯ ПРОВЕДЕНИЮ СОБРАНИЯ, МИТИНГА, ДЕМОНСТРАЦИИ, ШЕСТВИЯ, ПИКЕТИРОВАНИЯ, ИЛИ УЧАСТИЮ В НИХ

Жаклинский К., студент 2 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *С. В. Корнеев*, старший преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Свобода мирных собраний является одним из неотъемлемых гражданских прав человека, что нашло отражение в основных международных документах по правам человека принятыми в рамках ООН.

Свобода собраний может быть ограничена как в силу ст. ст. 23 и 63 Конституции Республики Беларусь (в целях защиты национальной безопасности, общественного порядка, интересов граждан, чрезвычайного или военного положение), так и в силу ст. 10 Закона «О массовых мероприятиях» (ограничения на проведение массовых мероприятий и на участие в них может устанавливаться законодательными актами Республики Беларусь) [1; 2].

С объективной стороны состав преступления, регламентированный ст. 196 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК), выражается, как следует из текста уголовного закона, в незаконном воспрепятствовании проведению собрания, митинга, демонстрации, шествия, пикетирования или участию в них либо в принуждении к участию в них, если эти деяния совершены с применением насилия или с угрозой его применения [3].

Изложенная законодательная формулировка позволяет выделить две основные формы выражения объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 196 УК:

во-первых, это незаконное воспрепятствование проведению или участию в массовом мероприятии;

во-вторых, принуждение к участию в таких мероприятиях.

Воспрепятствование проведению массового мероприятия состоит в совершении действий, затрудняющих или не допускающих собрание, митинг, демонстрацию, шествие либо пикетирование, а также участие в данных мероприятиях.

Как воспрепятствование следует рассматривать и деяния лиц, которые создают помехи в организации публичного массового мероприятия, направленные на срыв предполагаемых собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования.

Законодатель также указал на способы совершения этого преступления, ограничив их применением насилия или с угрозой его применением.

Однако под воспрепятствованием можно понимать и иные действия, направленные на «срыв» массового мероприятия. В частности, преступник может обманным путем или злоупотребив доверием воспрепятствовать проведению массового мероприятия, указав участникам массового мероприятия на неверное место проведения мероприятия или неправильное время начала такового. Также преступник, ненасильственными способами может не допустить своевременного начала массового мероприятия, помешав, к примеру, его организатору прибыть на место проведения массового мероприятия вовремя. За данные действия законодателем не предусмотрена уголовная ответственность в соответствии со ст. 196 УК, поскольку диспозиция данной статьи предусматривает определение воспрепятствования и принуждение деяниями, сопряженными с применением насилия или угрозой применения такового.

Вместе с тем, считает К. Д. Вдовиченко, создание помех для организации публичного массового мероприятия, которые, в конечном счете, не направлены на срыв собрания, митинга, демонстрации, шествия, пикетирования, не может рассматриваться в качестве уголовно наказуемого воспрепятствования проведению публичного массового мероприятия [4].

Принуждение к участию в публичном массовом мероприятии подразумевает под собой предъявление потерпевшему требования о необходимости его участия в конкретном собрании, митинге, демонстрации, шествии или пикетировании, подкрепленное применением физического или психического насилия.

По общим правилам принуждение характеризуется угрозой применения физического насилия или причинения иного существенного вреда правоохраняемым интересам склоняемого лица или аналогичного вреда интересам других лиц, общества или государства. Формы выражения угрозы значения не имеют (словесно, письменно, жестами, демонстрацией оружия и т.п.). Интересы, причинением вреда которым угрожает понуждающее лицо, могут быть самыми разнообразными: жизнь, здоровье, имущество, сохранение информации в тайне, честь и достоинство и т.д. Обращённая к конкретному лицу угроза может представлять опасность не только для этого лица или его близких, но и для интересов общества или государства. Тем не менее законодатель в диспозиции ст. 196 УК значительно сужает характеристику принуждения, указывая исключительно на применение насилия или угрозу применения такового в отношении потерпевшего, хотя принуждение также может выражаться в причинении вреда имуществу или иными способами, не направленными на причинение вреда жизни или здоровью граждан [5].

Исходя из вышесказанного, можно прийти к выводу, что законодатель сузил перечень способов совершения данного преступления, что в свою очередь может привести к определенным пробелам в праве. Данные пробелы в законодательстве представляют возможным нарушение конституционных прав граждан «вполне законным путем».

В связи с этим, на наш взгляд, ст. 196 УК должна выглядеть следующим образом:

«Незаконное воспрепятствование проведению собрания, митинга, демонстрации, шествия, пикетирования или участию в них либо принуждение к участию в них, совершенные с применением насилия, с угрозой его применения, способами, сопряженными с обманом, превышением допустимых полномочий, злоупотреблением доверия, или иными способами –

наказываются штрафом, или лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, или арестом на срок до шести месяцев, или лишением свободы на срок до пяти лет».

Список использованных источников

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на респ. референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск : Алмафея, 2011. – 48 с.

2. О массовых мероприятиях в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 30 дек. 1997 г., № 114-3 : в ред. от 7 авг. 2003 г. № 233-3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

3. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 275-3 : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : с изм. и доп. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

4. Вдовиченко, К. Д. Уголовно-правовое противодействие преступлениям в сфере организации и проведения публичных массовых мероприятий : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / К. Д. Вдовиченко. – Краснодар, 2015. – 221 л.

5. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н. А. Бабий [и др.] : под общ. ред. А. В. Баркова. – Минск : Тесей, 2003. – 1200 с.

6. Судебная практика в контексте принципов законности и права : сб. науч. тр. / редкол.: В. М. Хомич [и др.]. – Минск : Тесей, 2006. – 197 с

ДОГОВОРНЫЙ ИНСТИТУТ ЗАЕМ И КРЕДИТ: РЕТРОСПЕКТИВНЫЙ АНАЛИЗ

Зиновик И., студентка 5 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Кредитные отношения, а если быть точнее, заемные отношения наряду с меной и куплей-продажей относятся к древнейшим видам человеческих отношений. Сложившиеся еще в первобытном обществе, они, как и многое другое в гражданском праве, получили свое дальнейшее осмысление в Древнем Риме, совершенствовались с развитием торговли и банковского дела на протяжении столетий в Европе и благодаря своей универсальности и актуальности дожили до наших дней.

История развития и происхождения таких договорных институтов гражданского права, как заем и кредит корнями уходит в глубины веков. Возникновение заемных и кредитных отношений описывается историками с момента зарождения сельского хозяйства. Когда в процессе земледельческой деятельности у человека стали появляться разнообразные орудия труда и результаты урожая, именно они и выступали в качестве первоначального предмета займа. Рассматриваемая тема исследования была предметом изучения таких ученых, как Ю. Ф. Беспалов, А. В. Вениосов, В. А. Томсинов, В. В. Витрянский, В. Н. Яковлев, И. Б. Новицкий, М. И. Брагинский, И. С. Перетерский и некоторые другие.

В начале исследования необходимо отметить, что экономическая суть кредитного договора и договора займа подобны. Однако изучение кредитных отношений целесообразно начинать после рассмотрения отношений займа. Это связано с тем, что договорной институт кредит сформировался в самостоятельную область деятельности с развитием товарно-денежных отношений и открытием первых банков. Но, зная из истории, предоставление денег или вещей на возвратной основе существовало задолго до появления первых специализированных учреждений или заключения первых кредитных договоров. Подтверждая наши умозаключения, Ю. Ф. Беспалов указывает: «Договор займа является наиболее типичным из общей категории кредитных обязательств. Ввиду своего более раннего появления он представляет собой общую модель, по которой строится регулирование всех кредитных отношений» [2, с. 389]. Благодаря этому, можно говорить о том, что кредитный договор возник посредством трансформации правоотношений займа.

Историк-ученый В.А. Томсинов, на примере развития Египта, говорит следующее: «Заем – это договор, по которому происходила передача вещей (денег, зерна и т. п.) в собственность заемщика с обязательством возвратить такое же количество вещей того же качества в обусловленный договором срок. Объектом этого договора в Египте были как деньги, так и продукты сельского хозяйства (зерно и т. п.)» [13, с. 26].

Важнейшим источником в исследовании вопроса о ретроспективном анализе договорных институтов заем и кредит, безусловно, выступают не только теоретические труды по истории, но и по римскому частному праву. Это связано с тем, что начала современного гражданского права базируются на основе положения римского права.

Среди исследователей римского частного права превалирует мнение, что в древнейшем римском праве для целей регулирования займа использовалась сначала формальная сделка *nexum*, а затем – стипуляция [4, с. 3].

Так, И. Б. Новицкий отмечал, что после *nexum* и стипуляции появилась своя форма займа – *mutuum*, реальный договор, для юридической силы которого не требовалось облекать согласие сторон в какие-либо торжественные формы, а достаточно было лишь передать на основании этого соглашения так называемую валюту займа, то есть деньги или иные заменимые вещи» [11, с. 408]. Таким образом, появившееся форма древнеримского договора займа – *mutuum* представляет собой классический реальный договор, то есть такой договор, в котором устанавливается не простым соглашением, а также передачей вещи. Поэтому пока не произошла передача, обязательство не возникает.

Изучив особенности договора займа в науке римского права, М. И. Брагинский и В. В. Витрянский считают, что данный договор является реальным, односторонним и безвозмездным. [3, с. 20].

На этапе развития истории зарубежных стран договор займа и кредитный договор при первых кодификациях гражданского права в Западной Европе, как отмечает В. В. Витрянский, были объединены в единый договор. Однако в более поздних кодификациях гражданского права выявляется приверженность к тем подходам, которые были заложены римским правом: договор займа снова приобретает самостоятельность [4, с. 13].

Как отмечает П. Ф. Горбач, банковские учреждения и образовавшаяся система банковского кредитования появилась в России, а следовательно, и на современной территории Республики Беларусь, намного позже, чем в других крупнейших европейских государствах. Объясняется это отсутствием в России до середины XIX века соответствующих социально-экономических и социально-психологических предпосылок: неразвитые торговые

отношения, отсутствие достаточного коммерческого капитала, атмосфера гарантированности гражданских прав и стабильный статус собственников не были сформированы [7, с. 12].

Подтверждение данному мнению находим и в монографии В. А. Витушко, который тоже говорит о том, что экономика Беларуси в начале XIX века развивалась экстенсивно [6, с. 137].

Начало нового, современного и активного этапа развития гражданского права как науки и как совокупности правовых норм, И. А. Маньковский связывает с периодом распада СССР. Происходит создание, на основе союзных республик, ряда самостоятельных государств и поворот в политическом развитии Российской Федерации и Республики Беларусь от построения коммунизма к построению экономик, основанных на принципах демократического управления обществом, что получило свое отражение и в содержании научных разработок и в содержании правовых норм, включенных в основу гражданского законодательства [10, с. 26].

Сегодня в современном понимании дефиниции «договор займа» нам следует обратиться к Гражданскому кодексу Республики Беларусь (далее ГК), где ст. 760 закрепляет, что по договору займа одна сторона (заимодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить заимодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества [8].

Договор займа, являясь договорным видом, относится к группе договоров о передаче имущества и входит в договорной тип «займ и кредит» [9, с. 44]. В юридической литературе термин «кредит» нередко употребляются в широком значении, выходящем далеко за пределы сферы кредитного договора. В. В. Витрянский это объясняет не только восприятием со стороны правоведов экономического смысла кредита, но и тем обстоятельством, что в советский период так называемые кредитно-расчетные правоотношения рассматривались в качестве отдельного самостоятельного класса гражданско-правовых обязательств [5, с. 4].

Рассматривая данное понятие, Р. Р. Томкович в широком смысле кредитом называет такую передачу ценностей (обычно денег) из одного хозяйства в другое, при которой получение эквивалента (равноценности) отделено некоторым промежутком времени [12, с. 281].

В соответствии со ст. 137 Банковского кодекса Республики Беларусь (далее – БК) по кредитному договору банк или небанковская кредитно-финансовая организация (кредитодатель) обязуются предоставить денежные средства (кредит) другому лицу (кредитополучателю) в размере и на условиях, определенных договором, а кредитополучатель обязуется возвратить (погасить) кредит и уплатить проценты за пользование им [1]. Идентичная формулировка, выше указанному определению, приведена и в ст. 771 ГК. Вследствие этого мы можем говорить о том, что понятие кредита в экономическом смысле гораздо шире, нежели в правовом.

Подводя итог, следует констатировать, что договор займа приобретает свое правовое оформление с развитием римского права. Именно в научных трудах римского права приводится определение понятия договора займа, которое при крайне разнообразных формулировках имеет, следовательно, одно и то же смысловое значение, согласно которому заем представляет собой односторонний контракт, состоящий в передаче собственности на деньги или иные значимые вещи, от займодавца заемщику, который обязуется вернуть такое же количество вещей того же рода и качества. Римскими исследователями права были положены принципы, которые в дальнейшем явились фундаментом кредитных и заемных правоотношений.

Законодательно закрепленное понятие дефиниции «договор займа» содержится в ст. 760 ГК. Кроме того, на наш взгляд является очень интересным и значимым, что сформировавшееся еще в римском праве понятие договора займа не претерпело существенных видоизменений и пронесло свой характер в неизменном состоянии через века.

Определение понятия «кредитный договор» одновременно устанавливается ст. 137 БК и ст. 771 ГК. Своими экономическими характеристиками и смысловой сущностью кредитный договор тесно связан с договором займа, вследствие этого в п. 2 ст. 771 ГК закреплено положение, по которому к общественным отношениям, возникающим на основе кредитного договора, должны применяться правовые нормы главы 42 ГК, но при этом следует учитывать особенности, установленные нормами банковского законодательства.

Список использованных источников

1. Банковский кодекс Республики Беларусь : с изм. и доп. : текст по состоянию на 17 нояб. 2014 г. – Минск : Нац. центр правовой инфор. Респ. Беларусь, 2015. – 224 с.
2. Беспалов, Ю. Ф. Договорное право : учеб. пособие / Ю. Ф. Беспалов, О. А. Егорова, П. А. Якушев ; под ред. Ю. Ф. Беспалова. – М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2012. – 551 с.
3. Брагинский, М. И., Витрянский, В. В. Договорное право. Книга пятая : в 2 т. – Т. 1: Договоры о займе, банковском кредите и факторинге. Договоры, направленные на создание коллективных образований. – М. : Статут, 2006. – 736 с.
4. Витрянский, В. В. Договор займа: общие положения и отдельные виды договора. – М. : Статут, 2004. – 333 с.
5. Витрянский, В. В. Кредитный договор: понятие, порядок заключения и исполнения. – М. : Статут, 2005. – 221 с.
6. Витушко, В. А. Теория цивилизационного права : моногр. / В.А. Витушко. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2015. – 320 с.
7. Горбач, П. Ф. Кредитный договор по законодательству Республики Беларусь : дис. / П. Ф. Горбач. – Минск, – 2007. – 144 с.
8. Гражданский кодекс Республики Беларусь : с изм. и доп., внесенными Законом Республики Беларусь от 30

декабря 2015 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2016. – 656 с.

9. Маньковский, И. А. Курс гражданского права. Особенная часть : в 3 т. / И. А. Маньковский. – Т. 2. – Минск : Молодежное, 2010. – 568 с.

10. Маньковский, И. А. Гражданское право. Общая часть : в 3 т. о / И.А. Маньковский, С.С. Вабищевич. – 2-е изд., стер. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2015. Т. 1: Введение в гражданское право – 488 с.

11. Новицкий, И. Б. Римское частное право : учебник / под ред. И. Б. Новицкого и И. С. Перетерского. – М. : ИКД «Зерцало-М», 2012. – 560 с.

12. Томкович, Р. Р. Банковское право : курс лекций / Р. Р. Томкович. – Минск : Амалфея, 2011. – 672 с.

13. Томсинов, В. А. Всеобщая история государства и права: учебник для вузов : в 2 т. ; под ред. В. А. Томсинова. – М. : ИКД «Зерцало-М», 2002. – Т. 1: Древний мир и средние века. – 640 с.

АНАРХИЗМ: СУЩНОСТЬ И ПОНЯТИЕ

Иванов М., студент 1 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

В мире существует огромное количество мнений и суждений. Множество путей развития общества в государстве и вне его. Основоположниками идеи развития общества без государства являются анархисты. Анархизм представляет собой политическую философию, критериями которой является свободное общество без государства, основанное на равенстве прав членов общества.

В отличие от управления в рамках государства, управление в свободном от государства обществе должны регулироваться на основании свободно заключаемого договора. Анархизм как разностороннее философское суждение делится на виды, в некоторых случаях противоречащие друг другу.

К основным приверженцам анархизма относились: П. А. Кропоткин – выдающийся теоретик анархо-коммунизма, Рудольф Роккер, Мюррей Ротбард – основоположник анархо-капитализма, Михаил Бакунин – русский мыслитель, основатель понятия анархо-коллективизма, Лев Толстой, основоположник анархо-пацифизма, Уильям Годвин – один из основоположников анархизма (классического).

Последователи анархических суждений разделяются на две категории: на тех, кто считает, что анархия может быть политическим строем, и тех, кто считает, что анархизм – это психология и состояние души.

Множество теоретиков считают, что анархия – это хаос, которого можно добиться только через радикальную революцию. Данное утверждение весьма спорно. Среди различных течений анархизма следует выделить анархо-пацифистов представителем которых являлся Лев Толстой.

Идеология анархо-пацифистов отрицает любую форму насилия и утверждает, что революция должна наступить через образование, что настоящая анархия наступит только тогда, когда общество будет понимать преимущество свободы, а не навязывать её силой.

Идеальное общество (по анархо-пацифизму) – общество, одной из составляющих которого является «революция разума». Это общество, которое делает всё на благо людей и окружающего мира. Основной деятельностью такого общества будет планирование развития исходя из соображений этики и экологии (утилитаризм). Общество, в котором люди достигли внутренней гармонии с окружающей средой и осознали себя как часть этого мира, общество, в котором нет предрассудков, дискриминаций, общество, в котором ценностью является развитие.

Анархизм основывается на шести основных принципах:

- 1) отсутствие подавляющей власти;
- 2) равенство;
- 3) свобода от принуждения;
- 4) свобода ассоциаций;
- 5) взаимопомощь;
- 6) разнообразие мнений.

Свобода от принуждений подразумевает, что каждый человек должен иметь свободу выражения своего мнения и не должен принуждаться к каким-либо работам, участию в политической жизни страны. Свобода ассоциаций означает, что люди не должны принуждаться к участию в общественных мероприятиях или организациях против своей воли.

В заключение следует отметить, что несмотря на большую привлекательность идей анархизма как философского течения, на декларируемые в его рамках неограниченные права и свободы члена анархического общества, общественное развитие и управление на современном этапе развития общества вне рамок государственного управления не представляется возможным.

Наиболее приемлемым сегодня является государственное управление в рамках демократического политического режима и закрепленного в Конституции принципа разделения властей на три ветви: законодательную, исполнительную и судебную.

Ярким примером современного демократического общества является Республики Беларусь, поддерживающая общечеловеческие ценности и декларирующая человека как высшую ценность общества и государства.

ФИНАНСОВЫЙ УПРАВЛЯЮЩИЙ В ДЕЛЕ О БАНКРОТСТВЕ ГРАЖДАН: НАЗНАЧЕНИЕ И ВОЗНАГРАЖДЕНИЕ

Кажура А., студент 3 курса Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России)

Научный руководитель: *М. Ю. Безвербная*, кандидат экономических наук, доцент, заведующий кафедрой государственно-муниципального управления и предпринимательского права Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

Признание гражданина банкротом – самая крайняя стадия решения финансовых проблем гражданина. Действительно, в сложившейся неблагоприятной и сложной экономической ситуации в нашей стране введение новеллы в законодательство о банкротстве закономерно. Большая часть населения сегодня находится в затруднительном положении, имея несколько кредитов и не имея финансовой возможности для их погашения [5, с. 143]. А введение института банкротства граждан, прежде всего, поможет гражданам избавиться от кредитов или полностью их списать.

Рассматривая законодательство о несостоятельности (банкротстве) разных стран, можно сделать вывод о том, что банкротство физических лиц для некоторых стран далеко не ново.

Например, по французскому законодательству банкротом может быть признано как физическое лицо, так и юридическое («любой коммерсант, ремесленник, лица, занимающиеся сельским хозяйством, а также любое юридическое лицо, являющееся субъектом частного права») [6, с. 34].

Кто же реализует процедуры банкротства гражданина-должника? Кто помогает обеспечивать баланс интересов как кредиторов, так и граждан-должников? Ответ на эти вопросы прост. Согласно статье 2 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон № 127-ФЗ) это – финансовый управляющий, утвержденный арбитражным судом для участия в деле о банкротстве гражданина [1].

Роль финансового управляющего в реализации процедур банкротства гражданина-должника невозможно недооценить. Согласно статье 213.9 Закона № 127-ФЗ участие финансового управляющего обязательно. Следовательно, реализация процедур банкротства гражданина-должника без финансового управляющего невозможна.

Назначение финансового управляющего происходит по общим правилам назначения арбитражного управляющего согласно статье 45 Закона № 127-ФЗ, но с учетом положений статьи 213.4 № 127-ФЗ (специальной по отношению к статье 45).

Финансового управляющего назначает арбитражный суд из кандидатур, которые предоставляет саморегулируемая организация арбитражных управляющих. А саморегулируемую организацию арбитражных управляющих, в свою очередь, указывает в заявлении сам гражданин-должник.

Возникает вопрос: можно ли в заявлении гражданина-должника о признании его банкротом помимо указания на саморегулируемую организацию арбитражных управляющих, указать кандидатуру определенного финансового управляющего? Конечно, может. Согласно пункту 4 статьи 213.4 и пункту 3 статьи 213.5 Закона № 127-ФЗ в заявлении о признании должника банкротом указывается только саморегулируемая организация арбитражных управляющих, т.е. должник при подаче заявления о признании гражданина банкротом не наделен правом выбора конкретной кандидатуры финансового управляющего.

Однако в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 13 октября 2015 г. № 45 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие процедур, применяемых в делах о несостоятельности (банкротстве) граждан» законодатель подразумевает совершенно иное. Так, согласно пункту 16 данного постановления назначат именно того финансового управляющего, чья кандидатура будет указана в заявлении гражданина-должника вместе со всеми данными о саморегулируемой организации арбитражных управляющих, членом которой данная кандидатура является [2].

Если гражданин-должник может выбирать конкретную кандидатуру финансового управляющего, то гражданин-должник сможет оказывать влияние на финансового управляющего, а, следовательно, контролировать всю процедуру банкротства и сохранить свой капитал или имущество. Именно так недобросовестные граждане, злоупотребляя правом, могут избавиться от долгов и кредитов. Поэтому необходимо назначать независимых финансовых управляющих без приоритета для защиты интереса какой-либо из сторон (должника или кредитора).

Во Франции в отношении практикующих специалистов по несостоятельности существует самая жесткая система подготовки, оценки квалификации и мониторинга их деятельности [6, с. 54]. Этот зарубежный опыт может использоваться и в России, в частности при подготовке арбитражных управляющих.

Интерес также вызывает вознаграждение финансового управляющего. Вознаграждение арбитражного управляющего в целом вызывает много вопросов [4, с. 18]. В статье 20.6 Закона № 127-ФЗ говорится о вознаграждении финансового управляющего в виде фиксированной суммы 10 000 руб. Вознаграждение выплачивается финансовому управляющему одновременно по завершении процедуры, применяемой в деле о банкротстве гражданина, независимо от срока, на который была введена каждая процедура.

Выплата фиксированной суммы вознаграждения финансовому управляющему осуществляется за счет средств гражданина.

Выплачивается также сумма процентов за счет реализации процедур банкротства. Выплата суммы процентов осуществляется за счет денежных средств, полученных в результате:

исполнения плана реструктуризации долгов гражданина и составляет два процента размера удовлетворенных требований кредиторов;

ведения процедуры реализации имущества гражданина – два процента размера выручки от реализации имущества гражданина и денежных средств, поступивших в результате взыскания дебиторской задолженности, а также в результате применения последствий недействительности сделок.

Данные проценты уплачиваются финансовому управляющему после завершения расчетов с кредиторами [5, с. 142].

Если сравнить вознаграждение арбитражных управляющих от вознаграждения финансового управляющего, то можно сделать вывод о том, что он действительно низок. Во-первых, выплата производится одновременно по завершении процедуры, применяемой в деле о банкротстве гражданина, независимо от срока, на который была введена каждая процедура, а, например, вознаграждение временного управляющего составляет 30 000 руб. в месяц. Во-вторых, для финансового управляющего не установлена ежемесячная выплата.

Низкий уровень вознаграждения является фактором, провоцирующим арбитражных управляющих на незаконное использование ресурсов должника в личных целях, а вовсе не на повышение результативности реабилитационных процедур [3, с. 140].

Вопросы, возникающие при назначении и вознаграждении финансового управляющего, необходимо решать с целью проведения эффективной качественной работы финансовых управляющих при реализации процедур несостоятельности (банкротства) граждан-должников.

Список использованных источников

1. О несостоятельности (банкротстве) : Федеральный закон, 26 окт. 2002 г. № 127-ФЗ // Рос. газ. – 2002. – 2 нояб.
2. О некоторых вопросах, связанных с введением в действие процедур, применяемых в делах о несостоятельности (банкротстве) граждан : постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации, 13 окт. 2015 г. № 45 // Рос. газ. – 2015. – 19 окт.
3. Безвербная, М. Ю. Об эффективности процедур банкротства в Иркутской области / М. Ю. Безвербная // Проблемы современного российского законодательства: материалы II Всерос. науч.-практ. конф., Иркутск, 24 окт. 2013 г. – Иркутск; М. : РПА Минюста России, 2013. – С. 137–141.
4. Безвербная, М. Ю. Противоречия статуса арбитражного управляющего в деле о несостоятельности (банкротстве) / М. Ю. Безвербная // Пробелы в российском законодательстве: сб. науч. ст., докладов ученых, практиков – участников Всерос. науч.-практ. конф., 28 окт. 2015 г. : в 2 ч. / науч. ред. Г. А. Шкляева, А. В. Иванова, Ижевск : Ижевский ин-т (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России), 2015. – Ч. 1. – 192 с.
5. Безвербная, М. Ю. Банкротство гражданина: есть ли свет в конце тоннеля? / М. Ю. Безвербная // Проблемы современного российского законодательства: материалы IV Всерос. науч.-практ. конф., г. Иркутск, 11 сент. 2015 г. – Иркутск : Иркутский институт (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России), 2015. – С. 140–143.
6. Безвербная, М. Ю. Эффективность института несостоятельности в России и Франции. Пути выхода из кризиса российских предприятий по французскому опыту / М. Ю. Безвербная. – Deutschland : LAP LAMBERT Academic Publishing, 2013. – 160 с.

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ ИСПОЛНЕНИЯ РЕШЕНИЙ, ПРИНЯТЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ АРБИТРАЖНЫМ СУДОМ ПРИ БЕЛОРУССКОЙ ТОРГОВО-ПРОМЫШЛЕННОЙ ПАЛАТЕ

Каццишина А., студентка 5 курса Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *А. И. Мартынюк*, старший преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Мировая юридическая практика предусматривает существование институциональных арбитражей и арбитражей *ad hoc*. На территории Беларуси функционирует Международный арбитражный суд при Белорусской торгово-промышленной палате (далее – МАС при БелТПП), который действует на основании Регламента проведения процедуры примирения и Регламента МАС при БелТПП. Белорусский закон «О международном арбитражном (третейском) суде» также определяет деятельность арбитражного института[1].

Следует отметить, что до тех пор пока существуют субъекты хозяйствования, будет необходимость в международных коммерческих арбитражах для разрешения споров между ними. Однако так ли отлажено устройство признания и исполнения решений в нашем государстве?

Важным моментом является то, что отечественное законодательство четко различает порядок признания и исполнения иностранных решений и решений, которые вынесены на территории Республики Беларусь [1, ст. 44–45]. Основу международно-правового механизма исполнения первых составляет Нью-Йоркская Конвенция 1958 года [2]. Последние, в свою очередь, не требуют признания в Беларуси и при решении вопроса об их исполнении не применяется вышеупомянутый международный документ.

Следует отметить, что Регламент МАС, который дает отсылку к Хозяйственному процессуальному кодексу Республики Беларусь (далее – ХПК), представляет собой хорошо отлаженный механизм порядка исполнения решений на территории Республики Беларусь.

На сегодня глава 29 ХПК раскрывает вопросы о выдаче исполнительного документа в экономическом суде на принудительное исполнение решения арбитража. Сторона, в пользу которой было вынесено решение, подает заявление в суд. При наличии нарушений по содержанию либо если пропущен срок подачи заявления может быть возвращено подавшему. Срок рассмотрения заявления – не более одного месяца. Кроме того, суд назначает время и место проведения судебного заседания. Если стороны были извещены надлежащим образом, но не явились в суд, это не препятствует рассмотрению заявления. Суд может требовать материалы дела из МАС при БелТПП по ходатайству лиц, участвующих в деле[3].

Обжаловать решения арбитражного органа можно посредством предъявления ходатайства об его отмене в экономический суд области (г. Минска).

Можно заметить, что единственный способ принудительного исполнения – обратиться в государственный суд. Но учитывая расформирование системы хозяйственных судов и соответственно возросшую нагрузку на общие суды, было бы целесообразно создать специальный орган для принудительного исполнения решений арбитража, возможно при самом МАС.

На мой взгляд, это принесло бы намного больше плюсов, чем отрицательных моментов. Во-первых, данный шаг сэкономил бы время сторонам, не выжидая 6 месяцев со дня окончания срока добровольного исполнения обязательства[3]. Во-вторых, учитывая то, что при возможности выбрать зарубежный арбитражный институт стороны предпочитают его белорусскому, наличие органа принудительного исполнения при самом арбитражном суде повысило бы уровень репутации МАС при БелТПП, гарантируя, что решение, вынесенное квалифицированными арбитрами будет признано и на мировом уровне, и процесс его исполнения не может вызывать сомнений. Последний положительный момент: такой орган будет представлять собой механизм воздействия на стороны и арбитров, то есть обе стороны, добровольно пришедшие в арбитраж, не будут затягивать процесс или пытаться подорвать процедуру заседания для того, чтобы в дальнейшем решение не могло быть приведено в исполнение.

Арбитры будут серьезнее подходить к своим обязанностям, стремиться допускать меньше ошибок в самом решении, также по поводу подсудности дел арбитражу или по вопросам процедуры, так как один из ключевых моментов международного коммерческого арбитража – репутация всех участников процесса и самого института.

Итак, как правило, решения, выносимые МАС при БелТПП, исполняются без препятствий и на добровольной основе. Однако предусмотрен и принудительный порядок их исполнения. Чтобы использовать данный способ защиты, нужно обращаться в государственных суд. Однако, на мой взгляд, создание дополнительного (специального органа) при самом арбитражном суде, который будет следить за добровольным и принудительным исполнением решений, позволило бы вывести нашу систему на более высокий уровень.

Список использованных источников

1. О международном арбитражном (третейском) суде [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 279-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
2. Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award New York [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/NY-conv/XXII_1_e.pdf. – Дата доступа: 22.10.2015.
3. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 15 дек. 1998 г., № 219-З : принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 26 нояб. 1998 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

АНТИМОНОПОЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Колоуцкий А., студент 5 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *Н. М. Шевко*, преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Переход постсоветских государств к рыночным отношениям потребовал разработки законодательства, регулирующего отношения в области товарного рынка, противодействие монополистической деятельности и развитие конкуренции [2]. Учитывая интеграционные процессы, в частности между Российской Федерацией и Республикой Беларусь, особенно в рамках Евразийского экономического союза (далее – ЕАЭС), актуален вопрос дальнейшей унификации законодательства, перспективной целью которой будет не только выработка единых подходов к регулированию антимонопольного законодательства в условиях единого экономического пространства, но и принятие единых нормативных правовых актов, детально регулирующих вопросы антимонопольного законодательства единого рынка в рамках ЕАЭС.

Конституция Республики Беларусь (далее – Конституция) является основой антимонопольного законодательства. Конституция в ст. 13 устанавливает, что собственность может быть государственной и частной, предусматривает, что государство предоставляет всем равные права для осуществления хозяйственной и иной деятельности, кроме запрещенной законом, гарантирует защиту и равные условия для развития всех форм собственности [3]. В соответствии с ч. 3–4 ст. 13 Конституции государство способствует развитию кооперации, а также гарантирует всем равные возможности свободного использования способностей и имущества для предпринимательской и иной

экономической деятельности, не запрещенной законом. Часть 5 ст. 13 Конституции устанавливает, что государство осуществляет регулирование экономической деятельности в интересах человека и общества, обеспечивает направление и координацию государственной и частной экономической деятельности в социальных целях [3]. Схожие положения предусматривает Конституция Российской Федерации в ст. 8.34.

Гражданский кодекс Республики Беларусь предусматривает недопущение недобросовестной конкуренции, а также предусматривает ответственность за осуществление недобросовестной конкуренции. Запрет на недобросовестную конкуренцию закреплен в ст. 1033 Гражданского кодекса Российской Федерации [2, с. 50].

Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях предусматривает ответственность за нарушение антимонопольного законодательства, ограничение конкуренции, незаконное использование деловой репутации конкурента. Уголовный кодекс Республики Беларусь предусматривает ответственность за нарушение антимонопольного законодательства, установление или поддержание монопольных цен, ограничение конкуренции, незаконное использование деловой репутации конкурента. Схожие составы правонарушений, преступлений в уголовном законодательстве закреплены в российском законодательстве, однако важно отметить, что Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях не только предусматривает ответственность за нарушение антимонопольного законодательства, но и определяет порядок возбуждения и рассмотрения дел об административных правонарушениях антимонопольными органами [2, с. 53], в то время как в Республике Беларусь определение порядка начала и проведения административного процесса регулируются нормами Процессуально-исполнительного кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях.

Важной частью антимонопольного законодательства как Беларуси, так и России являются международные договоры, в частности Договор о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. (далее – Договор). Договор является главной основой для унификации законодательства, в том числе антимонопольного, между государствами – членами ЕАЭС. В рамках антимонопольного регулирования Договор устанавливает общие принципы и правила конкуренции, обязательные для государств-членов, требования к антимонопольному регулированию. Раздел XIX «Естественные монополии» предусматривает, что данный вопрос регулируется законодательством государств-членов и Приложением 20 Договора, направленного на разработку единого подхода к регулированию естественных монополий [1]. Приложением, в частности, закрепляются принципы и методы регулирования естественных монополий, а также в разделе III предусматриваются такие меры регулирования, как тарифное, меры предусмотренные Договором, а также меры закрепленные в законодательстве государств-членов [1].

Основной массив правовых норм антимонопольного законодательства в Республике Беларусь закреплен в Законе Республики Беларусь от 12 декабря 2013 г. № 94-3 «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» (далее – Закон № 94-3) и Законе Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 162-3 «О естественных монополиях» (далее – Закон № 162-3). Закон № 94-3 определяет организационные и правовые основы противодействия монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции и направлен на обеспечение условий для развития добросовестной конкуренции, создания и эффективного функционирования товарных рынков [6]. Законом № 162-3 определены правовые основы регулирования общественных отношений, возникающих в сферах естественных монополий на рынках услуг Республики Беларусь, и направлен на достижение баланса интересов потребителей, и субъектов естественных монополий, обеспечивающего доступность оказываемых услуг для потребителей и эффективное функционирование субъектов естественных монополий [4]. В Российской Федерации к антимонопольному законодательству относятся как специальные (базовые) законы (Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ № 135); Федеральный закон от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях» (далее – ФЗ № 147)) [2, с. 51], так и законы, которые содержат нормы антимонопольного законодательства, но основная цель которых не прямое регулирование в сфере развития конкуренции и противодействия монополистической деятельности, а регулирование правоотношений тесно связанных с антимонопольным регулированием. К данным нормативным правовым актом можно отнести Федеральный закон от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике», а также Федеральный закон от 28 декабря 2009 г. № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации». Данные законы конкретизируют положения ФЗ № 135 и ФЗ № 147. Говоря об основных направлениях антимонопольного регулирования в рамках ФЗ № 135 и ФЗ № 147, можно сделать вывод о том, что они схожи с белорусским законодательством. Однако есть отличия, связанные с определенной внутренней спецификой государств, в частности, Закон № 162-3 не предусматривает таких специфических сфер естественных монополий, характерных сугубо для России, как «транспортировка нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам; услуги по оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике; услуги по использованию инфраструктуры внутренних водных путей; захоронение радиоактивных отходов; ледокольная проводка судов, ледовая лоцманская проводка судов в акватории Северного морского пути» [5], предусмотренных п. 1 ст. 4 ФЗ № 147. Определенные отличия содержит и ФЗ № 135, который распространяет свое действие не только на товарные рынки, но и на рынок финансовых услуг. Внесение соответствующих норм в Закон № 94-3 положительно сказалось бы на развитии конкуренции на рынке финансовых услуг в Беларуси.

Важное значение в рамках антимонопольного регулирования как в Беларуси, так и в России имеют акты Главы государства, позволяющие наиболее оперативно регулировать возникающее в данной сфере правоотношения. На реализацию правовых норм закреплённых в актах Главы государства, кодексах и законах, направлены нормативные правовые акты Правительства, а также акты антимонопольных органов имеющие нормативный характер. Данные нормативные правовые акты, определяют компетенцию антимонопольных органов, их состав и структуру, определяют правила проведения мероприятий, направленных на выявление и пресечение нарушений антимоно-

польного законодательства, порядок обращения субъектов хозяйствования в антимонопольные органы и ряд иных функций.

Законодательство Беларуси и России, в области антимонопольного регулирования достаточно унифицировано, при этом важно отметить, что сохраняется определённая специфика, в сфере применения законодательства о естественных монополиях, распространение действия антимонопольного законодательства в России на финансовый рынок, что не характерно, для белорусского антимонопольного законодательства, распространяющего свое действие на товарный рынок. Учитывая выход на новый уровень интеграции в рамках ЕАЭС, а также цели данного интеграционного объединения, стоит ожидать дальнейшей унификации законодательства государств – членов ЕАЭС.

Список использованных источников

1. Договор о Евразийском экономическом союзе [Электронный ресурс] : [подписан в г. Астана 29.05.2014 г.] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
2. Конкурентное право России : учебник / Д. А. Алёшин [и др.] ; под общ. ред. И. Ю. Артемьева, А. Г. Сушкевич ; Нац. исслед. ун-т «Высшая школа экономики» – М. : Изд. дом Высш. шк. экономики, 2012. – 391 с.
3. Конституция Республики Беларусь 1994 года : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. – 6-е изд., стер. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2010. – 64 с.
4. О естественных монополиях [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 16 дек. 2002 г., № 162-3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
5. О естественных монополиях [Электронный ресурс] : Федер. закон Рос. Федерации, 17 авг. 1995 г., № 147-ФЗ // КонсультантПлюс, Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – Минск, 2015.
6. О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 12 дек. 2013 г., № 94-3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

ПРАВОСУБЪЕКТНОСТЬ ГРАЖДАН РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ В СОВРЕМЕННОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

Крылович А., студентка 5 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *Н. С. Минько*, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Правосубъектность – это правовая категория, которая используется в различных отраслях права, однако до настоящего времени нет единства в определении данного понятия. Во многих отраслях права при определении правосубъектности просто констатируется способность ее носителей быть участниками тех общественных отношений, которые регламентируются соответствующим законодательством.

В Республике Беларусь наибольший интерес эта категория приобретает в рамках гражданского права, в частности, наиболее остро стоит вопрос выработки единого, универсального понятия и определения содержания категории гражданской правосубъектности. Это, прежде всего, обусловлено существованием таких правовых категорий, как правоспособность и дееспособность, разработанных наиболее детально именно в гражданском праве.

Правосубъектность является тем инструментом, благодаря которому субъект гражданского права способен реализовать предоставленные ему правовые возможности. В науке гражданского права понятие правосубъектность определяется по-разному. Основные точки зрения о понятии правосубъектности условно можно сгруппировать следующим образом.

Во-первых, имеет место отождествление правосубъектности и правоспособности. Такой точки зрения придерживался, например, С. Н. Братусь. В работе «Субъекты гражданского права», анализируя вопросы правоспособности и дееспособности, он пришел к выводу: правоспособность и правосубъектность – равнозначные понятия [1, с. 318]. Логика его рассуждений такова: так как правоспособность есть способность к обладанию гражданскими правами и обязанностями, а субъекты гражданского права всегда правоспособны, хотя и не во всех случаях дееспособны, то правоспособность и правосубъектность понятия тождественные. И правоспособность, и правосубъектность, по мнению С. Н. Братуся, выражают общее право быть субъектом прав и обязанностей.

Во-вторых, правосубъектность – это обобщающее понятие, которое складывается из двух составных элементов – правоспособности и дееспособности. Данную позицию сформировал и обосновал О.С. Иоффе. Он подчеркивал, что дееспособность, как и правоспособность, составляет одно из проявлений правосубъектности и если отождествлять правосубъектность с правоспособностью, то для дееспособности вообще не остается сколько-нибудь определенного места в общей системе правовых явлений. Как отмечает О.С. Иоффе, тезис о тождестве правосубъектности и правоспособности не выдерживает ни научного, ни практического испытания. Если из содержания правосубъектности исключить дееспособность, то, по мнению О.С. Иоффе, пришлось бы отказать в гражданской правосубъектности малолетним, душевнобольным и слабоумным. Несоввершеннолетние, алкоголики и наркоманы считались бы субъектами права только в силу закрепленной законом их частичной или ограниченной дееспособности [2].

Краткий обзор основных концепций понимания правосубъектности свидетельствует о сложности определения самого понятия правосубъектности и связанные с этим трудности в определении его содержания. Проведенное

исследование истории формирования понятия правосубъектности в гражданском праве показывает, что, уже начиная с 1950-х годов утвердилось практически единое мнение о необходимости и целесообразности использования понятия правосубъектности при характеристике участников гражданских правоотношений [2].

Следует отметить, что существует легальное определение правоспособности граждан, которое закреплено в ст. 16 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) под которым понимается, способность иметь гражданские права и нести обязанности (гражданская правоспособность) признается в равной мере за всеми гражданами. Правоспособность гражданина возникает в момент его рождения и прекращается его смертью [3].

Право граждан на равную для всех правоспособность основывается на положениях ст. 22 Конституции Республики Беларусь, закрепляющий принцип равенства всех перед законом и право без всякой дискриминации на равную защиту прав и законных интересов [4].

Правоспособность гражданина является необходимой предпосылкой для обладателя конкретными субъективными правами, которые возникают лишь при наличии определенных юридических фактов.

Применительно к ст. 1104 ГК правоспособность иностранного гражданина определяется его личным законом. Все иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в Республике Беларусь гражданской правоспособностью наравне с гражданами Республики Беларусь, если иное не определено Конституцией, законами и международными договорами Республики Беларусь [3].

Характерными чертами правоспособности граждан являются:

- 1) гарантированность (реальность);
- 2) принцип равенства, т. е. равная возможность всех иметь все предусмотренные законом права и обязанности;
- 3) связь прав и обязанностей.

Под содержанием гражданской правоспособности понимается совокупность гражданских прав и обязанностей, которые может иметь лицо в соответствии с действующим в стране законом [5, с. 104].

Так, согласно ст. 17 ГК содержание гражданской правоспособности предоставляет возможность гражданам: иметь имущество на праве собственности; наследовать и завещать имущество; заниматься предпринимательской и любой иной не запрещенной законодательными актами деятельностью; создавать юридические лица самостоятельно или совместно с другими гражданами и юридическими лицами; совершать не противоречащие законодательству сделки и участвовать в обязательствах; избирать место жительства; иметь права автора произведений науки, литературы или искусства, изобретений или иных охраняемых законодательством результатов интеллектуальной деятельности; иметь иные имущественные и личные неимущественные права [3]. Перечень прав, составляющих объем гражданской правоспособности гражданина, который находится в ст. 17 ГК, не является исчерпывающим.

Второй основной элемент правосубъектности – дееспособность – способность лица своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их.

Итак, вопрос правосубъектности на современном этапе по-прежнему остается дискуссионным. Однако, на наш взгляд, понятие правосубъектности в современном гражданском праве должно рассматриваться как комплексное явление, включающее не только правоспособность и дееспособность, но и деликтоспособность граждан. Анализируя действующее законодательство, можно заключить, что в отличие от правоспособности, признаваемой в равной мере за всеми физическими лицами, объем и содержание дееспособности значительно различаются в зависимости от ряда факторов, в первую очередь – от возраста и состояния психического здоровья гражданина, в соответствии с которыми нормы действующего законодательства выделяют полностью дееспособных, частично дееспособных, ограниченно дееспособных и недееспособных лиц.

Также следует отметить немаловажный факт, что правоспособность и дееспособность гражданина, являясь общими (основными) элементами гражданской правосубъектности, выступают в качестве необходимых предпосылок возникновения, изменения или прекращения всех гражданских правоотношений. При этом правовая природа каждого из элементов правосубъектности вызывает в современной науке отдельный научный интерес.

Список использованных источников

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь с приложением актов законодательства и судебной практики (постатейный) : в 3 кн. / отв. ред. В. Ф. Чигир. – Минск : Амалфея, 2005. – Кн. 1. Разд. I. Общие положения. Разд. II. Право собственности и другие вещные права. – 1040 с.

2. Право наших дней [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.lawresponse.ru/lawdas-45-1.html>. – Дата доступа: 27.12.2015.

3. Гражданский кодекс Республики Беларусь : с изм. и доп. по состоянию на 28 янв. 2013 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2015. – 656 с.

4. Конституция Республики Беларусь 1994 года : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. – 7-е изд., стер. – Минск : Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2011. – 64 с.

5. Витушко, В. А. Курс гражданского права. Общая часть : в 5 т. / В. А. Витушко. – Минск : БГЭУ, 2001. – Т. 1. – 414 с.

К ПОНЯТИЮ ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО СУДЕБНОГО ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА

Ларченкова М., студентка 4 курса Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

В законодательстве определение понятия профессионального судебного представительства отсутствует. Имеется множество статей о профессиональном представительстве, прочесть их не представляется возможным, да и вряд ли это необходимо. Следует сразу обратиться к авторефератам диссертационных исследований, которые имеют своим объектом представительство, чтобы внятно изложить определение профессионального представительства применительно к судопроизводству. При этом не следует ограничиваться диссертациями только в области уголовного или гражданского процесса, адвокатуры и судебной деятельности. Необходимо посмотреть на диссертации по гражданскому и предпринимательскому праву, чтобы, во-первых, четко отграничивать судебное представительство от представительства в сфере материально-правовых гражданских и коммерческих отношений, и, во-вторых, выявить сходство между материальным и процессуальным представительством. **Это позволит в итоге поставить научную проблему профессионального судебного представительства.** Кроме того, уместно прочесть замечания юристов – судебных представителей на страницах интернет-форумов и в социальных сетях, чтобы получить адекватное впечатление о социальных проблемах профессионального представительства.

Согласно воззрениям С. В. Мельника, профессиональным коммерческим (торговым) представительством является представительство, при котором представитель за вознаграждение осуществляет посредническую деятельность по заключению сделок или заключает сделки в чужих интересах [2, с. 6]. Применительно к судопроизводству это означает, что профессиональным представителем является **посредник за вознаграждение**, действующий между доверителем и судом, а также другими лицами в рамках соответствующей судопроизводственной формы. Профессиональный судебный представитель – это посредник, совершающий перед судом действия совместно с доверителем, либо вместо доверителя, либо консультирующий доверителя при совершении им действий самостоятельно.

Отличие представительства в судопроизводстве от материально-правового представительства обычно видят в том, что судебный представитель может не заменять собой представляемого, а действовать совместно с ним. В ч. 1 ст. 48 Гражданского процессуального кодекса России сказано, что личное участие гражданина в деле, не лишает его права иметь по данному делу представителя. Соответственно участие в деле представителя не препятствует гражданину действовать совместно с ним. Материально-правовое представительство исключает совершение сделки представителем и представляемым. Однако верно отмечают в литературе, что гражданско-правовое представительство есть сложное правоотношение, в котором представитель совершает юридические действия и тесно связанные с ними фактические действия [1, с. 9].

Представитель в отношениях, регулируемых материальным гражданским правом, совершает юридические действия без представляемого, но связанные с ними фактические действия может совершать с участием и при помощи представляемого (например, представитель выбирает совместно с клиентом жилой дом, а затем покупает его на имя клиента по доверенности). Поэтому реализация полномочий поверенного в гражданско-правовых отношениях может сопровождаться фактическим участием доверителя. Отсюда следует, что **вполне корректно обозначать представителя в судопроизводстве как посредника между представляемым и судом, между представляемым и другими лицами, участвующими в деле.**

Соображения о том, что в судопроизводстве профессиональным является представитель, получающий вознаграждение за осуществление своей деятельности в качестве представителя, более убедительны, чем соображения о подразделении профессионального представительства на адвокатское и попечительское. (Под попечительским представительством понимается представительство органов опеки и попечительства, а также представительство работников учреждений и организаций, на попечении которых пребывает несовершеннолетний.)

В частности, В. Н. Новиков говорит, что применительно к уголовному делу термин «профессиональное представительство» означает, во-первых, что представитель выполняет свои служебные обязанности; во-вторых, подчеркивает, что представительство осуществляется на определенном уровне, а именно в соответствии с требованиями, вытекающими из положений ст. 48 Конституции России, «профессионал-представитель оказывает квалифицированную юридическую помощь». В-третьих, профессиональным представительством следует считать представителя, обладающего специальными познаниями в области юриспруденции и навыками их применения на практике [3, с. 17]. Но все перечисленные признаки недостаточны, чтобы назвать представительство профессиональным. **Профессиональное представительство всегда осуществляется на возмездных основаниях.**

Если же представительство не является возмездным, то это не профессиональное представительство. Например, юрисконсульт чаще всего обладает высшим юридическим образованием, которое подтверждается дипломами учебного заведения, в дипломе указана присвоенная ему квалификация. Следовательно, представительство юрисконсульта есть квалифицированное представительство, поскольку осуществляет его специалист, имеющий квалификацию юриста. Если юрисконсульт постоянно практикует в качестве представителя работодателя, то приобретает и совершенствует навыки применения специальных познаний в юриспруденции. Такой юрисконсульт не есть просто квалифицированный специалист, подобный юристу - выпускнику университета, это еще и специалист, обладающий практическими умениями в области судопроизводства (обмен составительными бумагами, доказывание и управление доказательствами). Наконец, юрисконсульт, представляющий работодателя, есть специалист, выполняющий служебные обязанности по трудовой функции, обусловленной трудовым договором. Однако про-

фессиональный юрист не есть профессиональный представитель, поскольку получает заработную плату за выполнение трудовой функции, а не вознаграждение за судебное представительство.

Список использованных источников

1. Коротков, Д. Б. Представительство как гражданское правоотношение : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12. 00. 03 / Д. Б. Коротков. – Екатеринбург, 2011. – 26 с.
2. Мельник, С. В. Профессиональное коммерческое (торговое) представительство : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12. 00. 03 / С. В. Мельник. – СПб., 2004. – 18 с.
3. Новиков, В. Н. Профессиональное (адвокатское) представительство заявителя и потерпевшего на досудебных стадиях уголовного судопроизводства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12. 00. 09 / В. Н. Новиков. – Воронеж, 2004. – 24 с.

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРА СТРОИТЕЛЬНОГО ПОДРЯДА

Левченко А., студент 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *Е. Н. Гладкая*, магистр юридических наук, преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

В Республики Беларусь договор строительного подряда регулируется Гражданским кодексом Республики Беларусь (далее – ГК) и постановлением Совета Министров Республики Беларусь «Об утверждении Правил заключения и исполнения договоров строительного подряда» (далее – постановление). Постановление вообрало в себя несколько нормативных правовых актов (указаны в п. 1), которые регулируют строительные отношения.

Понятие договора строительного подряда указано в ГК, в постановлении понятие отсутствует. В соответствии со ст. 656 Гражданского кодекса Республики Беларусь по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику в установленный срок, а заказчик обязуется создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ, принять результат работы и оплатить его (уплатить цену работы).

Согласно постановлению к существенным условиям договора строительного подряда относятся [2]:

предмет договора (наименование и местонахождение объекта, виды строительных работ, подлежащих выполнению, и их объемы);

указание на выполнение строительных работ собственными силами подрядчика либо с привлечением субподрядчиков, если иное не предусмотрено договором, подрядчик самостоятельно определяет способы выполнения задания заказчика;

сроки (число, месяц и год) начала и завершения строительства объекта (выполнения строительных работ). По согласованию сторон могут быть предусмотрены также сроки начала и завершения отдельных видов (этапов) строительных работ (промежуточные сроки). Сроки строительства объекта (выполнения строительных работ), устанавливаемые в договоре, не должны превышать продолжительности строительства, определенной проектной документацией;

договорная (контрактная) цена или способ ее определения. Цена работы может быть определена путем составления сметы. Цена работы (смета) может быть твердой или приблизительной. При отсутствии других указаний в договоре подряда цена работы считается твердой. В цену договора подряда включаются компенсация издержек подрядчика и причитающееся ему вознаграждение;

порядок и сроки представления проектной документации, ее содержание и состав, количество представляемых экземпляров;

порядок расчетов за выполненные строительные работы;

источники и объемы финансирования по каждому из источников, в том числе с выделением суммы обязательств на текущий финансовый год;

ответственность сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных обязательств;

обязанности заказчика и подрядчика при исполнении договора;

форма обеспечения исполнения подрядчиком обязательств по устранению результата строительных, специальных, монтажных работ ненадлежащего качества, выявленного в период гарантийного срока эксплуатации объекта строительства жилищного, социально-культурного, коммунально-бытового назначения, в соответствии с законодательством.

Согласно подп. 1 п. 1 ст. 402 ГК существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законодательстве как существенные, необходимые или обязательные для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение [1]. К существенным условиям данного договора относятся предмет, сроки договора, стоимость строительных работ.

При оценке условия договора о выполнении строительных работ собственными силами подрядчика либо с привлечением субподрядчиков следует исходить из права сторон самостоятельно определять порядок применения договора (согласие заказчика на привлечение любых и (или) конкретных субподрядчиков на любые и (или) конкретные работы и т. д.).

При оценке условия договора об источниках и объемах финансирования по каждому из источников (в том числе с выделением суммы обязательств на текущий финансовый год) следует исходить из права сторон самостоятельно определять порядок применения договора. Например, определять необходимость:

заключения дополнительных соглашений с указанием планируемой суммы на очередной финансовый год; внесения в договор изменений при изменении объемов финансирования по каждому из источников (средства бюджета, собственные, привлеченные, кредитные средства).

Если в договоре строительного подряда отсутствуют условия об ответственности сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных обязательств, то предусмотренная законодательством ответственность применяется в соответствии со ст. 311, 312 ГК и гл. 10 постановления.

Если при рассмотрении спора о взыскании сумм задолженности и (или) неустойки, вытекающих из договора строительного подряда, суд придет к выводу о незаключенности договора, то требования о взыскании задолженности и (или) неустойки по договору не подлежат удовлетворению.

Если договор строительного подряда является незаключенным, требования о взыскании стоимости выполненных работ могут быть заявлены заинтересованным лицом по правилам гл. 59 ГК, поскольку иное не установлено законодательством и не вытекает из существа соответствующих отношений.

При оценке согласования сторонами существенных условий договора строительного подряда в порядке, установленном законодательством и договором, экономическим судам в соответствии со ст. 401 ГК следует учитывать наличие или отсутствие разногласий по предмету договора и иным существенным условиям договора (являющимся таковыми в соответствии с частью второй п. 1 ст. 402 ГК) в процессе совершения сторонами действий по строительству объекта, выполнению строительных и иных работ, сдаче-приемке выполненных работ и объекта, а также по их оплате [3].

Договор заключается при наличии у заказчика: разрешительной документации на проектирование, возведение, реконструкцию, реставрацию и т. п. (кроме объектов, при строительстве которых в соответствии с законодательством разрешение не требуется); выписки из регистрационной книги о правах, ограничениях (обременениях) прав на земельный участок; проектной документации на возведение; документов, подтверждающих право на осуществление архитектурной, градостроительной и строительной деятельности.

Договор заключается при наличии у подрядчика: документов, подтверждающих право на осуществление архитектурной, градостроительной и строительной деятельности; аттестованных специалистов в штате.

Несоблюдение требований законодательства относительно условий заключения договора строительного подряда может повлечь недействительность договора в соответствии с правилами ст. 167 ГК.

Подрядчик в обязательном порядке предоставляет заказчику сведения о наличии строительных машин, оборудования и механизмов, транспортных средств, технологической оснастки, необходимых для строительства объекта (выполнения строительных работ), а также систем производственного контроля и управления охраной труда, средств обеспечения безопасности производства работ, контроля и измерений, системы управления качеством при выполнении строительных работ.

Заказчик вправе потребовать от подрядчика представления иных связанных с выполнением договорных обязательств документов и (или) сведений. В договоре должны быть указаны наименование сторон, их местонахождение. Договор заключается в простой письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами.

К договору прилагаются следующие документы, являющиеся его неотъемлемой частью:

документы, подтверждающие полномочия представителей сторон, если от имени сторон действуют их представители;

график производства работ, за исключением случаев строительства объекта (выполнения строительных работ) продолжительностью не более одного месяца;

график платежей (за исключением случаев единовременной оплаты);

график поставки материальных ресурсов заказчиком, если договором предусмотрено, что обеспечение строительства объекта в целом или части осуществляет заказчик;

конкурсная документация, в том числе протоколы заседания конкурсной комиссии;

предложения (расчеты) подрядчика о формировании договорной (контрактной) цены и протокол ее согласования.

Договор вступает в силу и становится обязательным для сторон со дня его подписания сторонами.

Обязанности по обеспечению материальными ресурсами несет подрядчик, если договором не предусмотрено, что обеспечение строительства объекта в целом или в определенной части осуществляет заказчик.

Заказчик и подрядчик назначают своих представителей из числа аттестованных специалистов для организации исполнения обязательств по договору и решения вопросов, возникающих в ходе его исполнения. Документы, подтверждающие полномочия представителей сторон, прикладываются к договору.

В случае подписания актов сдачи-приемки работ (справок о стоимости выполненных работ и затратах) иным должностным лицом его полномочия должны быть подтверждены документом, который прилагается к акту (справке).

Отсутствие у лиц, подписавших акты (справки), соответствующих полномочий может являться основанием для отказа в удовлетворении имущественных требований подрядчика, основанных на данных документах, ввиду отсутствия основания для осуществления расчетов за выполненные работы. При этом суд при оценке указанных документов вправе учесть действия заказчика по последующему одобрению факта подписания актов (справок) неуполномоченным лицом.

Строительные работы ненадлежащего качества оплате не подлежат. Не оплачиваются до устранения дефектов и последующие технологически связанные с ними строительные работы. При оценке доводов сторон о качестве выполненных строительных работ необходимо исходить из того, что согласно п. 3 постановления под строительными работами ненадлежащего качества следует понимать строительные работы, выполненные с нарушением требований нормативных правовых актов, в том числе технических нормативных актов, а также утвержденной в установленном порядке проектной документации [2].

Давность по искам о ненадлежащем качестве работы определяется по общим правилам статьи 678 ГК и составляет по требованиям, предъявляемым в связи с ненадлежащим качеством работы по договору подряда, один год, а в отношении зданий, построек и сооружений - три года.

Подводя итог вышесказанному основными источниками договора подряда являются ГК и постановление. Существенные условия договора определены в постановлении [2], но обязательному согласованию подлежат предмет, сроки договора, стоимость строительных работ. Права и обязанность сторон договора могут быть не предусмотрены в самом договоре, в таком случае начинает действовать законодательство Республики Беларусь. Договор строительного подряда также заключается при наличии у заказчика и подрядчика определенных документов и разрешений на строительство, реконструкцию, реставрацию и т. п. По завершении работ по договору строительного подряда подписывается акт сдачи-приема работ. Специфика присутствует и в исковой давности, дается один год на предъявление требований в связи с ненадлежащим качеством работы по договору подряда, а в отношении зданий, построек и сооружений – три года.

Список использованных источников

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

2. Об утверждении Правил заключения и исполнения договоров строительного подряда [Электронный ресурс] : постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 15 сент. 1998 г. № 1450 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

3. О некоторых вопросах рассмотрения дел, возникающих из договоров строительного подряда [Электронный ресурс] : постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь, 19 сент. 2012 г., № 6 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

ПОНЯТИЕ И СПОСОБЫ ЗАЩИТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Логвинов М., студент 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *П. И. Кучура*, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Любое субъективное право, имеет для субъекта реальное значение, если оно может быть защищено как действиями самого управомоченного субъекта, так и действиями государственных и иных уполномоченных органов. Право на защиту называется правомочием, входящим в содержание всякого субъективного гражданского права. Поэтому субъективное право на защиту – это юридически закрепленная возможность управомоченного лица использовать меры правоохранительного характера с целью восстановления нарушенного права и пресечения действий, нарушающих право. Юридическое признание субъективной ситуации, возникающей в результате поступления определенных юридических фактов или сделок проявляется в управомочении активной стороны отношения (субъекта приобретенного права) на исковую защиту своего требования и в соответствующем обязывании другой (пассивной) стороны отвечать по иску. Таким образом, защита прав представляет собой один из аспектов существования права и функционирования правовой системы. «Однако эффект судебного спора – как результата выявленного конфликта – неизбежно отличается от ситуации, на которую субъект обоснованно претендовал, поскольку приложение всеобщего масштаба на практике нивелирует ту специфику отношения, которая не может быть учтена формальными средствами. Добиваясь реализации своего требования через суд, субъект активизирует формальный аспект своей автономии и восстанавливает правовую форму ситуации, а не всю полноту действительности, гармония которой была нарушена в результате конфликта» [1, с. 168]. Статья 11 Гражданского кодекса Республики Беларусь содержит способы защиты гражданских прав, все эти способы можно сгруппировать, выделив способы, применяемые только судом; способы, которые могут быть использованы стороной правоотношения как без обращения в суд, так и с помощью суда; самозащиту, т.е. защиту гражданских прав субъектом права без участия суда. Каждый из перечисленных способов может применяться обособленно или в совокупности с другими способами. Содержание права на защиту определяется комплексом норм гражданского материального и процессуального права, устанавливающих: само содержание правоохранительной меры; основание ее применения; круг субъектов, уполномоченных на ее применение; материально-правовые и процессуальные права субъектов, по отношению к которым применяется данная мера.

Порядок и применение конкретного способа защиты гражданского права зависят от содержания защищаемого субъективного права и характера его нарушения. Этому праву и противоречит то обстоятельство, что в гражданс-

ком праве не редки случаи, когда одновременно применяются несколько различных способов защиты гражданских прав. Каждый способ защиты гражданского права может применяться в определенном процессуальном или процедурном порядке. Этот порядок именуется формой защиты гражданского права. В науке гражданского права различают юрисдикционную и неюрисдикционную форму защиты прав [2, с. 242].

Юрисдикционная форма защиты – это защита гражданских прав государственными или уполномоченными государством органами. Юрисдикционная форма защиты означает возможность защиты гражданских прав в судебном или административном порядке. Судебная форма защиты гражданских прав наиболее полно соответствует принципу равенства участников гражданских правоотношений. Защита гражданских прав, осуществляемая в административном порядке путем обращения к вышестоящему органу или должностному лицу нетипична для гражданского права. Поэтому защита гражданских прав в административном порядке осуществляется лишь в случаях, предусмотренных законом. В отдельных случаях закон предусматривает альтернативную возможность защиты гражданского права как в административном, так и в судебном порядке – по выбору управомоченного лица. Так, дела по жалобам граждан на действия государственных органов, общественных организаций и должностных лиц, нарушающих права и свободы граждан можно по выбору управомоченного лица возбуждать в суде либо обращаться с ними к вышестоящему в порядке подчиненности государственному органу или должностному лицу. Законом может быть предусмотрена ситуация, когда защита гражданского права в административном порядке является обязательным предварительным условием для обращения в суд. В таком порядке, например, рассматриваются споры, связанные с отказом в предоставлении либо с изъятием земельных участков. Следует иметь в виду, что решение, принятое в административном порядке, в любом случае может быть обжаловано. Существует еще одна, неюрисдикционная форма защиты гражданского права, представляющая собой защиту гражданского права самостоятельными действиями управомоченного лица без обращения к государственным и иным уполномоченным органам. Такая форма защиты имеет место при самозащите прав и при применении управомоченным лицом мер оперативного воздействия [3, с. 516].

Ранее было отмечено, что субъективное право имеет для субъекта реальное значение, если оно может быть защищено как действиями самого управомоченного субъекта, так и действиями государственных и иных уполномоченных органов. На основании приведенного материала можно сделать вывод о том, что существует ряд способов защиты гражданских прав, используемые стороной правоотношения без обращения в суд, с помощью суда, а также, в некоторых ситуациях, самозащиту субъектом своих прав без участия суда. В соответствии с этим способы защиты гражданских прав классифицируются на юрисдикционный, неюрисдикционный, а в некоторых случаях, альтернативный и применяются в своем особом порядке, предусмотренном законом.

Список использованных источников

1. Дождев, Д. В. Римское частное право : учебник / Д. В. Дождев ; под ред. В. С. Нерсеянца – М. : ИНФА-М – НОРМА, 1996. – 704 с.
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь. – Минск : Акад. МВД, 2015. – 406. с.
3. Гражданское право : учебник : в 3 т. – 6-е изд., перераб. и доп. / под ред. А. П. Сергеева и Ю. К. Толстого. – М. : ТК Велби; Проспект, 2008. – Т. 1. – 774 с.

ПРИРОДА КИНЕМАТОГРАФИЧЕСКОГО ПРАВА И ЕГО МЕСТО В СИСТЕМЕ НАЦИОНАЛЬНОГО ПРАВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Лукьянов Б., студент 3 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *Ю. Г. Конаневич*, старший преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Наверное, вряд ли можно найти в современном мире человека, ни разу не сталкивавшегося с кинематографом. Фильмы так глубоко вошли в коллективное сознание общества и так влияют на его состояние, что плоды кинематографической деятельности составляют едва ли не часть объективно существующей реальности, а порою, даже подменяют ее вымышленной реальностью. В то же время редко кто задумывается о том, что на самом деле представляет собой киноиндустрия, а тем более не задумывается о том, каким образом государство регулирует кинематограф. Как ни удивительно, но несмотря на широкое распространение кинематографических отношений, а также наличие значительного числа правовых норм, регулирующих эти отношения, кинематограф, в отличие от значительного числа сфер деятельности, не обладает привилегией собственной отрасли права, систематизировано регулирующей различные аспекты данной области человеческой деятельности.

Интересно также, что несмотря на то что кинематографическая продукция является неотъемлемой частью современного бытия, обнаружить какую-либо литературу, содержащую концентрированный анализ правового регулирования кинематографических отношений фактически невозможно. Это говорит об отсутствии у юридической науки интереса к данной сфере общественной жизни. Тем более не приходится говорить о понимании того, чем на самом деле является кинематографическое право и какое место оно занимает в национальной правовой системе.

Таким образом, в рамках настоящей работы мы ставим целью определение природы кинематографических отношений и кинематографического права.

Кинематография – сфера культуры, которая включает творческий, производственный, научный, технический, образовательный, информационный, просветительский процессы, направленные на производство, показ, прокат, тиражирование, продажу фильмов [1, ст. 1].

Толкование указанной правовой нормы позволяет сделать ряд выводов:

кинематографические общественные отношения представляют собою комплексный институт, сочетающий в себе элементы целого ряда иных видов общественных отношений, перечень которых приведен в указанном выше легальном определении;

кинематографические общественные отношения сочетают в себе публичный интерес (выражающийся в обеспечении интересов государства и общества при распространении информации, содержащейся в кинематографической продукции) и частный интерес (выражающийся в удовлетворении личных, духовных, культурных и т. п. потребностей индивида, а также в достижении экономического эффекта от производства и распространения кинематографической продукции);

кинематографические общественные отношения крайне затруднительно рассматривать в контексте иных видов общественных отношений вследствие их особой специфики, что позволяет сделать однозначный вывод о том, что они являются самостоятельным комплексным видом общественных отношений, регулирование которых должно осуществляться в рамках самостоятельной комплексной отрасли права.

Исходя из изложенного, можно констатировать, что кинематографическое право по своей сути является самостоятельной отраслью права, поскольку входящие в его предмет общественные отношения не могут в своей совокупности быть идентифицированы в качестве информационных (так как не обладают соответствующими признаками, закрепленными законодателем [2]), а также не являются в чистом виде хозяйственными отношениями, вытекающими из процесса производства и распространения кинематографической продукции (так как этому препятствует институт киноискусства, лежащий в основе кинематографа в целом). Кинематографическая деятельность не может также рассматриваться в качестве деятельности по производству и распространению массовой информации, исходя из чего фильм как результат кинематографической деятельности не обладает признаками средства массовой информации [3]. Более того, наличие в структуре кинематографических отношений общественно-политического и идеологического элементов окончательно выводят их из числа отношений иного рода.

Таким образом, кинематографическое право следует рассматривать как самостоятельную комплексную отрасль права, представляющую собою совокупность правовых норм и принципов, регулирующих общественные отношения, связанные с производством, показом, прокатом, тиражированием, продажей фильмов. Входящие в его предмет общественные отношения являются преимущественно частными.

Метод правового регулирования в кинематографическом праве характеризуется абсолютным преобладанием диспозитивного подхода, сочетающегося с императивным подходом к регулированию информационной составляющей (в части обеспечения защиты общества от вредоносной информации) и мер государственной поддержки и государственного финансирования кинематографической деятельности. При этом диспозитивный инструментальный правовой воздействия на кинематографические общественные отношения предполагает наряду с повсеместным использованием договорного метода правового регулирования использование широкого комплекса методов саморегулирования кинематографической деятельности вследствие ее творческого характера.

Немаловажное значение в определении природы метода кинематографического права имеет наличие у государства, как субъекта кинематографических отношений, не только статуса регулятора общественных отношений, но и непосредственного участника процесса производства кинематографической продукции, в частности, выполнение государством функций заказчика производства, проката, тиражирования и продажи фильмов. Несмотря на то, что данная разновидность кинематографических отношений носит публичный характер, в ее регулировании широко используется диспозитивный метод правового воздействия (поскольку производство фильмов в данном случае предполагает заключение комплекса гражданско-правовых и хозяйственно-правовых договоров, а также широкое применение творческого подхода в разрешении текущих вопросов, возникающих в процессе выполнения таких договоров).

Массив источников кинематографического права характеризуется преобладанием нормативного договора (преимущественно международных договоров о правовом режиме объектов интеллектуальной собственности) над нормативным правовым актом, широким применением международного и внутригосударственного правового обычая, а также локального нормативного правового регулирования. Особо необходимо подчеркнуть, что стандартное понимание института технического нормирования и стандартизации в отношении кинематографического процесса является крайне затруднительным, в связи с чем данный аспект кинематографических общественных отношений предполагает наличие комплекса специфических подходов, лежащих в плоскости регулирования локальными нормативными правовыми актами.

Кинематографическое право в системе национального права Республики Беларусь располагается на стыке хозяйственного, информационного, финансового права и права интеллектуальной собственности. Причем его можно отнести, скорее, к хозяйственному циклу отраслей права.

Список использованных источников

1. О кинематографии в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 14 июня 2004 г., № 292-З : [текст по состоянию на 2 янв. 2016 г.] // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

2. Об информации, информатизации и защите информации [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 10 нояб. 2008 г., № 455-З : текст по состоянию на 2 янв. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

3. О средствах массовой информации [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 17 июля 2008 г., № 427-З : [текст по состоянию на 2 янв. 2016 г.] // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ МИРОВОГО СОГЛАШЕНИЯ

Лукьянов Б., студент 3 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *П. И. Кучура*, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

В настоящее время проблема поиска способов эффективного цивилизованного предупреждения и урегулирования споров, возникающих между участниками гражданско-правового оборота, становится все более актуальной. Споры разрешаются судами недопустимо медленно для современного ритма общественной жизни. Судопроизводство зачастую является малодоступным и недостаточно эффективным, поэтому необходимо сосредоточить усилия на разработке эффективных методов консенсуального решения разногласий, в первую очередь внесудебного.

Проблемы регулирования и применения мирового соглашения рассматриваются в настоящей работе с точки зрения динамики изменения отечественного и зарубежного права. При этом зарубежный опыт исследуется с целью изучения направлений совершенствования белорусского права.

В праве многих стран Европы регулированию мирового соглашения посвящены специальные нормы гражданских кодексов. Уже само наличие таких специальных норм поощряет стороны к примирению, т.к. они легко могут убедиться, что законодательство явно поддерживает внесудебное урегулирование споров и обеспечивает надежность его результатов.

Зачастую ответчик идет на заключение мирового соглашения ради затягивания процесса, что противоречит сущности института и принципам права. Во французском праве предусмотрены случаи, когда досудебная примирительная процедура прерывает течение срока исковой давности с даты подачи в суд заявления сторон о ее проведении [1, с. 245].

Таким образом, защищаются интересы истца, когда процедура затягивается по не зависящим от него обстоятельствам. Целесообразно и в законодательство Республики Беларусь внести положение о том, что при заключении мирового соглашения сроки исковой давности прерываются, что защитит интересы добросовестной стороны.

Как видим, доктринальная разработка и законодательное закрепление мирового соглашения как материально-правового института имеет очень давнюю традицию на основе римского права. Сформулированная римскими юристами концепция мирового соглашения взята за основу и в современных правовых системах Европы, поэтому опыт предшественников очень важен для нас.

Современная практика многих стран свидетельствует, что коммерческие субъекты испытывают больше доверия к мировому соглашению и примирительным процедурам как инструменту урегулирования споров. Поэтому целесообразно институт мирового соглашения рассматривать по французскому образцу как институт материального права и привести национальное законодательство в соответствии с последними тенденциями международной практики.

Именно качественная законодательная база в соответствии с мировыми стандартами будет способствовать авторитету белорусского судопроизводства у иностранных лиц, так как внесудебное урегулирование споров отвечает потребностям современного процесса интеграции мирового сообщества, интенсивности торгового оборота и других экономических связей, а также обоюдовыгодно как для суда – избавляет от излишней загруженности, что особенно актуально в настоящий момент, так и для сторон – сохраняет время и партнерские отношения [2, с. 478].

Есть еще очень много возможностей и далее совершенствовать действующее законодательство о мировом соглашении. Эти дополнения можно сгруппировать следующим образом.

Во-первых, давно назрела необходимость урегулировать возможность заключения внесудебного мирового соглашения и его последствий. Преимущества внесудебного мирового соглашения налицо. Оно позволяет сторонам выйти за пределы спорного предмета и даже заключить новый договор. Если заключено внесудебное мировое соглашение по данному спору, суду нет необходимости разрешать его, он лишь должен проверить законность его условий.

Во-вторых, на законодательном уровне нужно рассмотреть вопрос о расширении круга лиц, имеющих право на заключение мирового соглашения за счет третьих лиц, участвующих в деле и не заявляющих самостоятельных требований на предмет спора.

В-третьих, вполне рациональным выглядит и предложение о возможности заключения мирового соглашения, которое регулирует не весь спор, а только его часть. Поэтому, если стороны пришли к согласию в какой-то части предмета спора и заключили мировое соглашение, в этой части производство по делу подлежит прекращению, а в остальной – рассмотрению по существу.

В-четвертых, представляется разумным, если законодатель предусмотрит право суда не формально констатировать противоречие мирового соглашения законодательству с негативными последствиями для послед-

него, а давать оценку степени противоречия мирового соглашения законодательству и в зависимости от этого принимать решение.

В-пятых, необходимо специально отметить в ГПК, что заключение мирового соглашения возможно на стадии исполнительного производства и по делам об оспаривании решений третейских судов, делам о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов, делам о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений.

В-шестых, признавая в мировом соглашении наличие материально-правовых аспектов, необходимо и в материальном законодательстве (Гражданском, Банковском, Лесном кодексе, Кодексе внутреннего водного транспорта и др.) отразить соответствующие нормы [3, с. 354].

Список использованных источников

1. Тихиня, В. Г. Гражданский процесс : в 2 Т. / В. Г. Тихиня. — Минск : Минская печатная фабрика Гознака, 2002. — Т.1. — 304 с.

2. Гражданское право : учебник / А. П. Сергеева [и др.] ; под общ.ред. Ю. К. Толстого. — 4-е изд., перераб. и доп. — М. : ТК Велби, 2003. — 848 с.

3. Белова, Т. А. Гражданский процесс. Общая часть : учебник / Т. А. Белова, И. Н. Колядко, Н. Г. Юркевич; под общ. ред. Т. А. Беловой, И. Н. Колядко, Н. Г. Юркевича. — 2-е изд., перераб. и доп. — Минск : Амалфея, 2006. — 578 с.

ИСПОЛНИТЕЛЬНАЯ НАДПИСЬ НОТАРИУСА КАК СРЕДСТВО ДОСУДЕБНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Мацель В., студентка 5 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *О. В. Чередниченко*, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

При наличии бесспорности требований кредитора отсутствуют основания для возникновения искового производства. Законодательство Республики Беларусь в таких случаях предусматривает упрощенные процедуры воздействия на должников. Исполнительная надпись нотариуса является упрощенной процедурой взыскания задолженности. К плюсам такой процедуры относятся:

- 1) упрощение процесса и сроков рассмотрения документов;
- 2) для кредиторов – сокращение сроков взыскание задолженности;
- 3) сокращение нагрузки на суды.

В соответствии со ст. 94 Закона Республики Беларусь от 18 июля 2004 г. № 305-З «О нотариате и нотариальной деятельности» для взыскания в бесспорном порядке денег с должника нотариусы совершают исполнительные надписи. Перечень документов, по которым взыскание производится в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей, определен постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 28 декабря 2006 г. № 1737. В нем содержится 23 пункта случаев, при которых взыскание производится в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей, а также перечень документов, которые следует предоставить нотариусу. Этот перечень расширен постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 18 сентября 2015 г. № 781 «О внесении дополнений и изменений в некоторые постановления Совета Министров Республики Беларусь».

В частности, с 1 октября 2015 г. возможно взыскание задолженности в бесспорном порядке на основании документов, устанавливающих задолженность производителей и поставщиков по плате за организацию сбора, обезвреживания и (или) использования отходов товаров и отходов упаковки, процентам в связи с такой задолженностью, предусмотренным законодательством или договором об организации сбора, обезвреживания и (или) использования отходов товаров и отходов упаковки.

Для совершения исполнительной надписи взыскателем должны быть представлены:

- 1) копия договора, заверенная государственным учреждением «Оператор вторичных материальных ресурсов»;
- 2) расчет суммы задолженности по плате за организацию сбора, обезвреживания и (или) использования отходов товаров и отходов упаковки, процентам в связи с такой задолженностью, предусмотренным законодательством или договором, содержащий в том числе сведения о предоставлении производителями и поставщиками информации о выполнении обязанности по обеспечению сбора, обезвреживания и (или) использования отходов товаров и отходов упаковки в течение четырех и более отчетных периодов подряд, а также о сроках внесения платы за организацию сбора, обезвреживания и (или) использования отходов товаров и отходов упаковки с указанием о невнесении ее в установленные сроки, подписанный руководителем и главным бухгалтером государственного учреждения «Оператор вторичных материальных ресурсов», скрепленный печатью этого учреждения.

Указом Президента Республики Беларусь от 11 августа 2011 г. № 366 «О некоторых вопросах нотариальной деятельности» также установлены случаи (виды задолженностей), в которых нотариусы с соблюдением порядка и условий, предусмотренных законодательными актами, совершают исполнительные надписи.

С 10 августа 2015 г. вступил в силу Указ Президента Республики Беларусь от 7 мая 2015 г. № 195, расширивший перечень видов задолженностей, о взыскании которых нотариусами совершаются исполнительные надписи.

Так, в дополнение к п. 1 Указу Президента Республики Беларусь от 11 августа 2011 г. № 366 «О некоторых вопросах нотариальной деятельности» нотариусы совершают исполнительные надписи о взыскании:

1) задолженности по договорам проката, аренды движимого имущества при условии определения арендной платы в твердой сумме платежей, вносимых периодически или единовременно, об оказании услуг связи, неустойки (штрафа, пени) в связи с такой задолженностью, если ее уплата предусмотрена законодательством или договором;

2) по требованию, основанному на кредитном договоре, ином договоре, содержащем существенные условия кредитного договора, задолженности, неустойки (штрафа, пени) в связи с такой задолженностью, если ее уплата предусмотрена законодательством или договором;

3) задолженности по арендной плате за нежилые помещения в зданиях, находящихся в государственной собственности и собственности юридических лиц (индивидуальных предпринимателей);

4) задолженности по оплате потребленной электрической энергии, воды, тепловой энергии, газа, образовавшейся при использовании нежилых помещений, зданий, неустойки (штрафа, пени) в связи с такой задолженностью, если ее уплата предусмотрена законодательством или договором;

5) по требованиям юридических лиц (индивидуальных предпринимателей) задолженности по договорам купли-продажи, поставки, подряда, перевозки, возмездного оказания услуг, хранения, неустойки (штрафа, пени) в связи с такой задолженностью, если ее уплата предусмотрена законодательством или договором, признанных должником в письменной форме.

Такое нововведение удобно для взыскателей – юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, которые часто прибегали к институту приказного производства для взыскания задолженности с должников в судебном порядке.

Список использованных источников

1. О нотариате и нотариальной деятельности [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 18 июля 2004 г., № 305-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

2. О внесении дополнений и изменений в некоторые постановления Совета Министров Республики Беларусь [Электронный ресурс] : постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 18 сент. 2015 г., № 781 // Консультант-Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

3. О некоторых вопросах нотариальной деятельности [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 11 авг. 2011 г., № 366 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

ПОЛОЖИТЕЛЬНЫЕ И ОТРИЦАТЕЛЬНЫЕ СТОРОНЫ ИНСТИТУТА БРАЧНОГО ДОГОВОРА

Николаеня И., студентка 5 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *О. В. Чередниченко*, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Положительные стороны института брачного договора

Брачный договор – это соглашение супругов или лиц, вступающих в брак, определяющее не только имущественные, но и (или) личные неимущественные права и обязанности супругов в период брака и (или) в случае его расторжения, а также разрешение других вопросов, касающихся взаимоотношений между супругами, если это не противоречит законодательству о браке и семье [1].

Проводя сравнительный анализ зарубежного и современного белорусского законодательства, касающегося регулирования института Брачного договора, следует отметить, что развитие данного института в Республике Беларусь значительно отстает от его развития в странах запада, где он является крепко устоявшимся и нашедшим широкий круг сторонников. Введению института Брачного договора предшествовала долгая и сложная полемика относительно того, будет ли востребован брачный договор.

Обсудим сначала положительные черты данного института. Во-первых, общеизвестно, что расторжение браков в суде сопровождается спорами о детях, разделом имущества и является очень длительной и сложной в моральном отношении процедурой. Наличие у супругов, расторгающих брак в суде, брачного договора, где были бы предварительно урегулированы подобные спорные моменты, смогло бы значительно облегчить и ускорить процедуру развода.

Во-вторых, очевиден и экономический эффект, получаемый в таком случае государством в виде поступлений в бюджет государственной пошлины за заключение и нотариальное удостоверение брачного договора, процессуальной экономией времени судей на рассмотрение дел о расторжении брака, экономия расходов на делопроизводство и уменьшение объема работы судебных исполнителей.

В-третьих, еще одно достоинство брачного договора состоит в том, что в процессе его подготовки и разработки неизбежно раскроются истинные намерения каждой из сторон, вступающей в брак, поскольку будущим супругам придется оговорить все свои материальные претензии друг к другу. Человек, заключающий брачный договор, будет точно осведомлен о мотивах, движущих его партнером. Зарубежная статистика свидетельствует, что все

больше людей среднего достатка заключают брачные договоры. Обычно это происходит при вступлении в повторный брак, когда уже имеется неприятный опыт первого развода [2].

В-четвертых, необходимо заметить, что развод – это всегда разочарование, обида и конфликт. Брачный договор же может избавить хотя бы от одной, но очень крупной проблемы – дележа имущества – это снизит нервность процесса и даст уверенность в завтрашнем дне.

Часто брачное соглашение заключают люди, семейная жизнь которых уже под угрозой. И это разумное решение – люди учитывают и психологическую, и материальную сторону вопроса. Они прежде берегут свои нервы – муж и жена (жених с невестой) заранее приходят к соглашению, которое устраивает обе стороны и оформляют его официально. Мало того, предотвращают крупные материальные издержки. Ведь госпошлина за удостоверение договора составляет всего три базовые величины. Если решать вопросы раздела имущества в судебном порядке, придется уплатить 5 % от суммы иска, потому брачный договор несравнимо менее затратный способ решить вопросы о разделе материальных ценностей [3].

В-пятых, если какие-то материальные ценности приобретались в период брака, по закону они являются общей совместной собственностью (каждый из супругов имеет равные права на пользование, владение и распоряжение ею), потому в случае развода доли двух сторон признаются равными. Однако брачный договор заранее может установить, что после расторжения брака будет принадлежать жене, а что – мужу.

В-шестых, много спорных ситуаций возникает, когда семья создает общий бизнес. Как его разделить? Договор может предусмотреть: в случае развода коммерческая организация остается в собственности, например мужа, а супруга получает от него определенную денежную компенсацию или оговоренный процент дивидендов компании [4].

Нередки также конфликтные моменты в отношении имущества, которое было у кого-то до брака. Допустим, молодая женщина стала наследницей загородного дома. Через какое-то время она вышла замуж и вместе с супругом сделала в доме капитальный ремонт. Обе стороны вложили в него крупные денежные средства. В результате стоимость дома значительно возросла. И в процессе развода у мужа появились на это имущество претензии, ведь он отдал значительную сумму на реконструкцию. Как быть? Подавать в суд материально невыгодно. В брачном договоре люди могут заранее достигнуть соглашения: дом останется у владелицы, но при этом другая сторона получает установленную денежную компенсацию [2].

Некоторые заключают брачный договор только ради согласования способов и форм воспитания детей на период совместной жизни или случай развода. Тут могут оговариваться следующие нюансы:

- 1) место проживания детей после развода;
- 2) сколько раз в неделю, в какие дни и какое время, живущий отдельно родитель может видеть ребенка;
- 3) алиментные обязанности;
- 4) денежная доля каждого из родителей в оплате обучения ребенка в вузе и др. [5, с. 87].

Таким образом, на современном этапе развития общества, очевидно, неправильно утверждать, что брачный договор опощляет семейные отношения и не соответствует интересам населения. Более того, заключение брачного договора – это право, а не обязанность сторон. В каждом конкретном случае супруги могут решать, готовы ли они к испытанию их брачного союза на прочность по средствам договорной процедуры.

Вступая в брак, здравомыслящий человек понимает, что теоретически он не застрахован от развода. И такой финал отношений по возможности должен быть корректным. Брачный договор – часть культуры семейных отношений. Он может дать определенную уверенность и защищенность. Это соглашение определяет права и обязанности супругов, ответственность за детей и друг за друга. Заключение этого договора – надежная страховка в случае возникновения споров в будущем. Вместе с тем, заключение брачного договора позволяет не только решить, но и порой предупредить массу неблагоприятных последствий для супругов, в случае расторжения брака или совершения сделок с недвижимым имуществом.

К сожалению, заключение брачного договора в Республике Беларусь пока не получило широкого распространения [2]. Поэтому представляется, что на практике пользоваться возможностью заключения брачного договора, в основном, будут состоятельные люди, чтобы обезопасить себя от материальных потерь в случае, если брак окажется неудачным. Насколько актуальна эта норма – покажет время.

Отрицательные стороны института брачного договора

Что касается отрицательных черт, то бытует мнение, что Брачный договор может подорвать доверительные отношения между сторонами, заключающими договор, считая, что он заключается только при браках по расчету либо с расчетом на то, что брак закончится разводом.

Но каждый разумный человек должен понимать, что от развода никто не застрахован, поэтому Брачный договор является частью культуры семейных отношений, который может дать защищенность и уверенность. Однако следует отметить, что заключение Брачного договора это, прежде всего, право, но не обязанность и в каждом конкретном случае каждый из супругов должен четко осознать, готов ли он к испытанию на прочность брачного союза посредством договорной процедуры.

Для более эффективного внедрения норм института Брачного договора в Республике Беларусь можем предложить следующие разумные решения:

проведение бесплатных мероприятий среди супружеских пар и незамужней молодежи по повышению эрудиции в сфере Брачного договора сотрудниками органов ЗАГС и нотариальных контор;

также законодательно расширить ряд имущественных и неимущественных отношений, подпадающих под урегулирование Брачного договора;

в целях экономии средств граждан не повышать государственную пошлину при заключении Брачного договора. Таким образом, мы считаем, что если и граждане, и государство со своей стороны, будут разумны в использовании норм института Брачного договора, то в скором времени мы непременно увидим положительные стороны в логичности и эффективности его развития, а также и более распространенное заключение Брачных договоров среди населения.

В Республике Беларусь заключение Брачного договора пока не воспринимается как жизненная необходимость. Однако нужно иметь в виду, что возможность определения Брачным договором режима имущества, приобретенного супругами в браке, предупреждает возникновение имущественных споров между сторонами, поскольку даже при рассмотрении споров между супругами и бывшими супругами суд, при наличии Брачного договора, руководствуется его положениями. Принимая во внимание постоянно меняющиеся условия жизни и поведения в соответствии с существующими нормами права, с вновь появляющимися стандартами международного права в этой области, можно предположить, что заключение Брачных договоров все же станет распространенной практикой в будущем.

Список использованных источников

1. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье : Закон Респ. Беларусь от 9 июля 1999 г. № 278-3 : с изм. и доп. по состоянию на 12 дек. 2013 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь 2013. – 160 с.
2. Информационно-справочный портал Беларуси [Электронный ресурс] / Информационное агентство «Интерфакс-Запад». – Минск, 2010. – Режим доступа: <http://www.interfax.by>. – Дата доступа: 08.11.2016.
3. Национальный Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2009. – Режим доступа: <http://www.pravo.by>. – Дата доступа: 08.11.2015.
4. Белорусский Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Информационный центр информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010. – Режим доступа: <http://www.TUT.by>. – Дата доступа: 10.05.2016.
5. Брак. Семья. Дети : Юрид. словарь-справочник / В. В. Подгруша ; под ред. В. Г. Голованова. – Минск : Светочь, 2002. – 592 с.
6. Лобко, А. Создать крепкую семью / А. Лобко // Юстиция Беларуси. – 2005. – № 8.

ЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ В МАТЕРИАЛЬНОМ И ПРОЦЕССУАЛЬНОМ СМЫСЛЕ

Петрик А., студентка 4 курса Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

Наука процессуального права использует термин «судебная защита» в двух значениях. «Судебная защита, – пишет М. Ю. Розова, – представляет собой компетентное и бесспорное признание законности требования правового характера и, как правило, государственно-властное принуждение соответствующих лиц к реальному исполнению их юридических обязанностей» [2, с. 4]. Деятельность суда, сказано М. Ю. Розовой, связана с воздействием на материальное правоотношение и в этом смысле носит материальный характер. Наряду с материальным смыслом, термин «судебная защита» употребляется и в процессуальном смысле, когда защита означает «использование правосудия в определенных целях». Оба значения защиты: материально-правовое и процессуальное, существуют вместе, подсказала М. Ю. Розова, но различаются в зависимости от того, что имеется в виду: конечная цель процесса или использование средств достижения этой цели [2, с. 5].

Согласно учебнику, который принадлежит Д. И. Мейеру, вопрос о судебной защите прав в область гражданского права не входит: «Учения о об иске, возражении, доказательствах, судебном решении и тому подобном, как со стороны внутренней, материальной, (гражданско-правовой. – *Примеч. А. П.*), так и внешней, формальной (процессуальной, процедурной. – *Примеч. А. П.*), излагаются в науке гражданского процесса» [3, с. 303]. Однако на страницах учебника Д. И. Мейера есть важная оговорка: в рамках науки гражданского права рассматривается вопрос о влиянии процесса на материальное право: «Отдельные судебные-гражданские действия могут оказывать крайне разнообразное влияние на сферу материального права; к таковым действиям относятся: предъявление иска, извещение ответчика, возражение, доказывание, мировая сделка, судебное решение и исполнение решения» [3]. Перечисленные вопросы «о влиянии процесса на гражданское право» составляют практически весь курс гражданского процесса, но как сказано в цитируемом учебнике, рассматриваться вопросы о судебном решении, мировой сделке, о доказательствах, об исках и возражениях должны наукой материального гражданского права, поскольку перечисленные действия воздействуют на общественные отношения, регулируемые гражданским законодательством.

Очевидно, что процессуальное понимание защиты не имеет самостоятельного значения вне ее материальной цели, что защита есть категория материального права, в процессуальном же смысле этот термин легко заменяем другими, например, «процесс», «процедура», «судопроизводство». Прибегнуть к судебной защите в процессуальном смысле означает обратиться к суду с требованием о возбуждении процедуры, в которой суд может дать материально-правовую защиту субъективному праву и / или охраняемому законом интересу. Предоставить защиту в процессуальном смысле означает возбудить процедуру, в которой требованиям заявителя, по всей видимости, будет предоставлена материально-правовая защита. Процедура, будучи возбужденной, будет оказывать воздействие на спорное материальное правоотношение.

Учение о защите гражданских прав является основополагающим для науки гражданского права. Этот тезис нуждается в аргументации, попытку дальнейшего доказывания тезиса осуществим в дальнейшем. Косвенно положение о том, что судебной защиты субъективного права является, в первую очередь, понятием науки материального гражданского права подтверждается тем, что некоторые учебники по гражданскому процессу вообще не содержат страниц, раскрывающих содержание термина «защита гражданских прав». Вместе с тем, нельзя забывать о том, что законодательные предписания о формах защиты гражданских прав, есть чаще всего предписания не гражданского права, а иной отраслевой принадлежности, имеющие «прописку» в публичном, а не частном праве. М. А. Рожкова определяет защиту гражданских прав как действия субъекта защиты, совершаемые в соответствии с требованиями охранительных норм гражданского законодательства, либо правоприменительную деятельность уполномоченных государством лиц и органов [1, с. 3].

В связи с определением М. А. Рожковой скажем, что если субъект защищает свое действительное или предполагаемое субъективное право в суде, то совершать действия по защите своих прав он должен в соответствии с требованиями процессуальной формы. Так, например, иск, предъявленный в суд, только тогда прекращает течение исковой давности, когда он предъявлен в установленном порядке (п. 1 ст. 204 ГК РФ), то есть с соблюдением требований процессуального законодательства. «В соответствии со статьей 203 ГК РФ течение срока исковой давности прерывается, в частности, предъявлением иска в установленном порядке, то есть с соблюдением правил о подведомственности и подсудности дела, о форме и содержании искового заявления, об оплате его государственной пошлиной, а также других предусмотренных ГПК и АПК требований, нарушение которых влечет отказ в принятии искового заявления или его возврат истцу», – сказано в п. 15 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 12 ноября 2001 г. № 15, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 15 ноября 2001 г. № 18 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности».

Следовательно, для того чтобы предъявление иска (действие по защите субъективного права) вызвало к жизни последствия, предусмотренные гражданским законом, данное действие необходимо совершать по форме, установленной законом процессуальным, в противном случае суд не станет издавать определения о возбуждении производства по делу, и направление иска в суд не повлечет за собой материальных последствий.

Некоторые действия, предусмотренные гражданским законом, кажутся специально предназначенными для использования в ходе судебной защиты субъективного права. Так, согласно ст. 415 ГК РФ обязательство прекращается прощением долга. Прощение долга может рассматриваться как дарение, которое недопустимо в отношениях между коммерческими организациями (ч. 4 п. 1 ст. 575 ГК РФ). По соглашению о прощении долга хозяйственное общество в связи с тяжелым финансовым положением освободило комбинат от исполнения обязательства в полном объеме, в соглашении было указано, что обязательство прекращается. Затем хозяйственное общество предъявило иск о взыскании по обязательству, которое сторонами было «прекращено» соглашением о прощении. Суды трех инстанций удовлетворили иск, квалифицировав прощение долга как дарение. Высший Арбитражный Суд России определением от 4 декабря 2012 г. № ВАС 15724/12 отказал в передаче дела на рассмотрение Президиума ВАС России для пересмотра в порядке надзора.

Как представляется, прощение долга вполне могло состояться, если бы хозяйственное общество предъявило иск о взыскании задолженности по обязательству, а затем отказалось от иска согласно ч. 2 ст. 49, п. 4 ч. 1 ст. 150 АПК России, во исполнение своего намерения простить долг комбинату.

Список использованных источников

1. Рожкова, М. А. Средства и способы правовой защиты сторон коммерческого спора / М. А. Рожкова. – М. : Волтерс Клувер, 2006. – 392 с.
2. Розова, М. Ю. Обращение за судебной защитой по советскому гражданскому процессуальному праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12. 00. 03 / М. Ю. Розова. – Свердловск, 1983. – 13 с.
3. Мейер, Д. И. Русское гражданское право : в 2 ч. / Д. И. Мейер; по испр. и доп. 8-му изд., 1902. – 3-е изд., испр. – М. : Статут, 2003. – 829 с.

ОСНОВНЫЕ ВОПРОСЫ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРА БАНКОВСКОГО ВКЛАДА (ДЕПОЗИТА)

Подольничик В., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *Е. Н. Гладкая*, магистр юридических наук, преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Банк и небанковская кредитно-финансовая организация (далее – НКФО) имеет право привлекать денежные средства физических и (или) юридических лиц во вклады (депозиты). При привлечении таких денежных средств банк и (или) НКФО руководствуются принципом банковской деятельности по обеспечению банковской тайны вкладов (депозитов) [2].

Банковским вкладом (депозитом) являются денежные средства в белорусских рублях или иностранной валюте, размещаемые физическими и юридическими лицами в банке или небанковской кредитно-финансовой организации в целях хранения и получения дохода на срок, либо до востребования, либо до наступления (ненаступления) опре-

деленного в заключенном договоре обстоятельства (события) [2, ст.179]. Во вклад (депозит) по договору банковского вклада (депозита) могут быть внесены также драгоценные металлы и (или) драгоценные камни [1].

Согласно части 1 статьи 773 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК), по договору банковского вклада (депозита) одна сторона (вкладополучатель) принимает от другой стороны (вкладчика) денежные средства в белорусских рублях или иностранной валюте – вклад (депозит) и обязуется возвратить вкладчику денежные средства, проводить безналичные расчеты по поручению вкладчика в соответствии с договором, а также выплатить начисленные по вкладу (депозиту) проценты на условиях и в порядке, определенных этим договором. Банковский кодекс Республики Беларусь (далее – БК) закрепляет следующее определение: «По договору банковского вклада (депозита) одна сторона (вкладополучатель) принимает от другой стороны (вкладчика) денежные средства – вклад (депозит) и обязуется возвратить вкладчику денежные средства, проводить безналичные расчеты по поручению вкладчика в соответствии с договором, а также выплатить начисленные по вкладу (депозиту) проценты на условиях и в порядке, определенных этим договором» [2, ст.181].

ГК дает более конкретное определение банковского вклада (депозита), указывая на валюту, в которой могут размещаться денежные средства вкладчика.

Видами договора банковского вклада (депозита) являются: договор банковского вклада (депозита) до востребования; договор срочного банковского вклада (депозита); договор условного банковского вклада (депозита).

Под договором банковского вклада (депозита) до востребования понимается договор, в соответствии с которым вкладополучатель обязан возвратить вклад (депозит) и выплатить начисленные по нему проценты по первому требованию вкладчика.

Под договором срочного банковского вклада (депозита) понимается договор, в соответствии с которым вкладополучатель обязан возвратить вклад (депозит) и выплатить начисленные по нему проценты по истечении указанного в договоре срока.

Под договором условного банковского вклада (депозита) понимается договор, в соответствии с которым вкладополучатель обязан возвратить вклад (депозит) и выплатить начисленные по нему проценты при наступлении (ненаступлении) определенного в заключенном договоре обстоятельства (события) [2].

Сторонами договора банковского вклада (депозита) являются вкладчик и вкладополучатель. В качестве вкладчиков могут выступать физические лица, включая зарегистрированных в качестве индивидуального предпринимателя, и организации со статусом юридического лица. На стороне вкладополучателя по договору банковского вклада (депозита) выступают банки и НКФО. Наряду со вкладчиками и вкладополучателями в общественных отношениях, которые возникли на основе договора банковского вклада, могут принимать участие иные лица. Так, если договор банковского вклада заключён в пользу третьего лица, указанного в договоре в качестве получателя, последнее приобретает права вкладчика с момента первого предъявления своих требований на сумму вклада [4, с. 92–93].

Предметом договора банковского вклада (депозита) выступают денежные средства в белорусских рублях и (или) иностранной валюте, которые передаются вкладчиком вкладополучателю в депозит в установленном соглашением сторон размере. Условиями о предмете такого договора являются условие о валюте вклада и условие о сумме первоначального взноса во вклад. Сумма вклада (депозита) размером не ограничена, но может устанавливаться минимальная сумма вносимых денежных средств. Кроме денежных средств предметом договора банковского вклада могут быть драгоценные металлы и драгоценные камни, размещаемые в целях получения дохода [4].

В качестве платы за пользование переданными во вклад денежными средствами вкладополучатель обязан уплатить вкладчику согласованную сторонами договора денежную сумму, которая выражается в процентах за пользование денежными средствами, полученными во вклад. Таким образом, цена договора банковского вклада состоит из суммы процентов, начисляемых вкладополучателем вкладчику за весь срок пользования его денежными средствами. Если предметом договора банковского вклада являются не деньги, а драгоценные металлы и камни, проценты могут начисляться как в виде определенной суммы денежных средств, так и в виде драгоценных металлов и драгоценных камней, либо в другой форме, которая предусматривается сторонами. Проценты на размещённые во вкладе денежные средства начисляются вкладчику с первого дня вступления договора банковского вклада в силу, то есть с даты размещения денежных средств во вклад по день, предшествующий дню возврата вклада. Проценты выплачиваются ежемесячно [4].

Договор банковского вклада (депозита) может быть заключен на определенный срок, либо до востребования, либо до наступления (ненаступления) определенного в договоре обязательства (события), что зависит от вида заключенного договора банковского вклада. В каждом договоре банковского вклада должна быть определена дата его вступления в силу, а также установлен срок возврата вклада (для срочного договора), либо указано определенное событие, наступление (ненаступление) которого является основанием для возврата вклада, либо должно быть сделано указание, что договор банковского вклада заключён на срок – до востребования [2].

Договор банковского вклада (депозита) заключается в письменной форме, которая достигается посредством оформления депозитного договора, сберегательной книжки, сберегательного или депозитного договора, договорного вкладного счёта и тому подобного, в том числе посредством использования систем дистанционного банковского обслуживания. В случае несоблюдения письменной формы договора банковского вклада (депозита) такой договор является ничтожным [2].

К существенным условиям договора банковского вклада (депозита) относятся: валюта вклада (депозита) и сумма первоначального взноса во вклад (депозит); размер процентов по вкладу (депозиту); вид договора банковского вклада (депозита); срок возврата вклада (депозита) – для договора срочного банковского вклада (депозита);

обстоятельство (событие), при наступлении (ненаступлении) которого вкладополучатель обязуется возвратить вклад (депозит), – для договора условного банковского вклада (депозита); фамилия, собственное имя, отчество (при его наличии), данные документа, удостоверяющего личность физического лица, наименование и место нахождения юридического лица (место нахождения его постоянно действующего исполнительного органа), на имя которого вносится вклад (депозит), – для договора банковского вклада (депозита) на имя другого лица; иные условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение [2].

Права и обязанности сторон по договору банковского вклада (депозита) предусмотрены главой 21 БК.

12 ноября 2015 года вступил в силу Декрет Президента Республики Беларусь от 11 ноября 2015 г. № 7 «О привлечении денежных средств во вклады (депозиты)» (далее – Декрет №7), в котором предусматривается разделение срочного и условного договора банковского вклада (депозита) на подвиды:

1) безотзывные – договоры, не предусматривающие возврат вклада (депозита) до истечения срока возврата вклада (депозита) или наступления (ненаступления) определенного в заключенном договоре обстоятельства (события);

2) отзывные – договоры, предусматривающие возврат вклада (депозита) до истечения срока возврата вклада (депозита) или наступления (ненаступления) определенного в заключенном договоре обстоятельства (события) по требованию вкладчика [3].

При этом вкладчик не вправе требовать досрочного возврата вклада (депозита) по договору срочного безотзывного или условного безотзывного банковского вклада (депозита). Вклад (депозит) по указанным договорам может быть возвращен досрочно только с согласия вкладополучателя. Вкладчик вправе потребовать возврата вклада по договору срочного отзывного или условного отзывного банковского вклада до истечения срока возврата вклада (депозита) либо до наступления (ненаступления) определенного в договоре обстоятельства (события). Вкладополучатель обязан возвратить вклад (депозит) в течение срока и в порядке, установленных в договоре срочного отзывного или условного отзывного банковского вклада [3]. Действуют данные изменения с 12 ноября 2015 года.

Согласно п. 1.4 Декрета № 7 освобождаются от подоходного налога с физических лиц доходы в виде процентов, полученных физическими лицами по банковским счетам, вкладам (депозитам) в банках и небанковских кредитно-финансовых организациях, находящихся на территории Республики Беларусь. Физические лица не освобождаются от уплаты подоходного налога на доходы в виде процентов, полученных по банковскому вкладу, по денежным средствам, находящихся на текущем (расчетном) банковском счете, при наличии следующих оснований: 1) если доходы, полученные в соответствии с договором, заключенным после вступления в силу Декрета № 7, при фактическом размещении денежных средств на счете банковского вклада (депозита), текущем (расчетном) банковском счете в белорусских рублях на срок менее одного года, а в иностранной валюте на срок менее двух лет, начислены по процентной ставке, превышающей размер процентной ставки по банковскому вкладу (депозиту) до востребования; 2) в иных случаях, при наличии которых освобождение таких доходов от подоходного налога не предусматривается законодательными актами [3]. Данный пункт вступит в законную силу с 1 апреля 2016 г.

Подводя итог проведенному исследованию, можно сделать следующие выводы: основными источниками правового регулирования данного договора являются Гражданский кодекс Республики Беларусь, Банковский кодекс Республики Беларусь, а также Декрет Президента Республики Беларусь от 11 ноября 2015 № 7 «О привлечении денежных средств во вклады (депозиты)»; существенные условия договора банковского вклада (депозита) определяются его видом; только банк или НКФО, имеющие специальное разрешение (лицензию), дающее право привлекать денежные средства во вклады, могут заключать такого рода договоры.

Изменения, представленные Декретом Президента № 7, позволяют более узко регулировать отношения, возникающие при заключении договора банковского вклада (депозита). Подразделяя срочный и условный виды договора банковского вклада на безотзывные и отзывные, законодатель разделил интересы сторон договора. И в отзывном, и в безотзывном договоре будет одна сторона, для которой безотзывный договор будет выгоден в большей мере, чем такой же договор с возможностью отзыва и наоборот. Указанная выгода в безотзывном договоре будет проявляться для банка или НКФО в том, что такая сторона может по договору пользоваться свободными денежными средствами вкладчика, не боясь возможности несвоевременного возврата таких денежных средств. При заключении отзывного договора банковского вклада вкладчик имеет право при наступлении обстоятельств для истребования вклада прекратить своё участие в договоре и получить свой вклад с начисленными на него процентами за весь период действия договора. Таким образом, есть одна сторона, у которой по договору будет отсутствовать риск неполучения выгоды от заключения такого договора, а вторая при этом, ничего не теряя, заключает договор на интересующих ее условиях.

Список использованных источников

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-3 : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : [текст Кодекса по состоянию на 31 декабря 2013 г.] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

2. Банковский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 25 ок. 2000 г., № 441-3 : принят Палатой представителей 3 окт. 2000 г. : одобр. Советом Респ. 12 окт. 2000 г. : [текст по состоянию на 4 июня 2015 г.] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

3. О привлечении денежных средств во вклады (депозиты) [Электронный ресурс] : Декрет Президента Респ. Беларусь, 11 нояб. 2015 г., № 7 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

4. Маньковский, И. А. Курс гражданского права. Особенная часть : в 3 т. / И. А. Маньковский. – Минск : Молодёжное, 2010. – Т. 2. – 568 с.

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ РАЗВИТИЯ ПРАКТИЧЕСКОЙ СОСТАВЛЯЮЩЕЙ В СОВРЕМЕННОМ НАЦИОНАЛЬНОМ ВЫСШЕМ ЮРИДИЧЕСКОМ И ЭКОНОМИЧЕСКОМ ОБРАЗОВАНИИ

Полянская Е., студент 3 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *Ю. Г. Конаневич*, старший преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

В соответствии с подп. 7.8 п. 7 ст. 3 Кодекса Республики Беларусь об образовании (далее – Кодекс) право граждан Республики Беларусь на образование обеспечивается созданием необходимого количества мест в организациях для прохождения практики, производственного обучения обучающихся [1]. Согласно подп. 3.9 п. 3 ст. 11 Кодекса компонентами системы образования являются организации, обеспечивающие проведение практических занятий, прохождение практики или производственного обучения обучающимися.

В соответствии со ст. 97 Кодекса экспериментальная и инновационная деятельность в сфере образования направлена на обновление содержания образовательных программ и повышение качества образования посредством реализации экспериментальных, инновационных проектов. Инновационная деятельность в сфере образования представляет собой процесс внедрения в практику апробированных в ходе экспериментальной деятельности результатов фундаментальных и прикладных научных исследований в сфере образования. Перечень учреждений образования, на базе которых осуществляется экспериментальная и инновационная деятельность в сфере образования, утверждается Министерством образования Республики Беларусь.

В соответствии с подп. 1.1 п. 1 Указа Президента Республики Беларусь от 9 марта 2009 г. № 123 «О некоторых мерах по стимулированию инновационной деятельности в Республике Беларусь» [2] научные организации, созданные в форме учреждений, и учреждения высшего образования, учреждения дополнительного образования взрослых, организации, реализующие образовательные программы послевузовского образования, созданные в форме учреждений, которым в соответствии с учредительными документами предоставлено право осуществлять приносящую доходы деятельность, с согласия государственных органов (государственных организаций), в подчинении (ведении) которых эти учреждения находятся (в состав которых входят), либо собственника их имущества вправе создавать организации, использующие результаты интеллектуальной деятельности (обеспечивающие использование этих результатов), принадлежащие этим учреждениям, за счет превышения остающихся в их распоряжении от осуществления данной деятельности доходов над расходами, в том числе от передачи имущественных прав на результаты интеллектуальной деятельности по договорам.

В контексте высшего юридического и экономического образования подобный подход – создание учреждением высшего образования организаций, использующих результаты интеллектуальной деятельности (обеспечивающие использование этих результатов) – позволяет одновременно получить комплекс выгод:

создание научно ориентированной базы для прохождения производственной практики студентами учреждения высшего образования;

практическое внедрение результатов научной деятельности, осуществляемой профессорско-преподавательским составом учреждений высшего образования и их студентами;

извлечение экономической выгоды от деятельности таких организаций и направление полученного дохода на развитие учреждения высшего образования, его материально-технической базы. Поскольку Указом Президента Республики Беларусь от 9 марта 2009 года № 123 «О некоторых мерах по стимулированию инновационной деятельности в Республике Беларусь» не ограничивается право создания для подобных целей коммерческих организаций, в том числе для учреждений высшего образования, осуществляющих подготовку специалистов юридического и экономического профиля, открываются широкие возможности для разработки новых научно обоснованных процессов управления экономической деятельностью и их юридического обеспечения как силами должностных лиц создаваемых в соответствии с нормами и принципами данного Указа организаций, но и направляемых в них для прохождения практики студентами.

Действующее законодательство Республики Беларусь позволяет учреждениям высшего образования воспользоваться возможностью создавать следующие нестандартные виды коммерческих организаций, использующих результаты интеллектуальной деятельности (обеспечивающие использование этих результатов):

субъекты инновационной инфраструктуры [3, ст. 25], в том числе венчурные организации, центры трансфера технологий;

инвестиционные фонды [4, 5];

Форекс-компании [6];

организации, оказывающие юридические услуги и др.

Реализация подобного подхода в системе высшего юридического и экономического образования объективно приведет к значительному повышению качества высшего образования в целом, поскольку основным недостатком его в современном состоянии является проблема параллельного совмещения теоретической и практической составляющей. Прохождение практики в иных организациях, выступающих в качестве базы практики, имеет определенные недостатки:

несовпадение положений методической базы для прохождения практики в учреждении высшего образования и в организации – базе практики;

отсутствие четкой координации деятельности руководителей практики от УВО и от организации – базы прохождения практики, т.к. руководитель практики от УВО не имеет права оказывать влияние на внутривозможностную деятельность организации, выступающей в качестве базы прохождения практики;

фактическая невозможность проведения студентом комплексного научного исследования определенной проблематики (лишь за редким исключением, когда на это даст согласие организация – база прохождения практики) и разработки на основе его результатов дипломной работы (проекта).

Кроме того, при получении студентом в процессе НИРС определенного результата интеллектуальной деятельности его фактическое внедрение в практическую деятельность является маловероятным вследствие отсутствия субъектов, деятельность которых позволяет осуществить апробирование этих результатов и доказать их научную и практическую значимость (УВО не обладает такими возможностями в силу объективных причин: являясь некоммерческой организацией с четко определенными целями и задачи своей деятельности, УВО не может осуществлять иные виды экономической деятельности, особенно те, которые рассматриваются законодателем как разновидность предпринимательской деятельности).

Создание УВО перечисленных выше видов коммерческих организаций, использующих результаты интеллектуальной деятельности (обеспечивающие использование этих результатов), позволило бы решить данную проблему, а также обеспечить создание на высшем юридическом и экономическом образовании образовательных технологий. Кроме того, подготовленный УВО специалист получал бы при таком подходе значительные преимущества на рынке труда, так как обладал бы к моменту получения диплома о высшем образовании не только теоретическую основу для трудовой деятельности, но и обладал бы комплексом систематизированных навыков, приобретенных при совмещении теоретической и практической составляющей.

Список использованных источников

1. Кодекс Республики Беларусь об образовании [Электронный ресурс] : 13 янв. 2011 г. № 243-З : принят Палатой представителей 2 дек. 2010 г. : одобр. Советом Респ. 22 дек. 2010 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

2. О некоторых мерах по стимулированию инновационной деятельности в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 9 марта 2009 г., № 123 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

3. О государственной инновационной политике и инновационной деятельности в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Республики Беларусь от 10 июля 2012 г. № 425-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

4. О рынке ценных бумаг [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 5 янв. 2015 г., № 231-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

5. О хозяйственных обществах [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 9 дек. 1992 г., № 2020-ХП // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

6. Об осуществлении деятельности на внебиржевом рынке Форекс [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 4 июня 2015 г., № 231 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

ИНСТИТУТ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

Потанейко К., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *П. И. Кучура*, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Институт представительства в гражданском процессе нельзя недооценить, он выполняет существенную роль, без которой защита прав лиц, нуждающихся в защите, не была бы всесторонней и справедливой. Начало термину представительство было положено уже в римском праве, где впервые произошло его разграничение на обязательное, основанное на законе и договорное. Однако римское представительство имело несколько иную форму, чем та, которую мы можем наблюдать в наше время, и было весьма ограниченным [1, с.123]. Представительство в Республике Беларусь все еще находится на стадии реформирования, но развитие правовой системы в Беларуси не стоит на месте, следовательно, можно предположить, что в ближайшие годы проблемные аспекты будут рассмотрены и в них будут внесены коррективы.

В гражданском процессе представительство осуществляется непосредственно представителем, в пределах прав, предоставленных ему законодательством. В целях оказания помощи в защите прав представляемого лица, реализацию конституционных прав на защиту, а также для достижения наиболее благоприятного решения по делу.

Современные научные исследования поднимают вопрос о слишком узком понимании представительства и квалификации его по единому критерию – действия представителя в чужом имущественном интересе. Еще в 1948 году В. А. Рясенцев утверждал, что представительство – один из самых запутанных институтов гражданского права, где одни и те же термины имеют разное значение [2, с. 8]. Однако не верно было бы расценивать государственные установления как препятствие более широкому толкованию.

Согласно Гражданскому процессуальному кодексу Республики Беларусь (далее – ГПК) граждане вправе вести свои дела лично или через представителя. ГПК установлен также перечень лиц, имеющих право осуществлять представительство в суде, лиц, которым в данном праве отказано, виды представителей, их полномочия. Относительно небольшой перечень норм, регламентирующих данные отношения.

Юридическая наука выделяет несколько видов представительства:

1) общественное представительство – изложение мнений общественных объединений и трудовых коллективов по делу осуществляют представители общественности (ст. 78, 56 ГПК);

2) законное представительство, т. е. представители недееспособных граждан, граждан, не обладающих полной дееспособностью, и граждан, признанных ограничено дееспособными (ст. 74 ГПК);

3) представительство, основанное на гражданско-правовом договоре поручения, иногда на трудовом договоре и в отличие от других видов представительства, является добровольным (гл. 9 ГПК);

4) коммерческое представительство т. е. является лицо, постоянно и самостоятельно представляющее от имени предпринимателей при заключении ими договоров в сфере предпринимательской деятельности (ст. 185 ГПК).

Договорное представительство в гражданском процессе можно обозначить как наиболее распространенное.

Несмотря на то что ГПК регламентирует достаточно широкий круг лиц, осуществляющих данный вид представительства, а именно: 1) адвокаты; 2) работники юридических лиц – по делам этих лиц; 3) уполномоченные общественных объединений; 4) уполномоченные организаций; 5) законные представители; 6) близкие родственники, супруг (супруга); 7) представители, назначенные судом; 8) один из процессуальных соучастников - по поручению этих соучастников; 9) патентный поверенный (ст. 72 ГПК), – особого внимания требуют адвокаты, которые наиболее часто осуществляют представительство лиц в гражданском процессе.

Согласно ст. 7 Закона Республики Беларусь от 30 декабря 2011 г. № 334-З «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь» (далее – Закон № 334-З) «адвокатом в Республике Беларусь может быть физическое лицо, являющееся гражданином Республики Беларусь, имеющее высшее юридическое образование, прошедшее в установленных настоящим Законом случаях стажировку и сдавшее квалификационный экзамен, получивший специальное разрешение (лицензию) на осуществление адвокатской деятельности и являющееся членом коллегии адвокатов». Адвокаты могут осуществлять представительство клиентов в судах, в том числе на стадии исполнения судебных постановлений, а также в государственных органах, иных организациях, в том числе их органах управления, перед физическими лицами [3, с. 40].

В ст. 72 ГПК описан круг лиц, осуществляющих представительство в гражданском процессе, однако п. 2 ст. 26 Закона № 334-З гласит: «Профессиональная защита прав и интересов клиентов по уголовным, гражданским делам, делам, возникающим из хозяйственных (экономических) споров, и делам об административных правонарушениях в общих и хозяйственных судах, органах, ведущих уголовный или административный процесс, осуществляется только адвокатами». Данный пункт определяет ключевое положение адвоката и соответственно относится и к представительству.

Ранее в решении Конституционного Суда Республики Беларусь от 5 октября 2000 № Р-103/2000 пояснялось, что своим решением от 2 июля 1999 г. «О некоторых вопросах представительства в суде по гражданским делам» Конституционный Суд отметил, что, с одной стороны, вводит обязательное лицензирование адвокатской деятельности и деятельности по оказанию юридических услуг, а с другой – допускает представительство в суде по гражданским делам и иных лиц. В связи с этим возникло множество вопросов, например, может ли такое представительство носить систематический характер, как часто, лицо не имеющие лицензии может осуществлять роль представителя и так далее. Однако Закон № 334-З внес соответствующие поправки по поводу представительства только адвокатами лицензиатами, тем самым отсеяв часть из вопросов, а данные решения суда утратили силу.

Как пишет Ю. Ю. Князь в настоящий момент данный институт требует доработки, а точнее исправления пробелов в законодательстве. Так ст. 73 ГПК регламентирует участников процесса, которые не имеют право осуществлять представительство в суде. К таким участникам относят судей, прокуроров, следователей, кроме случаев, где они участвуют в деле в роли законных представителей недееспособных лиц, либо представителями суда, органов прокуратуры, либо другого органа расследования. Однако, если задуматься, а разумно ли это, ведь те же самые лица могли бы выступать в качестве частных лиц, не используя при этом свои должностные и профессиональные обязанности, без корыстных побуждений. Иные работники данных органов из-за своего положения могут всячески воздействовать на исход дела [4, с. 144–145].

Роль бесплатной юридической помощи в суде от юристов значительно уменьшила ст. 72 ГПК, так как представительство теперь может осуществляться только юристами лицензиатами, которые являются оплачиваемыми практически всегда, за исключением некоторых случаев, регламентированных законодательством. Это связано со свободным доступом к получению образования, естественно с точки зрения представляемого лица, в финансовом плане выгоднее обратиться к знакомому дипломированному юристу, который может оказать данную услугу без-

возмездно. С одной стороны, данное решение является положительным так как в суд допускаются только профессиональные представители, но с другой стороны существуют случаи, когда данная норма не совсем справедлива, ведь существуют обстоятельства, при которых лицо не имеет возможностей представительства кроме как адвокатом, но услуги адвокатов в настоящее время доступны далеко не всем.

Стоит отметить, что институту представительства в ГПК отведено достаточно мало статей, которые не могут полностью урегулировать его. За дополнительной трактовкой требуется обращаться к другим нормативным правовым актам, к которым можно отнести Закон № 334-З, Конституцию Республики Беларусь, международно-правовые акты и т. д.

Таким образом, мы видим, что в современных условиях быстро развивающихся отношений сфера представительства занимает значительную их часть. Представительство расширяет и облегчает возможности приобретения и реализации прав и обязанностей, а также способствует участию недееспособных лиц в правовых отношениях. Но, несмотря на корректировки пробелов в законодательстве, все равно недостаточно оптимизированно.

Список использованных источников

1. Невзгодина, Е. Л. Очерк истории развития института представительства в гражданском праве / Е. Л. Невзгодина // Вестн. Ом. ун-та. – 2008. – №1. – С. 123.
2. Рясенцев, В. А. Понятие и юридическая природа полномочия представительства в гражданском праве / В. А. Рясенцев // Метод. материалы (ВЮЗИ). – М., 1948. – Вып. 2. – С. 8.
3. Комментарий к Закону Республики Беларусь «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» / Н. Майорова [и др.]. – Минск : Регистр, 2014. — 224 с.
4. Князь, Ю. Ю. Институт представительства в гражданском процессе / Ю. Ю. Князь // Теория и практика совершенствования законодательства и правоприменения: традиции и новации: материалы междунар. науч. конф. студентов, магистрантов и аспирантов, Минск, 30–31 окт. 2009 г. / Белорус. гос. ун-т, редкол. : Г. А. Шумак (отв. ред.) [и др.]. – Минск, 2010. – С. 144–145.

ДОГОВОРНЫЙ ТИП «АРЕНДА» В СИСТЕМЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ДОГОВОРОВ: ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Пригодина В., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

На современном этапе белорусское законодательство, а именно ст. 577 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК), договору аренды дает следующее определение: «по договору аренды (имущественного найма) арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование».

По мнению В. А. Витушко, понятие договора аренды и договора найма тождественны. Особое внимание он придает найму жилых помещений государственного жилого фонда, который регулируется специальным жилищным законодательством [2, с. 194].

Данный договор входит в систему гражданско-правовых договоров, составляющих договорной тип «аренда», который относится к группе договоров о передачи имущества и включает в себя шесть видов договоров в соответствии с ГК:

общие положения об аренде;

договор проката;

договор аренды транспортных средств, включающий в себя два подвида:

а) аренда транспортного средства с предоставлением услуг по управлению и технической эксплуатации (аренда транспортного средства с экипажем);

б) аренда транспортного средства без предоставления услуг по управлению и технической эксплуатации (аренда транспортного средства без экипажа);

договор аренды капитальных строений (зданий и сооружений), изолированных помещений или машино-мест;

договор аренды предприятия;

договор финансовой аренды (лизинга).

Предмет договора аренды является его существенным условием. Имущество, сдаваемое в аренду должно обладать следующими признаками:

должно быть непотребляемым;

обладать индивидуально-определенными признаками;

не должно быть изъято из гражданского оборота.

По правовой природе анализируемый договор является консенсуальным, взаимным, возмездным, двусторонним, взаимосогласованным, компромиссным.

Договор аренды зданий, сооружений, изолированных помещений, их частей, заключаемый на основании аукциона, является публичным договором. Кроме того, данный договор срочный [2, с. 193].

Правовая природа договора проката в целом идентична юридической характеристике договора аренды, однако, учитывая сферу применения анализируемого договора, нормой п. 3 ст. 597 ГК договор проката отнесен к числу публичных договоров, что накладывает дополнительные обязанности на арендодателя и переводит указанный договор в число договоров присоединения (детерминированных правовых средств) со всеми вытекающими из этого для арендатора последствиями. Указанная норма применяется к двум подвидам договора проката (договор бытового проката и договор хозяйственного проката).

Что касается правовой природы договора аренды транспортных средств (оба его подвида), то он является реальным, что следует из формулировки определения его понятия, закрепленного в ст. 630 и 613 ГК и соответственно вступает в силу с момента фактической передачи транспортного средства от арендодателя арендатору.

В ряде случаев он может быть публичным и присоединения: например, когда арендодатель осуществляет свою деятельность публично (аренда транспортного средства, находящегося на общественной стоянке) [3, с. 251–271].

В общих положениях об аренде сторонами выступают правосубъектные граждане и организации.

Однако в соответствии с п. 1 постановления Совета Министров Республики Беларусь от 14 декабря 2004 № 1590 «Об утверждении Правил бытового обслуживания потребителей» (далее – Правила бытового обслуживания потребителей) в договоре проката стороны именуется исполнителем и потребителем.

Вместе с тем в отличие от договора аренды арендодателем по договору проката может быть не любой собственник передаваемого имущества, а согласно п. 1 ст. 597 ГК исключительно «субъект, осуществляющий сдачу имущества в аренду в качестве постоянной предпринимательской деятельности», т. е. сторона должна обладать специальным признаком – быть субъектом предпринимательской деятельности.

В «хозяйственном прокате» арендатором выступают исключительно субъекты хозяйственной деятельности, в «бытовом» – исключительно физические лица, если заключение договора не связано с осуществлением предпринимательской деятельности [3, с. 254–255].

В договоре аренды транспортного средства на стороне арендодателя выступают субъекты предпринимательской деятельности (собственники имущества), осуществляющие систематическую передачу в аренду транспортных средств. На стороне арендатора могут быть как субъекты предпринимательской деятельности, так и граждане, а также некоммерческие организации [2, с. 223].

В договоре аренды зданий и сооружений на стороне арендодателя может выступать любой собственник здания или сооружения либо уполномоченное им лицо, т. е. субъекты гражданского права, обладающие правомочием распоряжения, передаваемым по договору имуществом. На стороне арендатора любое правосубъектное физическое лицо или организация. Такое же требование в отношении арендаторов установлено нормативными правовыми актами, определяющими порядок передачи на условиях аренды имущества, находящегося в государственной собственности [4, с. 284].

В договоре аренды предприятия сторонами данного договора могут быть только субъекты хозяйственной деятельности, исходя из того, что имущественный комплекс, передаваемый по договору, предназначен для осуществления предпринимательской деятельности [3, с. 297].

В договоре финансовой аренды (лизинга) сторонами договора являются арендодатель (лизингодатель) и арендатор (лизингополучатель). Арендодателем может быть только субъект предпринимательской деятельности, включая индивидуальных предпринимателей и коммерческие организации. Арендатором является субъект хозяйствования, получающий объект лизинга во временное владение и пользование по договору лизинга. [3, с. 244].

Общие положения (§ 1 гл. 30 ГК) говорят нам о том, что цена договора аренды в соответствии со ст. 585 ГК состоит из суммы арендной платы, уплачиваемой арендатором арендодателю согласно условиям договора. Срок договора аренды определяется по соглашению сторон (ст. 581 ГК). Если срок в договоре аренды не указан, то он считается заключенным на неопределенный срок.

В договоре проката в качестве цены выступает арендная плата, которая может устанавливаться в виде определенных в твердой сумме платежей, вносимых периодически или единовременно. При заключении договора хозяйственного проката цена является существенным условием [3, с. 257]. В соответствии с п. 11 Правил бытового обслуживания потребителей арендная плата обязана быть указана в договоре бытового проката и соответственно является его существенным условием.

Договор проката в соответствии с п. 1 ст. 598 ГК заключается на срок до одного года. В случае когда заключается договор бытового проката, необходимо руководствоваться нормами п. 11 Правил бытового обслуживания потребителей, в соответствии с которыми срок предоставления имущества в аренду подлежит обязательному указанию в договоре и соответственно в силу нормы ч. 2. п. 1 ст. 402 ГК является существенным условием договора бытового проката [3, с. 258].

Из-за отсутствия специальных норм, устанавливающих размер арендной платы, вид и способы ее внесения к арендной плате по договору аренды транспортного средства применяются общие нормы главы 34 ГК, в частности ст. 585 ГК.

В случае когда предметом договора аренды является капитальное строение (здание, сооружение), изолированные помещения, находящиеся в республиканской собственности, а также оборудование, транспортное средство находящиеся в государственной собственности и другие предметы, применяются нормы, закрепленные в Указе Президента Республики Беларусь от 29 марта 2012 г. № 150 «О некоторых вопросах аренды и безвозмездного пользования имуществом». В случае передачи в аренду государственного имущества, арендная плата является существенным условием.

В соответствии с нормами ст. 625 ГК цена договора аренды здания состоит из суммы арендных платежей – размера арендной платы, который согласно норме п. 1 ст. 625 ГК в обязательном порядке должен быть согласован

сторонами и отражен в заключенном договоре. Арендная плата включает плату за земельный участок (его часть), необходимый для нормальной эксплуатации арендованного строения [3, с. 286]. Соответственно цена является существенным условием данного договора.

Договор аренды здания, заключенный на срок более года подлежит государственной регистрации. Несоблюдение регистрации данного договора влечет ее недействительность в соответствии со ст. 166 ГК.

В соответствии с нормами ГК договора аренды предприятия в обязательном порядке должен предусматривать размер арендной платы, подлежащий внесению арендодателем за использование единого имущественного комплекса. В противном случае, т.е. в случае отсутствия в договоре указания на согласованный сторонами размер арендной платы, договора аренды предприятия, согласно норме п. 1 ст. 625 считается незаключенным. Можно сделать вывод о том, что цена в анализируемом договоре является его существенным условием.

Цена договора финансовой аренды представляет собой совокупность лизинговых платежей, а также выкупной стоимости, если по условиям договора предусмотрен выкуп предмета лизинга. Состав лизинговых платежей определяется в соответствии с п. 4 постановления Правления Национального банка Республики Беларусь от 18 августа 2014 г. № 526 «Об утверждении Правил осуществления лизинговой деятельности», например, вознаграждения (дохода) лизингодателя. По соглашению сторон договора лизинга данное вознаграждение (доход) может быть определено в виде денежной суммы либо процентной ставки. В соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 25.02.2014 № 99 «О вопросах регулирования лизинговой деятельности» цена договора считается его существенным условием.

Срок договора лизинга определяется по соглашению сторон в зависимости от вида лизинговой деятельности (финансовый или оперативный лизинг) и является его существенным условием [3, с. 321].

Договор аренды, заключенный между физическими лицами на год и менее, согласно норме ст. 580 ГК может быть заключен в устной форме. Если срок более года либо одна из сторон субъект хозяйствования – в простой письменной форме. Договор аренды недвижимого имущества подлежит государственной регистрации в соответствии с п. 9 Закона Республики Беларусь 22 июля 2002 г. 133-З «О государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним», если правовыми нормами не предусмотрено иное.

Договор проката заключается в письменной форме (п. 2 ст. 597 ГК). Нормы гл. 34 ГК не устанавливают специальные требования к письменной форме договора проката, поэтому указанная форма может достигаться любым из предусмотренных нормой п. 2 ст. 404 ГК способом, что применимо к договору хозяйственного проката. В случае заключения договора бытового проката следует руководствоваться нормой п. 11 Правил бытового обслуживания потребителей, в соответствии с которой письменная форма договора бытового проката достигается посредством составления единого документа, подтверждающего заказ. Указанный документ согласно норме ч. 2 п. 11 Правил бытового обслуживания потребителей составляется в двух экземплярах и должен содержать закрепленные в п. 11 и п. 41 Правил бытового обслуживания потребителей сведения, которые следует признать существенными условиями договора бытового проката [3, с. 258].

Договор аренды транспортного средства заключается в простой письменной форме независимо от субъектного состава и срока его действия. Письменная форма может быть достигнута как путем составления одного документа, подписанного сторонами, так и путем обмена документами.

Договора аренды транспортного средства, исполняемый при его совершении, в силу нормы п. 2 ст. 160 ГК может быть оформлен устным соглашением (например, физическое лицо арендовало легковой автомобиль с водителем на три часа для ознакомления поездки по городу) [3, с. 274].

Согласно части 1 п. 1 ст. 622 ГК договор аренды здания или сооружения заключается в письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами (п. 2 ст. 404 ГК). Несоблюдение установленной формы договора аренды здания или сооружения влечет его недействительность (ч. 2 п. 1 ст. 622 ГК). Договора аренды зданий или сооружений по общему правилу подлежат государственной регистрации и считаются заключенными с момента такой регистрации (п. 2 ст. 622 ГК).

Согласно п. 1 ст. 629 ГК договор аренды предприятия заключается в письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами, как это предусмотрено п. 2 ст. 404 ГК. Договор аренды предприятия подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации (ст. 629 ГК).

Форма договора лизинга письменная. Некоторые вещи, передаваемые в лизинг, подлежат государственной регистрации. Объект лизинга, подлежащий государственной регистрации в соответствии с законодательством Республики Беларусь, регистрируется на имя лизингодателя или лизингополучателя по договоренности сторон. В случае регистрации объекта лизинга на имя лизингополучателя последний обязан в регистрационных документах указать собственника объекта лизинга – лизингодателя; в случае расторжения договора лизинга и изъятия лизингодателем объекта лизинга – аннулировать регистрацию данного объекта. Лизингополучатель не имеет права без письменного согласия лизингодателя вносить изменения в регистрационные документы [2, с. 245–246].

В заключение приведем примеры схожих черт у всех договоров аренды. Например, существенными условиями во всех договорах аренды является его предмет и в большинстве случаев цена. Форма – простая письменная, путем составления одного документа, подписанного сторонами или путем обмена документами. Недвижимость подлежит государственной регистрации в соответствии со ст. 131 ГК. Особенность договора аренды состоит в том, что предмет договора переходит во временное владение и пользование или во временное пользование к другой стороне (ст. 577 ГК).

Список использованных источников

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь : с изм. и доп. по состоянию на 28 янв. 2013 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2013. – 656 с.
2. Витушко, В. А. Гражданское право : учеб. пособие : в 2 ч. / В. А. Витушко. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2012. – Ч. 2: Особенная часть : в 2 кн. – Кн. 1. – 536 с.
3. Маньковский, И. А. Курс гражданского права. Особенная часть : в 3 т. / И. А. Маньковский. – Минск : Молодежное, 2008. – Т. 1. – 512 с.
4. Об утверждении Правил бытового обслуживания потребителей [Электронный ресурс] : постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 14 дек. 2004 г. № 1590 // Консультант Плюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
5. О вопросах регулирования лизинговой деятельности [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 25 февр. 2014 г., № 99 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
6. О некоторых вопросах аренды и безвозмездного пользования имуществом [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 29 марта 2012 г. № 150 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

РАСТОРЖЕНИЕ БРАКА

Разумова А., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»
Научный руководитель: *П. И. Кучура*, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Брак между супругами может быть расторгнут судом или органом, регистрирующим акты гражданского состояния. Соответственно брак может считаться прекращенным со дня вступления в законную силу решения суда о расторжении брака или со дня регистрации расторжения брака органом, регистрирующим акты гражданского состояния.

При разводе часто встают вопросы, касающиеся проживания, воспитания и содержания детей. При отсутствии брачного договора эти вопросы решаются самими супругами путем договоренности, а при отсутствии такой договоренности – судом в соответствии с законодательством о браке и семье.

При расторжении брака через суд супруги могут заключить между собой соглашение о детях. В таком соглашении супруги могут определить:

- с кем останутся проживать дети после развода;
- размер алиментов на детей;
- порядок общения с детьми и участия в их воспитании отдельно проживающего родителя;
- порядок выезда детей за границу;
- другие вопросы содержания и воспитания детей.

В случае неисполнения одним из бывших супругов соглашения о детях второй супруг вправе обратиться в суд с требованием о его принудительном исполнении.

Если супруги не смогли договориться и заключить соглашение о детях, суд самостоятельно определяет, с кем из родителей будут проживать дети, порядок общения с детьми и участия в их воспитании отдельно проживающего родителя, размер алиментов на детей. Разногласия между родителями о том, с кем будет проживать ребенок, решаются в судебном порядке исходя из интересов самого ребенка. При этом судом учитывается следующее:

- кто из родителей проявляет большую заботу и внимание к ребенку;
- возраст ребенка;
- привязанность ребенка к каждому из родителей, а также к братьям, сестрам и другим членам семьи;
- личные качества родителей;
- возможность создания надлежащих материально-бытовых условий и нравственно-психологической атмосферы;
- возможность обеспечения надлежащего уровня воспитания;
- мнение органов опеки и попечительства;
- мнение самого ребенка, если он достиг 10 лет (за исключением случаев, когда это противоречит его интересам) [2].

Мнение ребенка выявляется органом опеки и попечительства по запросу суда. При необходимости оно может быть также выяснено судом путем личной беседы в присутствии педагога. При этом определяется, является ли желание ребенка искренним и не оказывалось ли на него воздействие со стороны одного из родителей или других лиц (например, деда, бабушки, братьев, сестер). Преимущество в материально-бытовом положении одного из родителей само по себе не является безусловным основанием для передачи ему ребенка на воспитание.

Родитель, проживающий отдельно от детей, имеет право общаться с ними и обязан принимать участие в их воспитании. При этом второй родитель не имеет права этому препятствовать.

Если родители не могут найти согласие в вопросах, касающихся времени, места и периодичности встреч с детьми отдельно проживающего родителя, эти вопросы могут быть решены судом.

Алименты на несовершеннолетних детей с их родителей при отсутствии соглашения о детях, соглашения об уплате алиментов, а также если размер алиментов не определен брачным договором, взыскиваются в следующих размерах: на одного ребенка – 25 %, на двух детей – 33 %, на трех и более детей – 50 % заработка и (или) иного дохода родителей в месяц. При этом для трудоспособных родителей минимальный размер алиментов в месяц должен составлять не менее 50 % бюджета прожиточного минимума в среднем на душу населения на одного ребенка, 75 % – на двух детей, 100 % – на трех и более детей [2].

Размер алиментов может быть уменьшен судом, если у родителя, обязанного уплачивать алименты, имеются другие несовершеннолетние дети, которые при взыскании алиментов в установленном законодательством размере оказались бы менее обеспеченными материально, чем дети, получающие алименты, а также в случаях, если родитель, с которого взыскиваются алименты, является инвалидом I или II группы. В исключительных случаях суд может освободить родителя – инвалида I или II группы, от уплаты алиментов, а также уменьшить минимальный размер алиментов, взыскиваемых с трудоспособного родителя, который по объективным причинам не может их уплачивать в установленных размерах.

Если дети остаются при каждом из родителей, алименты с одного из родителей в пользу другого, менее обеспеченного, при отсутствии соглашения о детях, соглашения об уплате алиментов, а также если размер алиментов не определен брачным договором, устанавливаются в твердой денежной сумме, взыскиваемой ежемесячно и определяемой судом применительно к размерам, с учетом материального и семейного положения родителей.

При разводе часто встает вопрос о разделе имущества, которое было нажито супругами в период брака. При отсутствии брачного договора этот вопрос решается самими супругами путем договоренности, а при отсутствии такой договоренности – судом в соответствии с законодательством о браке и семье. По общему правилу имущество, нажитое мужем и женой в период брака, является их общей совместной собственностью независимо от того, на кого из супругов оно было приобретено либо на кого или кем были внесены денежные средства. В случае расторжения брака и раздела этого имущества доли супругов признаются равными. В то же время по решению суда доля одного из супругов может быть увеличена, а второго уменьшена. Такое решение может быть принято с учетом:

интересов несовершеннолетних детей (например, суд может увеличить долю жены при разделе совместной собственности, если ребенок после развода остается проживать с ней);

заслуживающих внимание интересов одного из супругов (например, суд может увеличить долю жены при разделе совместной собственности, если муж уклонялся от трудовой деятельности или расходовал общее имущество в ущерб интересам семьи, а также если жена по состоянию здоровья или по иным не зависящим от нее обстоятельствам лишена возможности получать доход от трудовой деятельности);

стоимости имущества, которое один из супругов скрыл, или продал, или израсходовал по своему усмотрению вопреки интересам семьи и воле другого супруга (например, если муж без согласия жены продал принадлежащий им автомобиль, а вырученные деньги скрыл или израсходовал на личные нужды);

Не является общей собственностью супругов и не подлежит разделу между ними следующее имущество:

принадлежавшее мужу или жене до вступления в брак, в том числе доходы от его использования и отчуждения;

полученное мужем или женой в период брака в дар или по наследству, в том числе доходы от его использования и отчуждения;

вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и т.д.) мужа и жены, за исключением драгоценностей и других предметов роскоши;

приобретенное во время брака на личные средства мужа или жены;

приобретенное мужем и женой после прекращения ведения общего хозяйства;

вещи индивидуального пользования несовершеннолетних детей (одежда, обувь, школьные принадлежности, музыкальные инструменты и т.п.) (передаются супругу, с которым будут проживать дети) [3].

Если имущество принадлежит только одному из супругов, оно может быть признано их общей совместной собственностью, если будет установлено, что в период брака были произведены вложения, значительно увеличивающие стоимость этого имущества (капитальный ремонт, реконструкция и т.п.).

Список использованных источников

1. Муратова, С. А. Семейное право : учебник / С. А. Муратова. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2009. – 367 с.
2. Семейное право : учебник / под ред. П. В. Крашенинникова. – М. : Статут, 2007. – 302 с.
3. Пенкрат, В. И. Семейное право Беларуси: учеб. пособие / В. И. Пенкрат. – Минск : Акад. МВД, 2012. – 235 с.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОГОВОРА РЕНТЫ

Реутович А., студентка 5 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *О. В. Чередниченко*, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Договор ренты и его разновидности являются новыми для гражданского права, несмотря на то что Гражданский кодекс 1964 года предусматривал пожизненное содержание с иждивением. В новом гражданском законодательстве данный договор сформулирован значительно шире. Но в силу своей новизны, недостаточности практики в данном договоре остается еще достаточно много пробелов, недостатков, противоречий.

Необходимо также отметить отсутствие единого мнения по вопросу о том, какие конкретно нормы, регулирующие договор купли-продажи и договор дарения, следует применять в субсидиарном порядке к договору пожизненного содержания с иждивением. Поэтому считаем, что будет рационально урегулировать данный вопрос законодательно путем уточнения нормы, содержащейся в п. 2 ст. 556 ГК.

Но наиболее важной проблемой практического применения договора пожизненного содержания с иждивением является то, что данный договор по-прежнему остается алеаторным, то есть рисковым. Причем для обеих сторон.

Во-первых, для получателя ренты в определенных случаях существует риск недобросовестного отношения плательщика ренты к своим обязанностям. Следовательно, чтобы этого избежать, необходимо перед подписанием договора предельно точно оговорить форму и объем содержания, вплоть до количества посещений в месяц плательщиком ренты, минимального наименования приносимых им продуктов, лекарств, уборок в квартире и т. д.

Во-вторых, существует риск плательщика ренты, который связан не только с материальными потерями в результате случайной гибели и повреждения имущества, но и с доверительным характером договора пожизненного содержания с иждивением.

Данные препятствия, возникающие в силу алеаторности рассматриваемого договора, можно преодолеть с помощью создания специального института государственных органов, в компетенцию которых будет входить проверка подлинности сделки и учет всех юридических аспектов.

Проблематичным является вопрос и о последствиях умышленного лишения жизни получателя ренты плательщиком ренты. В данном случае наследники погибшего от руки плательщика ренты вправе поставить вопрос об истребовании имущества, полученного по договору пожизненного содержания с иждивением, но лишь после вступления в силу обвинительного приговора суда в отношении плательщика ренты.

Таким образом, логично сделать вывод о том, что данный институт гражданского права нуждается в более подробной законодательной регламентации. Тем не менее, важную роль играет и субъективный фактор, так как от полноты условий, включенных в договор обеими сторонами, зависит продолжительность и правовая судьба договора. Чем подробнее будет составлен договор и конкретнее отражены в нем обязанности плательщика ренты, определен размер рентных платежей, тем меньше будет оснований у получателя требовать расторжения договора при условии надлежащего выполнения его плательщиком. В конечном итоге все это будет способствовать защите прав сторон договора и стабилизации рентных отношений.

Список использованных источников

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь : Закон Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218; в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.05.2007 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2014. – № 132. – 2/1330.
2. Подгруша, В. Рента и пожизненное содержание с иждивением / В. Подгруша. – Юстиция Беларуси. – 2001. – № 2.
3. Витушко, В. А. Гражданское право : учеб. пособие : в 2 ч. / В.А. Витушко. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2012. – Ч. 2: Особенная часть : в 2 кн. – Кн. 1.

ЭЛЕКТРОННЫЕ ДЕНЬГИ: ПОНЯТИЕ И ОГРАНИЧЕНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Сирисько С., студент 5 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *Н. М. Шевко*, преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Республика Беларусь одной из первых стран СНГ легально определила понятие «электронные деньги». Постановлением Правления Национального банка Республики Беларусь от 26 ноября 2003 г. № 201 утверждены Правила осуществления операций с электронными деньгами (далее – Правила), которые в свою очередь содержат понятие «электронные деньги». В соответствии с п. 1 представленного нормативного правового акта это – «хранящиеся в электронном виде единицы стоимости, выпущенные в обращение в обмен на наличные или безналичные денежные средства и принимаемые в качестве средства платежа при осуществлении расчетов как с лицом, выпустившим в обращение данные единицы стоимости, так и с иными юридическими и физическими лицами, а также выражающие сумму обязательства этого лица по возврату денежных средств любому юридическому или физическому лицу при предъявлении данных единиц стоимости» [1].

ЭД эмитируются банками и должны быть номинированы в белорусских рублях [1, п. 9]. При этом распространение на территории Республики Беларусь номинированных в иностранной валюте ЭД, эмитированных нерезидентами, допускается, но при условии выполнения функций агентов (т. е. лиц, осуществляющих распространение и (или) погашение электронных денег по договору с эмитентом) только банками. В свою очередь, банк-эмитент должен иметь лицензию Национального банка Республики Беларусь на осуществление банковской деятельности, предусматривающую право на привлечение денежных средств физических и юридических лиц во вклады (депозиты), открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц, осуществление расчетного и кассового обслуживания физических и юридических лиц; а банк-агент – лицензию Национального банка Республики Беларусь на осуществление банковской деятельности, предусматривающую право на осуществление расчетного и (или) кассового обслуживания физических и юридических лиц [1, п. 5].

Электронные деньги (далее – ЭД) на территории Республики Беларусь могут принадлежать юридическим лицам, индивидуальным предпринимателям (далее – ИП), физическим лицам [1, п. 10].

Участие юридических лиц, не являющихся банками или агентами банка-эмитента, а также индивидуальных предпринимателей и физических лиц в обороте электронных денег сводится только к возможности их получения, передачи, использования и погашения, при этом не без определенных ограничений.

В настоящий момент прием платежей наличными деньгами от физических лиц для перечисления на счета в банках в целях покупки электронных денег осуществляется в операционных кассах на основании документа, удостоверяющего личность (справки, подтверждающей личность) плательщика. В кассовом оборудовании фиксируется фамилия, собственное имя, отчество (если таковое имеется), место жительства, место пребывания, реквизиты документа, удостоверяющего личность (справки, подтверждающей личность) плательщика [2, п. 6].

ЭД нельзя отождествлять с безналичными. Их разница в том, что последние существуют в виде записей на банковских счетах, тогда как ЭД не учитываются на банковских счетах клиентов. Сумма покрытия, которую вносит в банк клиент, приобретающий электронные деньги посредством специальной платежной системы, отражается не на персональном счете данного клиента, а на сборном счете, на который зачисляются средства, за счет которых будут погашаться все электронные деньги, выпущенные данным банком. Лицевые счета к данному счету не ведутся, за счет чего и обеспечивается анонимность владельца электронных денег, тогда как безналичные деньги всегда персонифицированы [3].

Анонимность в белорусском законодательстве пользователям электронных денег предоставлена лишь при пересылке их другому владельцу. Ведь идентификацию нужно проходить при открытии электронного кошелька, его пополнении и («снятии наличных») погашении электронных денег всеми субъектами.

Вопрос идентификации является самой отличительной особенностью электронных денег по отношению к другим деньгам. На территории республики Беларусь пунктом 11 Правил предусмотрена обязанность банка-эмитента, банка-агента идентифицировать физических и юридических лиц, индивидуальных предпринимателей при открытии ими электронных кошельков. Общим для идентификации указанных лиц является предоставление сведений, предусмотренных законодательством по предотвращению легализации доходов, полученных преступным путем, финансирования террористической деятельности и финансирования распространения оружия массового поражения, а для физического лица дополнительно документ, удостоверяющий личность [1].

Получать ЭД юридические лица и ИП могут от любых субъектов гражданских правоотношений, но распоряжаться ими могут только:

- 1) для погашения;
- 2) заключения соглашения о выигрыше в азартной игре, внесении платы за участие в лотерее, электронной интерактивной игре;
- 3) выдачи ЭД своим работникам на командировочные расходы по тем же правилам, которые установлены для денежных средств в соответствии с законодательством Республики Беларусь (далее - командировочные и иные расходы на территории Республики). В случае, если командировка работника осуществляется за границу, то перечень командировочных и иных расходов за границей определяется в соответствии с Инструкцией о порядке и условиях предоставления гарантий и компенсаций при служебных командировках за границу, утвержденной постановлением Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь от 30 июля 2010 г. № 115 (Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 2010 г., № 201, 8/22689), и иными актами законодательства Республики Беларусь [1, п. 15].

У физических лиц права по распоряжению ЭД намного шире, нежели у остальных субъектов. Последние, кроме того, что могут получать ЭД от банков-эмитентов, агентов эмитента, иных физических лиц могут оплачивать электронными деньгами товары, услуги, работы совершать иные сделки (не связанные с предпринимательской деятельностью), не запрещенные законодательством Республики Беларусь.

Общей целью, на которую все участники могут расходовать ЭД, могут быть таможенные и иные платежи в бюджет.

Важным является положение о том, что юридические лица и ИП принимать ЭД могут только, если у них заключен договор с банком-эмитентом или агентом эмитента, уполномоченным на безотзывное погашение ЭД. Они обязательны к погашению юридическими лицами или ИП вне зависимости от какой законной сделки они получены [1, п. 15].

На случай возврата ЭД (например, за не качественный товар, приобретённый физическим лицом) система расчётов, как правило, имеет свои правила. Но если она не предусматривает таковых, то плательщикам возвращаются денежные средства в сумме возмещающей их расходы с соблюдением требований законодательства Республики Беларусь [1, п. 15].

Относительно погашения ЭД установлены ограничения по субъектам, имеющим право на погашение. Так, погашать ЭД могут (для юридических лиц и ИП) банк-эмитент, агент, являющийся банком, банком-агентом, банком, погашающим на территории Республики Беларусь электронные деньги, эмитированные нерезидентом, а для физических лиц (дополнительно) агент – республиканское унитарное предприятие «Белпочта» (далее – РУП «Белпочта») [1, п. 22].

Таким образом, основными элементами понятия электронных денег можно определить следующие:

- 1) электронные деньги – это денежные обязательства;
- 2) данные обязательства могут возникать только у банков, имеющих соответствующую лицензию Национального банка (согласно п. 5, 9 Правил);

- 3) эти обязательства имеют целью погашение требований юридических и (или) физических лиц по оплате товаров, работ, услуг или выдаче денежных средств;
- 4) данные обязательства существуют в электронной форме;
- 5) анонимность владельца электронных денег при приобретении (не в Республике Беларусь);
- 6) обеспечение электронных денег наличными или безналичными.

На сегодня создана неплохая конкурентная среда электронных платежных систем, что расширяет их возможности, снижает комиссионные расходы и привлекает дополнительных пользователей. Еще более благоприятно действующее правовое регулирование поспособствовало бы привлечению в этот сектор большего капитала за счет роста оборота электронных платежей. Несмотря на то что Беларусь еще не скоро будет получать зарплату электронными деньгами, в этом направлении движется планета, эволюция ЭД неизбежна. В дальнейшем развитие ЭД будет зависеть от создания наиболее привлекательных условий, определяемых государством.

Список использованных источников

1. Правила осуществления операций с электронными деньгами [Электронный ресурс] : постановление Правления Национального банка Респ. Беларусь, 26 нояб. 2003 № 201 : с изм. и доп. : [текст по состоянию на 18.02.2015]. – Режим доступа: http://nrb.by/Legislation/documents/P_201_22.pdf. – Дата доступа 05.11.2015.
2. О внесении дополнений в Инструкцию о порядке ведения кассовых операций и организации работы с наличными денежными средствами в белорусских рублях и с наличной иностранной валютой организациями, подчиненными Министерству связи и информатизации Республики Беларусь [Электронный ресурс] : постановление правления Национального банка Респ. Беларусь, 19 февр. 2015 г., № 85. – Режим доступа: <http://www.gb.by/izdaniya/glavnyi-bukhgalter/postanovlenie-pravleniya-natsbanka-respu-0>. – Дата доступа 06.11.2015.
3. Овсейко, С. В. Электронные деньги: Комплексный анализ [Электронный ресурс] / Банкаўскі веснік. – 2012. № 10. – 72 с. – Режим доступа: <http://www.nrb.by/bv/arch/573.pdf>. – Дата доступа 06.11.2015.

К ВОПРОСУ О ФАКТОРАХ, ПРИВОДЯЩИХ К ЭКОНОМИЧЕСКОЙ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВУ) СУБЪЕКТОВ ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ

Скоринко Д., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Маньковский*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

При осуществлении хозяйственной деятельности субъектом хозяйствования кризисные состояния либо угроза их наступления – постоянные явления. Существует множество причин таких негативных проявлений, как внешних, так и внутренних. Однако в наиболее общем аспекте можно говорить о том, что имеет место отличие в соотношении между производством товаров и их употреблении, являющееся детерминантой всех последующих факторов, приводящих в итоге к состоянию неплатежеспособности и как следствие – к банкротству. Значимость рассмотрения и анализа кризисных состояний сводится к их своевременному выявлению, благодаря чему возможен успешный вывод хозяйствующего субъекта из кризиса [1, с. 67].

В первую очередь необходимо сказать о том, что банкротство любой организации является следствием негативного влияния разнообразных внешних и внутренних факторов. Внешние факторы являются общими, т. е. их необходимо рассматривать на глобальном уровне, поскольку эти факторы являются наиболее распространенными во многих государствах мира.

Среди **внешних факторов** можно выделить следующие.

1. **Экономические** – наиболее важные среди внешних факторов. Так, наиболее частые проявления экономических кризисов заключаются в общем спаде производства, инфляции, нестабильности финансовой системы, росте цен на ресурсы, изменении конъюнктуры рынка, неплатежеспособности партнеров. Одной из причин несостоятельности субъектов хозяйствования может быть фискальная политика государства, так как высокий уровень налогообложения может оказаться непосильным для них [2, с. 48]. Немаловажное влияние здесь оказывает и высокий темп инфляции, что сказывается на повышении цен при выпуске продукции на товарный рынок, что, в свою очередь, отражается на покупательской способности, и впоследствии данное обстоятельство вынужденно приводит к сокращению производства. Причем высокая цена на товар, назначенная организацией-производителем, зачастую являются именно следствием внешних ценообразующих факторов, а не причиной необоснованной ценовой политики производителя. В то же время в более частных случаях к экономическому фактору, приводящему к экономической несостоятельности, можно также отнести положение уровня дохода населения того или иного государства, заключающегося в покупательской способности, уровне цен, реальной возможности получения потребительских кредитов.

2. **Политические**. Внешние факторы здесь проявляются во внешнеэкономической политике государства, которая не всегда положительно влияет на состояние отдельного взятого субъекта хозяйствования. В качестве одного из основных факторов здесь также можно выделить политическую нестабильность в обществе, что, несомненно, оказывает косвенное влияние на состояние экономической несостоятельности. В частности, политически стабильное положение государства, реализуемое и проявляемое, как правило, в праве, выражается в признании всех форм

собственности, в наличии эффективных мер по защите прав как субъектов хозяйствования, так и потребителей (в контексте национального и международного режимов), а также в отношении к субъектам среднего и малого предпринимательства, которые вносят немалую роль в развитии экономики государства. В числе внешних государственных факторов также выделяются: разрыв экономических связей, изменение условий экспорта и импорта, несовершенство законодательства в области хозяйственного права, антимонопольной политики, предпринимательской деятельности, а также иные негативные проявления в данной области [3, с. 185].

3. **Рыночные.** Данная группа внешних факторов выражается в усилении международной конкуренции, которая обусловлена бурным развитием научно-технического прогресса и в то же время стремлением расширить доли занимаемого рынка и внедрить новые продукты.

4. **Культурные.** Такие факторы связаны с привычками, нормами потребления, а также с предпочтениями определенных товаров, что в то же время тесно связано с состоянием конкуренции субъектов хозяйствования на товарном рынке.

5. **Развитие научно-технического потенциала.** Этот фактор в общем смысле также неразрывно связан с конкурентоспособностью, однако уже в ином, специфическом аспекте. В частности, речь идет об изменениях технологий производства и выпуска товаров субъектов хозяйствования (в большей степени это проявляется в деятельности субъектов естественных монополий), поскольку такие изменения, как правило, сопровождаются существенными капитальными вложениями, что впоследствии может отрицательным образом влиять на уровень прибыли организации. Более того, внедрение инновационных ресурсов зачастую может негативным образом влиять на финансово-экономическое состояние субъектов (в особенности, холдингов и объединений) ввиду отсутствия первоначальной апробации [4, с. 143].

6. **Демографические,** которые проявляются в численности и составе народонаселения, уровне благосостояния народа, культурном укладе общества, которые, в свою очередь, определяют размер и структуру потребностей, а также платежеспособный спрос населения на те или иные виды товаров и услуг.

Проанализировав спектр внешних факторов, приводящих к экономической несостоятельности (банкротству) субъектов хозяйствования, необходимым представляется рассмотрение внутренних факторов, которые возникают в процессе хозяйственной деятельности организации.

К **внутренним факторам**, оказывающим негативное состояние на тот или иной субъект хозяйствования и в конечном счете, приводящим к банкротству, выделяют следующие группы.

1. В первую очередь необходимо отметить **операционные** факторы, которые подразделяются на *производственные* и *управленческие*.

Операционные **производственные** факторы проявляются в дефиците собственных оборотных средств, который образовался в результате неэффективной коммерческой деятельности либо неэффективной инвестиционной политики. Негативные черты здесь также проявляются в низком уровне техники (а именно в моральном и физическом их износе), технологии и организации производства. Следует отметить, что такое состояние активов, сопровождающееся существенными затратами на их содержание, в конечном счете приводит к значительным издержкам, а также к понижению уровня рентабельности субъекта хозяйствования. Указанные факторы вынуждают субъект хозяйствования залезать в долги, что впоследствии может привести к его банкротству.

Операционные **управленческие** факторы заключаются в отсутствии эффективной системы управления. В частности, имеет место проблема, заключающаяся в недостаточном уровне подготовленности высшего звена руководства организации, а также в отсутствии у них достаточного профессионального опыта деятельности в условиях рыночной экономики. Среди данной группы факторов следует также отметить тот факт, что управленческие системы большинства организаций ориентированы на стратегию самостоятельного функционирования каждого ее подразделения, что приводит к разобщенности во всей организации. В то же время отрицательную роль здесь могут играть и недобросовестные клиенты, которые производят оплату по своим обязательствам не в срок либо не платят совсем по различным причинам, в том числе по причине банкротства, что в конечном счете вынуждает сам субъект хозяйствования находиться на грани ликвидации по причине своей экономической несостоятельности [5, с. 173].

2. В числе данной группы факторов выделяются **финансовые**, которые выражены в отсутствии четко выработанной и апробированной финансовой стратегии развития определенного субъекта хозяйствования. В то же время проблема зачастую кроется и в неэффективном бизнес-планировании и прогнозировании текущих доходов и расходов, что, несомненно, может привести к экономической несостоятельности.

3. **Инвестиционные** (иначе инвестиционные факторы именуется неэффективной инвестиционной политикой организации), которые являются следствием привлечения заемных средств в оборот организации на невыгодных для нее условиях. Это ведет к понижению рентабельности хозяйственной деятельности, а также к снижению способности к самофинансированию. Причины данных факторов могут также заключаться в быстром и неконтролируемом расширении хозяйственной деятельности, что может способствовать тому, что запасы будут расти быстрее, чем объемы продаж. Следствием этого может быть потребность в привлечении займов, которые в итоге могут превысить чистые текущие активы (т. е. собственный оборотный капитал). В конечном счете организация попадает под контроль своих кредиторов, в связи с чем может подвергнуться угрозе наступления банкротства [6, с. 65–67].

Применительно к нашему государству важно рассмотреть и те **условия, в результате которых хозяйствующие субъекты Республики Беларусь оказываются в кризисном состоянии.** В первую очередь стоит отметить, что изменение национальной экономики из плановой в рыночную в большинстве случаев априори является своего рода кризисом, который, как правило, обусловлен трансформацией в том числе субъектов хозяйствования. Данное обстоятельство существенно осложняет функционирование таких субъектов, ставит под угрозу их жизнеспособ-

ность, а также подавляет создание новых организаций. Причем переход экономики сопровождается такими негативными явлениями, как высокая инфляция, сопряженная с государственным ценообразованием. Это, в свою очередь, порождает низкую платежеспособность и рентабельность, а зачастую и вовсе убыточную деятельность организаций. В то же время данные обстоятельства могут служить причиной отсутствия внутренних психологических стимулов и мотивации менеджеров к улучшения качества их профессиональной деятельности.

Однако изменения, сопровождающие процесс смены экономического курса, позволяют развиваться тем предпринимательским структурам, которые потенциально способны выступать конкурентами на товарном рынке, что, безусловно, является положительным аспектом указанной трансформации. Здесь необходимо отметить, что на этапе становления своей государственности Беларусь по сравнению с иными постсоветскими странами достаточно успешно преодолела кризисное состояние, в связи с чем количество банкротств среди хозяйствующих субъектов с каждым годом снижалось [7, с. 263].

Как известно, глобальный кризис мировой экономики, начавшийся в 2008 году, оказал существенное негативное влияние на экономику Беларуси, затронув все ее сектора. С этого периода все сформированные устои нашей экономики подверглись серьезной проверке на прочность. На фоне общего спада рыночного сектора все чаще даже те субъекты хозяйствования, которые до кризиса вели успешную и налаженную деятельность, становились неплатежеспособными, что впоследствии служило основанием для признания их банкротами и как следствие приводило к ликвидации [8, с. 54]. При этом положительной стороной наступления кризиса является начавшийся процесс реформации в экономике Беларусь, сопровождающийся поиском эффективных путей выхода из кризисного состояния. В связи с этим кризис положил начало процессу либерализации национальной экономики, выражающегося в последующем проведении приватизации собственности государства, а также в преобразовании и укреплении банковской системы. А именно, весь банковский сектор начал ориентироваться на коммерческую направленность деятельности, таким образом, становясь более приближенным к банковским системам самых развитых мировых держав. Безусловно, в настоящее время ситуация на мировом финансовом рынке значительно улучшилась. Однако оздоровление экономики – это долгий и сложный процесс и дальнейшее развитие Республики Беларусь в значительной мере зависит от преобразований экономической ситуации во всем мире.

Делая выводы, можно сказать о следующем. Существует множество причин, приводящих к банкротству, которые условно делятся на внешние и внутренние. Причём, важно заметить, что только в совокупности данные группы факторов могут являться причиной кризисных явлений среди субъектов хозяйствования. Однако в настоящее время важнейшим обстоятельством, оказавшим негативное влияние на деятельность множества как мировых, так и национальных организаций, является глобальный экономический кризис, начавшийся в 2008 году. В последние годы имеет место тенденция улучшения на мировых финансовых рынках, но, несмотря на это, большое количество субъектов хозяйствования оказывается не в состоянии продолжать успешную и конкурентоспособную деятельность. В связи с этим первостепенной задачей является своевременное и точное выявление всех факторов, которые приводят к экономической несостоятельности, что будет способствовать выходу данных субъектов из кризиса.

Список использованных источников

1. Гончаров, А. И. Предупреждение банкротства коммерческой организации: методология и правовые механизмы / А. И. Гончаров. – М. : Юриспруденция, 2010. – 263 с.
2. Исик, Л. В. Банкротство и финансовое оздоровление : учеб. пособие / Л. В. Исик. – М. : Дело и Сервис, 2013. – 272 с.
3. Александров, Г. А. Антикризисное управление: теория, практика, инфраструктура : учеб.-практ. пособие / Г. А. Александров. – М. : БЕК, 2013. – 367 с.
4. Степанов, В. В. Несостоятельность (банкротство) в России, Франции, Англии, Германии : науч.-практ. пособие / В. В. Степанов. – М. : Юриспруденция, 2000. – 285 с.
5. Антонова, О. В. Управление кризисным состоянием организации (предприятия) : учеб. пособие для вузов / А. В. Антонова ; под ред. проф. В. А. Швандара. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2004. – 190 с.
6. Семёнова, О. П. Как оценить финансовое состояние организации и угрозу банкротства / О.П. Семенова // Налоговый вестник – 2012. – № 4. –С. 65–67.
7. Вабищевич, С. С. Хозяйственное право / С. С. Вабищевич, И. А. Маньковский. – 5-е изд., изм. и доп. – Минск : Молодежное, 2011. – 304 с.
8. Попондопуло, В. Ф. Банкротство. Правовое регулирование : научно-практическое пособие / В. Ф. Попондопуло. – М. : Проспект, 2012. – 432 с.

CROWDFUNDING (КРАУДФАНДИНГ): ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Стальная А., студентка 4 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *П. И. Кучура*, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Явление краудфандинга (с англ. *crowd* – толпа, *funding* – финансирование), или «народного финансирования», на постсоветском пространстве предельно новое. Однако в странах Запада краудфандинг начал широко приме-

няться после финансового кризиса 2008 года [1, с. 6]. Механизм краудфандинга представляет собой процесс инвестирования или пожертвования, где неопределенное количество лиц посредством современных средств связи (телефонный звонок, sms или интернет-перевод) на тех или иных условиях вкладывает (либо дарит) денежные средства в проект, нуждающийся в инвестициях. Такая модель сбора средств одна из наиболее эффективных на сегодняшний день, так как позволяет в относительно короткие сроки собрать необходимую для проекта сумму. К преимуществам «народного финансирования» можно отнести то, что в процессе данного вида финансирования нет посредников: инвестор напрямую сотрудничает с получателем. Процесс финансирования соединен с интернет-услугами, что исключает необходимость непосредственных бизнес-встреч. Модель народной поддержки бизнеса и стартапов выступает в качестве нового способа финансирования – это открывает новые возможности как для развивающегося, так и успешного проекта [1, с. 6]. Возможность привлечения большого числа инвесторов, скорость распространения информации о проекте и возможность следить за потребностями рынка посредством сети Интернет также играют немаловажную роль.

Существует три основных модели краудфандинга [2, с. 7 – 13]:

- 1) пожертвования (безвозмездный вклад либо дар денежных средств);
- 2) кредитование (предоставление денежных средств в обмен на оказание в будущем услуг либо на получение части товара/продукта вложения);
- 3) инвестирование (вложение денежных средств под определенным условием получения прибыли, возможности иметь право голоса или владением продуктом инвестирования).

Ввиду наличия широкого круга возможностей для обеих сторон сложным становится вопрос правового регулирования подобной деятельности. На сегодня лишь в некоторых странах существуют правовые акты, регулирующие деятельность краудфандинга. Так, в 2012 году в США был принят закон *JOBS Act*, прямо регулирующий деятельность краудфандинговых площадок и вкладчиков начиная от их встречных прав и обязанностей и заканчивая критериями, предъявляемыми к инвестиционному проекту [3, ст. 3]. Подобные акты существуют также в Индии, Австралии, Великобритании, Грузии и Италии [4, с. 33]. В России, несмотря на широкую индустрию краудфандинговых интернет платформ, нет единого правового акта, регулирующего данную деятельность.

В Республике Беларусь на сегодня данное перспективное направление представлено одной интернет-площадкой – *maesens.by*, главным образом направленной на привлечение средств в рамках благотворительной деятельности некоммерческих организаций. В открытом доступе на странице платформы размещены отчеты о собранных средствах и их использовании. Среди представленных финансируемых проектов выделяются благотворительные фонды помощи детям, культурные учреждения, ветеринарные общества, детские дома и спортивные мероприятия регионального масштаба [5]. Несмотря на это, даже такой вид краудфандинга нуждается в законодательном урегулировании.

Немаловажным является вопрос защиты интересов иностранных инвесторов, поскольку такой вид деятельности все больше привлекает зарубежных вкладчиков. Краудфандинг можно использовать в качестве прямого механизма привлечения инвесторов. Развитие малого и среднего бизнеса рыночной экономики напрямую зависит от текущей законодательной базы.

Принимая во внимание отсутствие специальных основ правового регулирования, стоит обратить внимание на содержание уже имеющихся правовых актов, а именно – Гражданского, Хозяйственного процессуального и Налогового кодексов, а также иных законов и международных договоров, регулирующих инвестиционную, гражданскую и хозяйственную инициативу. Так, в соответствии с нормами Гражданского кодекса краудфандинг можно рассматривать как договор дарения, пожертвования, займа, кредита либо как форму осуществления хозяйственной деятельности [6, ст. 543, 553, 760, 771]. Специальный либо упрощенный режим налогообложения, а также защита законных интересов в сети Интернет позволит создать благоприятную почву для развития краудфандинговых платформ в стране.

Из вышеупомянутого можно сделать вывод, что развитие краудфандинга в Республике Беларусь только начинается. В связи с этим Республике Беларусь необходимо не только специальное регулирование этого вопроса, но и создание определенных гарантий защиты законных интересов граждан в сети Интернет. Отдельного внимания заслуживает вопрос защиты иностранных лиц при инвестировании проектов краудфандинга.

Список использованных источников

1. Буров, В. В. Использование технологии краудсорсинга в законодательной деятельности // В. В. Буров, Е. Д. Патаркин, Б. Б. Ярмахов // Бизнес-информатика. – 2011. – № 2. – 17 с.
2. Белов, А. Новые модели венчурного финансирования: особенности краудфандинга в России и мире / А. Белов. – Н. Новгород : Пламя, 2013. – 35 с.
3. The Act of the United States of America: To increase American job creation and economic growth by improving access to the public capital markets for emerging growth companies [Electronic source] : 3 January 2012: // Authenticated U.S. Government information / BILLS-112hr3606enr.pdf.
4. Курячая, М. М. Технологии краудсорсинга в юридической практике // Конституционное и муниципальное право. – 2012. – № 6. – С. 31–37.
5. Благотворительный аукцион встреч «МаеСэнс» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://maesens.by>. – Дата доступа: 25.10.2015.

6. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 31.12.2014 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ НАСЛЕДОВАНИЯ ПО ЗАВЕЩАНИЮ

Тарских В., студентка 5 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *О. В. Чердниченко*, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Наследование по завещанию рассматривается в качестве основного способа призвания к наследству, поскольку позволяет наиболее точно и правильно выразить последнюю волю собственника имущества. Именно в завещании возможен учет разнообразнейших обстоятельств как имущественного, так и личного характера, имеющих значение для определения круга наследников, доли участия их в наследовании, что значительно лучше, чем при наследовании по закону.

Одним из элементов свободы завещания является право завещателя назначить наследника под определенным правомерным и объективно выполнимым условием. В целях устранения правовой неопределенности, которая продолжается до выяснения вопроса о выполнении условия завещания, стоит предпринять меры и законодательно закрепить предельный срок наступления условия завещания.

Существуют такие проблемы законодательства, решение которых повлияет на расширение свободы завещания с целью более полной реализации прав завещателя. Например, возможность предоставить в законодательном порядке лицам, ограниченно дееспособным, право свободно распорядиться своим имуществом на случай смерти; допустить составление закрытого завещания с использованием общепринятых технических средств (пишущая машинка, персональный компьютер и т. п.).

С практической точки зрения проблема в том, что принять и оформить наследство законодательно предоставляется срок 18 месяцев, если этого не происходит, имущество должно стать выморочным. Этот аспект не реализуется должным образом и зачастую государственные органы просто не контролируют этот процесс [1]. Так, если обратиться к вопросу о наследовании исключительного авторского права, то стоит заметить, что в случае отсутствия наследников как по закону, так и по завещанию, их отказа от наследства или отсутствия у них права наследовать входящее в состав наследства исключительное право, было бы целесообразным считать их право на произведение утерянным и произведение вследствие этого переходило бы в общественное достояние.

До настоящего времени в юридической литературе существует ряд спорных вопросов, связанных с завещательным отказом. В частности, закон не устанавливает срока, в течение которого отказополучатель может заявить свое требование к наследнику. Этот вопрос имеет большое практическое значение и тесно связан с правильным определением правового положения отказополучателя [2, с. 178].

Что касается отмены завещания, необходимо указать, что отменить завещание путем его уничтожения возможно только при наличии домашнего экземпляра завещания. На это особо указано в разъяснении Верховного Суда Республики Беларусь на запрос государственных нотариальных контор. Не может быть отменено завещание путем его уничтожения, второй экземпляр которого утерян завещателем. В такой ситуации отменить завещание можно только путем составления нового [3].

Урегулирование вопросов связанных с наследованием по завещанию, является важным аспектом т.к. по своей юридической природе и преобладающему значению личностного начала в полной мере соответствует требованиям современного гражданского оборота. Именно через наследование по завещанию проявляется возможность наследодателя поступать сообразно своим интересам, проявить должный уровень заботы о своем наследстве и распределить его между наиболее близкими ему лицами.

Список использованных источников

1. Приставко, Н. Д. Завещание. Особенности наследования по завещанию [Электронный ресурс] / Н. Д. Приставко // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

2. Гражданское право : учебник : в 3 ч. / Н. Д. Егоров, [и др.] ; под общ. ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М. : Проспект, 1998. – Ч. 3. – 586 с.

3. Ответы судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Беларусь на вопросы о применении законодательства (второе полугодие 2000 г.) / Верхов. Суд Респ. Беларусь. – Минск, 2000. – 10 л.

4. О некоторых вопросах применения судами законодательства о наследовании : постановление Пленума Верхов. Суда Респ. Беларусь, 21 дек. 2001 г., №16 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2002. – №8 – 6 / 312.

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ДОГОВОР КАК ОСНОВНОЙ ИНСТРУМЕНТ ЛЕГИТИМАЦИИ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ

Тюфтин И., студент 2 курса, юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *Е. Н. Гладкая*, магистр юридических наук, преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Согласно ст. 390 Гражданского кодекса Республики Беларусь договор – это соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей [1].

Под «договором» также можно понимать соглашение нескольких лиц (двух или более). Как правило, такого вида соглашение направлено на возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Например, соглашением двух сторон является договор купли-продажи, по которому одна сторона обязана передать имущество другой стороне в собственность, полное хозяйственное ведение или оперативное управление за определенную плату [2, с. 235].

При изучении договора как категории следует иметь в виду, что термин «договор» в юридической литературе, судебной и хозяйственной практике употребляется в трех значениях:

1) как правило, это оформленный в соответствии с законом документ, в котором стороны определили свои субъективные права и обязанности;

2) юридический факт, т. е. соглашение, направленное на определенные юридические последствия, документально не оформленное;

3) правоотношение, т. е. юридическое следствие, возникшее в результате соглашения сторон [2, с. 236].

Договор представляет собой соглашение, т. е. единый волевой акт его участников, являющийся следствием совпадения воли его сторон, направленной на изменение, установление или прекращение каких-либо гражданских прав и обязанностей. Само понятие о договоре как соглашении свидетельствует о его основном назначении – взаимном ограничении и согласовании индивидуалистических интересов и произвола его участников посредством частноправового регулирования своего поведения. Итогом этого может быть создание дополнительных частноправовых гарантий обеспечения тех или иных потребностей и удовлетворения тех или иных интересов участников договора [3, с. 249].

Но в отличие от сделки договор всегда представляет собой согласованное волеизъявление двух и более сторон, направленное на порождение гражданско-правовых последствий. Для договора необходимо совпадение воли сторон по всем вопросам, имеющим для них существенное значение [4, с. 209].

Как правило, договоры охватывают широкий круг правоотношений. Некоторые из них порождают, наряду с обязательственными правоотношениями, также и вещные правоотношения, в частности, правоотношения собственности. Иногда они служат основаниями для возникновения не только имущественных, но и личных неимущественных правоотношений (авторские договоры).

Содержание договора как юридического факта составляет совокупность условий, на которых он заключен. Содержание договора как обязательственного правоотношения составляют права и обязанности сторон, которые будут рассматриваться при изучении отдельных видов обязательств [4, с. 210].

На сегодняшний день роль договора чрезвычайно велика, ведь договор является той правовой формой, с помощью которой опосредуются экономические отношения, выступающие в товарно-денежной форме и складывающиеся на началах равенства. В условиях перехода республики к рыночной экономике роль договоров еще больше возрастает, так как управление экономикой значительно расширяет возможности использования договорной формы для регулирования имущественных отношений.

С помощью договоров регулируются отношения как внутри сферы производства, так и в других сферах. Например, в сфере обращения товаров народного потребления и по передаче продукции производственно-технического назначения, по выполнению различного рода работ, и, в первую очередь, в капитальном строительстве, по выполнению различного рода услуг и, особенно по перемещению различного рода грузов и др. [2, с. 236].

В зависимости от влияния факта согласования сторонами условий договора на его заключение все условия договора подразделяются в гражданском праве на три группы: существенные, обычные и случайные.

К существенной группе относятся условия, по которым достижение соглашения обязательно для признания договора заключенным. Круг существенных условий для каждого вида договора различен, он определяется на основании специальных норм и волеизъявления одной из сторон. Их можно разделить на объективно существенные и субъективно существенные. Объективно существенные условия должны быть согласованы сторонами независимо от их желания. К ним относятся:

а) условие о предмете договора – общее для любого договора (так, договор купли-продажи будет беспредметным, если не определено, какие вещи передаются в его исполнение);

б) условия, которые названы в соответствующем нормативном акте как существенные;

в) условия, которые необходимы для договоров данного вида, выражают его природу. Субъективно существенными являются все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Обычные условия, в отличие от существенных, не требуют согласования их сторонами. Они предусмотрены нормативными актами и в силу заключения сторонами соответствующего договора приобретают для них силу обязательных для исполнения условий договора. Считается, что стороны, заключив тот или иной договор, тем

самым согласились подчиниться условиям, которые по закону распространяются на договорные отношения соответствующего вида или на все договоры вообще. К обычным также относятся условия, сформулированные обычаем делового оборота, применимым к отношениям сторон, если невозможно определить их содержание на основании договора или диспозитивной нормы [4, с. 211].

Случайные условия, как и обычные, не влияют на заключение договора. В отличие от обычных, они предусматриваются договором, а не законом. Более того, они регулируют вопросы, которые не предусмотрены законом, либо содержат правила, отличные от диспозитивных норм. Случайные условия сходны с субъективно существенными условиями. Случайное условие включается в договор по предложению одной из сторон, причем оно может иметь для одной из сторон существенное значение, если она согласна заключить договор только при включении в договор этого условия. Отличие существенного от случайного условия проявляется при возникновении спора по поводу самого факта заключения договора. При отсутствии любого из объективно существенных условий договор признается незаключенным. Отсутствие случайного условия влечет признание договора незаключенным лишь в том случае, если заинтересованная сторона докажет, что она требовала согласования данного условия. Поэтому, условие, которое не включено в договор, предполагается случайным, если не доказано, что оно относится к разряду субъективно существенных [4, с. 212].

Договор содержит правила поведения, которые подлежат исполнению сторонами и применению судом, поэтому для правильного уяснения содержания договора его условия, как и нормы права, подлежат толкованию. Толкование договора необходимо, во-первых, для установления его правовой природы (вида договора); во-вторых, для выяснения содержания каждого конкретного условия, которым стороны должны руководствоваться при исполнении договорного обязательства. Основные приемы, разработанные наукой для толкования норм права (грамматический, логический, систематический), должны использоваться судом и при анализе положений договора. Особое значение толкование договора приобретает в тех случаях, когда текст договора вызывает какие-либо сомнения или возможность неодинакового его понимания [4, с. 212].

Как правило, классификация гражданско-правовых договоров осуществляется по признакам, общим для всех сделок, и признакам, свойственным только договорам.

1. По способу совершения договоры делятся:

а) на консенсуальные – для заключения договора достаточно соглашения сторон по существенным условиям (купля-продажа, подряд) и оформления в надлежащей форме;

б) реальные – кроме соглашения сторон, необходима еще и передача предмета договора (например, в договоре дарения, хранения, займа).

2. В зависимости от распределения прав и обязанностей:

а) односторонние – у одной стороны только права, у другой – только обязанности (например, в договоре займа);

б) двусторонние – каждая сторона обладает и правами, и обязанностями (например, в договоре купли-продажи, аренды);

в) многосторонние – все участники имеют права и обязанности по отношению друг к другу (например, договор простого товарищества).

3. В соответствии с присущим договору характером перемещения благ договоры подразделяются:

а) на возмездные – когда сторона получает плату или иное встречное предоставление за исполнение своих обязанностей (например, юридические, бухгалтерские, туристические услуги);

б) безвозмездные – одна сторона обязуется предоставить что-либо другой стороне без получения от нее платы или иного встречного предоставления (например, пользование жилым помещением, оборудование, автомобилем).

4. В зависимости от адресации интереса по договору:

а) в пользу стороны по договору (например, задаток);

б) в пользу третьего лица (например, договор страхования).

5. В зависимости от характера юридических последствий:

а) окончательные (основные) – договоры, непосредственно порождающие права и обязанности сторон;

б) предварительные договоры создают лишь обязанность заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором.

6. По юридической значимости:

а) главные – имеют самостоятельное значение;

б) придаточные – дополняют главные и следуют их судьбе (договор о залоге).

7. По основаниям заключения:

а) свободные – заключаются по усмотрению самих сторон;

б) обязательные – их заключение обязательно для одной или обеих сторон договора (публичный договор).

8. По способу определения условий договора:

а) договоры со взаимосогласованными условиями;

б) договоры присоединения – условия определяются одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и принимаются другой стороной только путем присоединения к предложенному договору в целом [5, с. 133].

Таким образом, хотелось бы выделить важность и значимость договоров на сегодня. В связи с активным развитием рыночных отношений в последнее время договор получил существенное развитие. Договор также приобрел большую актуальность как регулятор хозяйственных отношений, ведь сегодня все деловые отношения между субъектами рынка регламентируются законодательством и условиями, которые они предусмотрели при заключе-

нии договора, где важную роль играет то, насколько грамотно и продуманно составлен договор, что может повлиять на исход сделки.

Список использованных источников

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : с изм. и доп. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
2. Гражданское право. Общая часть : учеб. пособие / Н. Л. Бондаренко [и др.] ; под ред. В. А. Витушко. – Минск : БГЭУ, 1998 – 284 с.
3. Белов, В. А. Гражданское право: Общая часть : учебник / В. А. Белов. – М. : АО «Центр ЮрИнфоР», 2002. – 639 с.
4. Чаусская, О. А. Гражданское право : учебник / О. А. Чаусская. – М. : Дашков И^К, 2008. – 480 с.
5. Бондаренко, Н. Л. Гражданское право. Общая часть: ответы на экзаменационные вопросы / Н. Л. Бондаренко. – 2-е изд. – Минск : Тетралит, 2015. – 160 с.

СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ПОНЯТИЯ «РЕСТИТУЦИИ» В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Холод Е., студентка юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *П. И. Кучура*, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Проблема незаконного владения не теряет актуальности в наше время. Именно поэтому употребление прежнее понятие *exceptio vitiosae possessionis* (возражение о незаконности владения) с развитием римского права стало недопустимым [1, с. 338], также недопустима при владельческом интердикте постановка вопроса о правомерности или неправомерности владения. Таким образом, в римском праве данное понятие нашло отражение, когда какое-либо событие могло обладать юридической силой по действующим нормам, но претор находил, что несправедливо в данном случае оставить им эту силу. В таком случае он по ходатайству потерпевшего лица добивался возвращения просителю утраченного иска или права [2, с. 354-355].

По мнению К. И. Скловского, незаконное владение возникает в результате недействительного договора о передаче вещи [5, с. 6]. Для наступления последствий в связи с процессом реституции при успешном оспаривании сделки значение имеет лишь фактическое перемещение имущества между сторонами недействительной сделки. При этом передача вещи во владение другой стороне – это предоставительная двусторонняя распорядительная, вещная, казуальная сделка [7, с. 192].

Важно отметить, что вещная сделка будет совершена в соответствии с вещным правом, если в действиях сторон по передаче имущества проявляется только при действительности сделки-каузы. Теряя свое предполагаемое правовое основание при ее успешном оспаривании, действия по передаче вещи одновременно становятся действиями, которые утратили юридический характер. Владение вещью получателем в таком случае становится беститульным. Двусторонняя реституция как последствие имущественного предоставления по недействительной сделке предполагает именно возвращение чистого владения: имущество возвращается лицу, владевшему им до исполнения недействительной сделки вне зависимости от прав на это имущество.

Тузов утверждает, что «реституция увязывается только с внешним положением вещей и направлена на внешнее восстановление прежнего положения, защищает не столько права, сколько именно фактическую принадлежность имущества» [4, с. 11–12]. Следовательно, можно проследить в понятие реституции признаки посессорной защиты. В свою очередь, отнесение реституции к вещно-правовым способам защиты прав не представляется возможным, поскольку в основании ее применения лежит недействительная сделка, т. е. обязательственные отношения сторон.

При необходимости доказывания существования права на переданное по недействительной сделке имущество, можно столкнуться с трудностями при восстановлении первоначального имущественного положения сторон, а в противном случае это может привести и вовсе к невозможности поворота исполнения. Распространение на реституцию правил о виндикации в части ограничения ее применения в ряде случаев фактически сглаживают разницу между имущественными последствиями действительной сделки и недействительной.

Как отмечает К. И. Скловский, «закключая сделку, стороны исходили из эквивалентности переданного имущества, что исключает обогащение одной за счет другой, и с этой волей сторон нельзя не считаться» [6, с. 60].

Легальная дефиниция неосновательного обогащения в статье 971 Гражданского кодекса Республики Беларусь не позволяют отождествлять реституцию с кондикцией. Таким образом, спор о возврате имущества собственнику разрешается по правилам о виндикации или неосновательном обогащении, лишь когда между сторонами отсутствуют договорные отношения или отношения, связанные с последствиями недействительности сделки.

В законодательстве Республике Беларусь термин «реституция» применяется только в отношении историко-культурных ценностей [3]. В остальных случаях, как и в Гражданском кодексе Республики Беларусь, а также других нормативных правовых актах, заменяют понятие «реституция» синонимом – «возврат полученного по сделке».

Несмотря на это, не только в судебной практике Республики Беларусь, но и в юридической литературе этот термин широко используется.

Более того, этот термин распространен и на международном уровне и закреплен в следующих документах: в статье 7.3.6 Принципов международных коммерческих договоров Международного института по унификации частного права, в статьях 4.115, 15.104 Принципов европейского договорного права и в других источниках международного права, в Конвенции Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры об охране всемирного культурного и природного наследия 1972 года, в Конвенции Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры о защите культурных ценностей в случае вооруженных конфликтов 1954 года и др.

Что касается Республики Беларусь, то она является участником Конвенции Организации Объединенных Наций об исковой давности в международной купле-продаже товаров 1974 года, в статье 26 которой также используется данное понятие. Однако понятие «реституция» в белорусском гражданском законодательстве существенно отличается от его значения в международном праве, поскольку в Беларуси реституция применяется исключительно как последствие недействительности сделки, за рубежом этот термин применяется более широко, а именно как общее последствие прекращения договора. Более того, существует и специальное значение этого термина в международном праве – форма материальной ответственности государства, выражающейся в возвращении потерпевшему государству неправомерно захваченного имущества.

Таким образом, в гражданском праве Республики Беларусь необходимо закрепить термин «реституция», под которым следует понимать возвращение полученного по договору одной стороной другой стороне в случае признания договора недействительным. В свою очередь, в международном праве под этим понятием подразумевается возвращение имущества, неправомерно захваченного и вывезенного воюющим государством с территории противника.

Список использованных источников

1. Дождев, Д. В. Римское частное право: учеб. для вузов / Д. В. Дождев ; под ред. В. С. Нерсесянца. – М. : НОРМА, ИНФРА-М, 1996. – 704 с.
2. Муромцев, С. А. Гражданское право Древнего Рима / С. А. Муромцев. – М. : А. И. Мамонтова, 2003. – 732 с.
3. О вопросах сохранения историко-культурного наследия Республики Беларусь [Электронный ресурс] : постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 6 мая 2002 г., № 579 // Информационный портал «Бусел». – Режим доступа: <http://busel.org/texts/cat1en/id5dwnyen.htm>. – Дата доступа: 12.12.2015.
4. Потапенко, С. В. Признание сделки недействительной и применение последствий ее недействительности (окончание) / С. В. Потапенко, А. В. Зарубин // Нотариус. – 2010. – № 3. – С. 11–15.
5. Скловский, К. И. Владение и владельческая защита / К. И. Скловский // Право и экономика. – 2000. – № 2. – С. 6–10.
6. Скловский, К. И. Некоторые последствия продажи чужого имущества / К. И. Скловский // Хозяйство и право. – 2000. – № 9. – С. 59–62.
7. Тузов, Д. О. Теория недействительности сделок: опыт российского права в контексте европейской правовой традиции / Д. О. Тузов. – М. : Статут, 2007. – 313 с.

ИСПОЛНЕНИЕ ПРИКАЗА ИЛИ РАСПОРЯЖЕНИЯ В МЕЖДУНАРОДНОМ УГОЛОВНОМ ПРАВЕ И В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Холод Е., студентка 2 курса юридического факультета Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *И. А. Сугак*, магистр юридических наук, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

В современном мире специальные нормы ответственности за исполнение приказа нашли своё отражение в уголовном законодательстве большинства стран мира, в связи со значительным увеличением количества международно-правовых норм в послевоенный период.

Важным этапом в развитии уголовного права стало признание за индивидуумом не только права, но и обязанности не подчиняться заведомо преступному приказу [3, с. 20].

В международном праве норма исполнения приказа или распоряжения укоренилась сравнительно недавно. Впервые ответственность за исполнение заведомо преступного приказа появилась в уставах Токийского и Нюрнбергского трибуналов, в международных трибуналах по Руанде и бывшей Югославии, а также в Римском Статуте Международного уголовного суда, в Конвенции против пыток 1984 года и в других международных договорах.

Согласно уставу Нюрнбергского трибунала, в котором отмечается, что если лицо исполняло преступный приказ и у данного лица был выбор, то в таком случае исполнение приказа не освобождает это лицо от ответственности по международному праву [5, ст. 4]. Это положение было реализовано при вынесении приговора по отношению к нацистскому преступнику Кейтелю, в котором подчеркивалась возможность морального выбора [2, с. 12].

Относительно ответственности лица, отдавшего приказ, в Международном трибунале по Руанде судьи по делу Багилишемы определили, что такое лицо может быть привлечено к ответственности, если оно превысило свои полномочия [6, п. 7–50].

Статья 33 Римского Статута не освобождает лицо, исполняющее приказ, от уголовной ответственности, если это лицо не было обязано выполнять приказ от вышестоящего лица или правительства и если лицо намеренно совершило преступный приказ [7, ст. 33].

Данная статья Римского статута подтверждает, что приказы с целью совершения преступления геноцида или преступлений против человечности являются явно незаконными, и если лицо исполнит один из таких приказов, то оно будет привлечено к уголовной ответственности.

Эта норма нашла отражение и в белорусском законодательстве, поскольку в соответствии со статьей 40 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК) исполнение приказа или распоряжения не является преступлением, если лицо, исполнявшее приказ, действовало в соответствии с приказом. В таком случае уголовную ответственность несёт лицо, отдавшее незаконный приказ или распоряжение [8, ст. 40]. Значит, лицо, которое совершило преступление по заведомо преступному приказу или распоряжению, будет привлечено к уголовной ответственности на общих основаниях. В свою очередь, ответственность также возлагается и на лицо, которое отдало такой приказ или распоряжение.

Необходимо отметить, что статья 40 УК применяется в таких случаях, когда приказ или распоряжение исходят от конкретных руководителей, перечисленных в данной статье. К тому же должность, которую занимало лицо, отдающее приказ или распоряжение, не влияет на освобождение от уголовной ответственности, а только предполагает, что данное лицо несет ответственность за отдачу приказа или распоряжения. Следовательно, исполнителями приказа или распоряжения могут быть не только должностные лица, но и рядовые работники.

Согласно уголовному законодательству Беларуси необходимо соблюдение следующих условий, чтобы исполнитель приказа или распоряжения освобождался от уголовной ответственности [8, ст. 40]:

- приказ или распоряжение обязательны для исполнения, отданы от уполномоченного лица;
- лицо не осознавало незаконность приказа;
- уполномоченное лицо обладает правом на отдачу таких приказов тем лицам, которым они их адресуют.

В уголовном законодательстве других стран существуют различные условия для освобождения от уголовной ответственности за исполнение приказа. В статье 16 УК Болгарии и в статье 43 УК Голландии существуют схожие условия с УК Республики Беларусь для освобождения от уголовной ответственности. В УК Голландии «незаконный официальный приказ не освобождает от уголовной ответственности, если только подчиненный добросовестно не предполагал законность этого приказа, и он выполнил его». В УК Болгарии «не является виновным деяние, совершенное во исполнение неправомерного служебного приказа, отданного в установленном порядке, если он не представлялся лицу явно преступным» [4, с. 202]. Следовательно, для освобождения от уголовной ответственности за исполнение приказа или распоряжения необходимы следующие условия:

- 1) лицо действовало по приказу законного органа власти;
- 2) приказ является законным по содержанию или лицо не осознавало незаконность данного приказа.

Однако в статье 13 УК Дании отмечается, что «любое лицо, не подлежит наказанию, если его действие может быть разумно объяснено страхом или волнением, вызванным нападением. Аналогичные правила должны применяться к действиям, необходимым для исполнения законного приказа законным способом...» [4, с. 30]. Следовательно, лицо освобождается от ответственности только за исполнение *законного* приказа. Данная формулировка исключает тот случай, когда подчинённый может исполнить незаконный приказ, не осознавая этого. Следовательно, несмотря на особенности условий освобождения от уголовной ответственности за исполнение незаконного приказа или распоряжения в УК разных стран, существуют определённые основания для освобождения от ответственности за исполнение приказа или распоряжения.

Следовательно, для того, чтобы исполняющее лицо избежала ответственности за совершённое им деяние необходимо, чтобы исполнитель:

действовал исключительно в рамках полученных предписаний;

не совершал виновных действий, которые приведут к последствиям, увеличивающие степень вреда или причинения иного ущерба.

Таким образом, незаконность приказа или распоряжения, с одной стороны, обуславливается несоблюдением определенной формы и порядка их издания, с другой стороны – незаконностью их содержания.

Более того, если исполнитель осознает незаконность приказа или распоряжения, он не только имеет право на это, а он обязан отказаться от их исполнения, поскольку в случае отказа от исполнения такого вида приказа или распоряжения, лицо, согласно части 3 статьи 40 УК, не будет привлечено к уголовной ответственности.

Что касается военнослужащих, то в главе 37 УК «Воинские преступления» статья 439 регулирует ответственность в случае неисполнения приказа. Согласно данной статье неисполнение приказа начальника, совершенное по небрежности или легкомыслию влечет за собой уголовную ответственность [1, с. 1004]. Данная норма схожа по смыслу со статьей 40 УК. Однако в военных преступлениях степень ответственности лица, отдавшего приказ значительно выше, чем в преступлении, предусмотренным в статье 40 УК. Необходимо отметить, что исполнение приказа или распоряжения, согласно статье 439 УК, может быть признано обстоятельством, смягчающим ответственность.

Таким образом, вопрос ответственности за исполнение заведомо преступного приказа уполномоченным лицом подчиненному является одним из самых неоднозначных в уголовном праве. При исполнении такого приказа лицо сталкивается с двумя взаимосвязанными обязанностями: соблюдение служебной или воинской дисциплины и невозможность причинения вреда. Например, современное уголовное законодательство Дании в области исполнения приказа или распоряжения не учитывает, что подчиненный не всегда может самостоятельно оценить законность

приказа своего военачальника или руководителя. Значит, учитывая специфику данной сферы, уголовное законодательство Болгарии, Голландии и Республики Беларусь более гуманное по отношению к лицу, исполнявшему приказ, поскольку предусматривает случаи освобождения от уголовной ответственности за исполнения незаконного приказа.

Список использованных источников

1. Ахраменко, Н. Ф. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н. Ф. Ахраменко [и др.] ; под ред. А. В. Баркова, В. М. Хомича. – 2-е изд. – Минск : ГИУСТ БГУ, 2010. – 1064 с.
2. Веденин, Д. В. Исполнение приказа или распоряжения как обстоятельство, исключающее преступность деяния: учеб. пособие / Д. В. Веденин. – Екатеринбург : Изд-во Уральского юридического института МВД России, 2001. – 56 с.
3. Додонов, В. Н. Исполнение приказа вышестоящих лиц как обстоятельство, исключающее преступность деяния, в современном уголовном праве / В. Н. Додонов // Вестник Акад. Генеральной прокуратуры Рос. Федерации. – 2008. – № 4. – С. 20–23.
4. Орехов, В. В. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния / В. В. Орехов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 217 с.
5. Принципы международного права, признанные статутом Нюрнбергского трибунала и нашедшие выражение в решении этого Трибунала [Электронный ресурс] // Центр правовой информ. Организации Объединенных Наций – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/principles.shtml. – Дата доступа: 17.12.2015.
6. Решение судебной камеры по делу Багилишема от 3 июля 2002 года [Электронный ресурс] // Международный трибунал по Руанде – Режим доступа: <http://www.unict.org/sites/unict.org/files/case-documents/ictr-95-1a/appeals-chamber-judgements/en/020703.pdf>. – Дата доступа: 13.12.2015.
7. Римский статут Международного уголовного суда [Электронный ресурс] // Центр правовой информ. Организации Объединенных Наций – Режим доступа: [http://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute\(r\).pdf](http://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute(r).pdf). – Дата доступа: 17.12.2015.
8. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 275-3 : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : с изм. и доп. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

ИСПОЛНИТЕЛЬНЫЙ ЛИСТ ПРИ ПРОВЕРКЕ ОБОСНОВАННОСТИ ЗАЯВЛЕНИЯ О БАНКРОТСТВЕ ГРАЖДАНИНА

Чегоряева П., студентка 4 курса Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск

Согласно п. 2 ст. 213. 3 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» заявление о признании гражданина банкротом принимается судом при условии, что требования составляют не менее пятисот тысяч рублей, и указанные требования не исполнены в течение трех месяцев с даты, когда они должны быть исполнены.

Эпизод первый. Кузнецова обратилась с заявлением о признании гражданки Сидоровой несостоятельной (банкротом) и утверждении Петрова финансовым управляющим из числа членов некоммерческого партнерства «Саморегулируемая организация арбитражных управляющих “Столица-сервис”». Пункт 16 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 13 октября 2015 г. № 45 (далее – постановление) разъясняет, что в заявлении о признании должника банкротом указывается только саморегулируемая организация, из числа членов которой должен быть утвержден финансовый управляющий. Здесь сказано, что конкурсный кредитор, уполномоченный орган, должник при подаче заявления о признании гражданина банкротом не наделены правом выбора конкретной кандидатуры финансового управляющего. Вместе тем не установлено санкций за указание конкретной кандидатуры из числа членов саморегулируемой организации. В п. 16 постановления сказано, что если в заявлении одновременно указаны кандидатура финансового управляющего, а также наименование и адрес саморегулируемой организации, суд принимает заявление к производству и запрашивает у саморегулируемой организации кандидатуру финансового управляющего для утверждения в деле о банкротстве должника.

Судья арбитражного суда принял заявление и возбудил производство по делу, назначил судебное заседание по проверке обоснованности поданного заявления. Пунктом 2 определения Арбитражного суда Иркутской области от 2 ноября 2015 г. по делу № А19-16099/1015 гражданке К-вой (заявителю) предписано представить сведения от судебного пристава-исполнителя о результатах исполнительного производства, возбужденного на основании решения Иркутского районного суда, либо оригинал исполнительного листа.

Эпизод второй. Определением Арбитражного суда г. Москвы от 8 октября 2015 г. по делу № А40-184351/2005 принято к производству заявление гражданина К-ва о признании несостоятельным гражданина Т-ва, возбуждено производство по делу и назначено судебное заседание по проверке обоснованности требования заявителя к должнику. В определении не говорится о необходимости представить в суд исполнительный лист или сведения от судебного пристава-исполнителя. Ничего не сказано об исполнительном листе или об исполнительном производстве в Определении Арбитражного суда города Москвы от 8 октября 2015 г. по делу № А40-184617/15,

которым возбуждено производство по делу о банкротстве гражданина К-ва по заявлению ЗАО «ЦЕНТРОТРАСТ».

Определением Арбитражного суда Иркутской области от 26 октября 2015 г. по делу № А19 - 16098/2015 принято заявление гражданин Кор-ва о признании банкротом гражданина П-ва, возбуждено производство по делу, назначено судебное заседание по проверке обоснованности поданного заявления. Заявителю предложено представить подлинники документов (платежного поручения, чека-ордера), подтверждающих оплату государственной пошлины, но не предложено представить исполнительный лист.

Эпизод третий. Вместе с тем, разбирая обоснованность заявления ООО «Планета Кофе» о признании о предпринимателя С-вой, Арбитражный суд Иркутской области установил, наряду с иными необходимыми обстоятельствами, что заявителем представлено решение суда, вступившее в законную силу, а также исполнительный лист о взыскании с гражданки С-вой 214 000 (двухсот сорок тысяч) рублей. В Определении Арбитражного суда Иркутской области от 12 октября 2015 г. по делу № А19-10463/2015 сказано, что судебное решение, подтверждающее наличие долга, имеет преюдициальное значение для дела о банкротстве. Арбитражный суд признал заявление о признании банкротом индивидуального предпринимателя – физического лица обоснованным, наложил арест на имущество должника и утвердил временного управляющего.

Определением Арбитражного суда Красноярского края от 5 ноября 2015 г. по делу № А33-24030/2015 принято к производству заявление Сбербанка России о признании банкротом должника – гражданина А-ва, заявителю предложено представить исполнительный лист и справку службы судебных приставов об остатке задолженности на дату обращения с заявлением о признании должника банкротом.

Формула вопроса. Судебная практика, таким образом, ставит вопрос: *необходимо ли в судебном определении о принятии к производству заявления о признании банкротом гражданина, назначая судебное заседание по проверке обоснованности заявления, предлагать заявителю представить исполнительный лист и справку от судебного пристава-исполнителя о размере погашенной задолженности (если исполнительное производство возбуждалось).*

Руководящие разъяснения Верховного Суда России. Пункт 13 постановления говорит, что к заявлению о признании гражданина банкротом следует приложить копию судебного акта, вступившего в законную силу. Этот судебный акт есть постановление суда (решение, определение), которое должно подтверждать требование заявителя. Если судебный акт не приложен, то суд, сказано в п. 13, оставляет такое заявление без движения.

Вывод. После возбуждения производства по делу о банкротстве, суд проверяет обоснованность поданного заявления, для чего спрашивает у заявителя оригинал исполнительного листа или сведения от судебного пристава-исполнителя о результатах исполнительного производства. Дело в том, что должник может сразу после вступления в законную силу решения суда о взыскании долга погасить задолженность и незамедлительно представить в суд документы, подтверждающие оплату.

Руководящие разъяснения Верховного Суда России. В п. 19 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 2012 г. № 61 сказано, что если в суд поступят документы об исполнении обязательства, подтвержденного судебным решением, то суд отказывает в выдаче исполнительного листа. Если документы поступили до вынесения судебного решения, то исполнение должно быть учтено судом при принятии решения по рассматриваемому делу.

Итог. Несмотря на то что цитируемые правила изложены в постановлении об упрощенном производстве, вне всякого сомнения, они имеют общее значение. *Итак, вступившее в законную силу судебное решение может не подтверждать существования задолженности, если не сопровождается исполнительным листом.*

К ВОПРОСУ ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ АКЦИОНИЗМА КАК ЮРИДИЧЕСКОГО ПОНЯТИЯ

Шевчук А., студентка 4 курса Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: *А. И. Мартынюк*, старший преподаватель кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

В современном мире с каждым днем появляется множество новых понятий. Они возникают в различных сферах. Одним из таких понятий можно считать понятие акционизма. Хотя и возникло данное понятие достаточно давно, более яркое проявление действий, обозначаемых этим понятием, можно наблюдать с недавних пор.

Данное понятие возникло примерно в 1960-е годы в Западной Европе. Истоки акционизма следует искать в выступлениях дадаистов и сюрреалистов, деятельности абстракционистов, в опытах «живых картин» Кляйна. В 1950–1960-х годах акционизм выходит на новый уровень, превращаясь в театральное действие, заявляет о себе декларациями, обосновывающими создание четырехмерного искусства, развивающегося во времени и пространстве. Акционизм представляет собой форму современного искусства, которую породило стремление стереть грань между искусством и действительностью. Данное явление приводит к поискам новых способов художественного выражения, придающих динамику произведению, вовлекая его в какое-либо действие (акцию). Акция (или искусство акции) становится общим понятием для художественных практик, в которых акцент переносится с самого произведения на процесс его создания.

В акционизме художник, как правило, становится субъектом или объектом художественного произведения. Близкими к акционизму формами являются хэппенинг, перформанс и ряд других. Хэппенинги и перформансы играют особую роль в движении акционизма.

Обычно определяют так: перформанс – это некое заранее придуманное и срежиссированное действие, у которого есть сценарий, а в основе этого сценария лежит некая идея; хэппенинг – это «случайное» действие, у которого нет ни идеи, ни сценария, а вся суть в том, чтобы создать (в том числе при участии зрителей) неожиданную ситуацию и посмотреть, что будет; акция – действие с идеей, но без сценария и драматургии, начинается так, как задумал художник, а продолжиться может весьма неожиданно.

Достаточно ярким примером акционизма в Российской Федерации можно считать действия художника Петра Павленского. В ночь на 9 ноября в центре Москвы вспыхнула дверь главного здания ФСБ на Лубянке. Ее поджог организовал художник из Петербурга Петр Павленский, тот самый, который прибил свои тестикулы к брусчатке на Красной площади в ноябре 2013 года. Его новая акция «Угроза», по сути, декларирует ведущую роль ФСБ в распространении терроризма в России.

Конкретно закрепленных норм по правовому регулированию в данной сфере не наблюдается ни в Республике Беларусь, ни в Российской Федерации. На данный момент разработан проект федерального закона Российской Федерации «О культуре» и проект Кодекса Республики Беларусь «О культуре». Возможно, в них будут закреплены нормы, которые будут касаться правового регулирования в данной сфере.

За действия, которые исполняют участники акционизма, предусмотрены различные меры ответственности, так как часто такие действия квалифицируются как хулиганство.

Таким образом исходя из всего вышесказанного, можно сделать вывод о том, что акционизм – это своего рода форма выражения эмоций действиями, которые построены на идее, но следуют сценарию. Несмотря на то что конкретных норм по правовому регулированию не существует, выполнение подобных действий гражданами наказывается.

СОДЕРЖАНИЕ

РАЗДЕЛ I. АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА	3
<i>Ананьева Анна Анатольевна (Саратовская государственная юридическая академия, г. Саратов)</i> ДОГОВОР ОПЕРАТИВНОГО УПРАВЛЕНИЯ: СОВРЕМЕННЫЙ ПОДХОД К ПРАВОВОМУ РЕГУЛИРОВАНИЮ ТРАНСПОРТНОГО ПРОЦЕССА	3
<i>Вабищевич Светлана Степановна (Российский государственный социальный университет, филиал в г. Минск)</i> ПРОБЛЕМА СУЩНОСТИ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОБЯЗАННОСТИ В СОВЕТСКОЙ ПРАВОВОЙ НАУКЕ	6
<i>Витушко Владимир Александрович (Международный университет «МИТСО», г. Минск)</i> ИТОГИ И КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА НА ПОСТСОВЕТСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ.....	10
<i>Кучура Петр Игоревич (Международный университет «МИТСО», г. Минск)</i> ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОЕ ПАРТНЕРСТВО В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ ..	13
<i>Маньковский Игорь Александрович (Международный университет «МИТСО», г. Минск)</i> РЕТРОСПЕКТИВНЫЙ АНАЛИЗ ЭТАПОВ РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА КАК БАЗОВОЙ ОТРАСЛИ ЧАСТНОГО ПРАВА	15
<i>Матвийчук Сергей Борисович (Международный университет «МИТСО», г. Минск)</i> ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ЗАЩИТЫ НЕОПРЕДЕЛЕННОГО КРУГА ПОТРЕБИТЕЛЕЙ.....	19
<i>Минько Наталья Сергеевна (Международный университет «МИТСО», г. Минск)</i> ПРИМЕНЕНИЕ МЕР ОПЕРАТИВНОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ В ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ.....	21
<i>Нестолый Вячеслав Геннадьевич (Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск)</i> ФОРМЫ ЗАЩИТЫ СУБЪЕКТИВНЫХ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ГРАЖДАН И ОРГАНИЗАЦИЙ.....	24
РАЗДЕЛ II. АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА.....	26
<i>Василевич Григорий Алексеевич (Белорусский государственный университет, г. Минск)</i> КОНСТИТУЦИОННАЯ МОДЕЛЬ СУДЕБНОГО КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ И ЕГО РЕАЛИЗАЦИЯ НА ПРАКТИКЕ.....	26
<i>Кивель Владимир Николаевич (Международный университет «МИТСО», г. Минск)</i> ГРАЖДАНСТВО КАК СОПУТСТВУЮЩИЙ ЭЛЕМЕНТ ПРАВОВОГО СТАТУСА ЛИЧНОСТИ.....	29
РАЗДЕЛ III. АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА.....	31
<i>Конаневич Юрий Григорьевич, Гладкая Екатерина Николаевна (Международный университет «МИТСО», г. Минск)</i> ПРУДЕНЦИАЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ – «АНТИВИРУСНАЯ ПРОГРАММА» В СТРУКТУРЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ И ФИНАНСОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	31
<i>Конаневич Юрий Григорьевич, Голодушко Н. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)</i> ПРАВОВАЯ ПРИРОДА СБОРА НА ФИНАНСИРОВАНИЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ РАСХОДОВ	36
<i>Скомаровская Надежда Валентиновна (Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск)</i> НАЛОГОВОЕ СОБЫТИЕ: ВОЗНИКНОВЕНИЕ И ИСПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.....	39
РАЗДЕЛ IV. ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА	41
<i>Рыбак Сергей Вячеславович, Павлов В. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)</i> ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ИММУНИТЕТ В МЕЖДУНАРОДНОМ И ОТЕЧЕСТВЕННОМ ПРАВЕ.....	41
РАЗДЕЛ V. ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА, КРИМИНАЛИСТИКИ И КРИМИНОЛОГИИ	43
<i>Галезник Марина Владимировна (Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь, г. Минск)</i> КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ПОДХОДЫ К ФОРМИРОВАНИЮ СВЕДЕНИЙ О ВНЕШНЕМ ОБЛИКЕ ПОДОЗРЕВАЕМОГО СКРЫВШЕГОСЯ С МЕСТА ПРЕСТУПЛЕНИЯ	43
<i>Дедковский Андрей Александрович (Международный университет «МИТСО», г. Минск)</i> СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ПРАВОВЫХ ОСНОВ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ.....	45
<i>Дедковский Андрей Александрович, Голодушко Н., Семеняго А. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)</i> ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРИКЛАДНЫХ ПРОБЛЕМ ОПЕРАТИВНОГО ЭКСПЕРИМЕНТА.....	49
<i>Корнеев Сергей Владимирович (Международный университет «МИТСО», г. Минск)</i> СОЗДАНИЕ ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОЙ ГРУППЫ С ЦЕЛЬЮ ТЕРРОРИЗИРОВАНИЯ ОСУЖДЕННЫХ ИЛИ НАПАДЕНИЯ НА ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ АДМИНИСТРАЦИИ ИСПРАВИТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ, ИСПОЛНЯЮЩЕГО НАКАЗАНИЕ В ВИДЕ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ, ИЛИ АРЕСТНОГО ДОМА.....	51
<i>Лузгин Иван Иванович (Полоцкий государственный университет, г. Новополоцк)</i> МЕТОДОЛОГИЯ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ ПРИ ПОЛУЧЕНИИ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИ ЗНАЧИМОЙ ИНФОРМАЦИИ.....	55

Михайловская Юлия Валентиновна (<i>БИИП-институт правоведения, г. Гродно</i>)	
КРИМИНОЛОГИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ЛИЧНОСТИ ПРЕСТУПНИКА ТОВАРНО-КРЕДИТНОГО МОШЕННИЧЕСТВА.....	57
Петрусевиц Максим Геннадьевич (<i>Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь, г. Минск</i>)	
СЛЕДСТВЕННЫЕ СИТУАЦИИ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ МАССОВЫХ БЕСПОРЯДКОВ	59
Пчелкина Елена Витальевна (<i>Астраханский филиал ОЧУ ВО «Международный юридический институт», г. Астрахань</i>)	
ПРИНУДИТЕЛЬНЫЕ РАБОТЫ КАК НОВЕЙШИЙ ВИД НАКАЗАНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ	62
Сугак Игорь Анатольевич (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>)	
ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕЗАКОННЫЕ ДЕЙСТВИЯ В ОТНОШЕНИИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ НАГРАД ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ	66
РАЗДЕЛ VI. АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ СОЦИОЛОГИИ.....	69
Мельник Наталья Николаевна (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>)	
ПРАВО ОБЩЕСТВЕННОСТИ.....	69
Шишкина Елена Александровна (<i>Астраханский филиал ОЧУ ВО «Международный юридический институт», г. Астрахань</i>)	
ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВОСОЗНАНИЕ КАК СОЦИАЛЬНЫЙ ФЕНОМЕН	72
РАЗДЕЛ VII. ТРИБУНА МОЛОДОГО УЧЕНОГО	75
Баранова Марина Владимировна (<i>Кубанский государственный университет, г. Краснодар</i>)	
Научный руководитель: <i>Л. В. Щенникова</i>	
К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ ДОГОВОРА СТРОИТЕЛЬНОГО ПОДРЯДА.....	75
Бурнос Анастасия Александровна (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>)	
Научный руководитель: <i>И. А. Маньковский</i>	
НАДЛЕЖАЩЕЕ КАЧЕСТВО ТОВАРА КАК НЕОБХОДИМОЕ УСЛОВИЕ УЧАСТИЯ В ДОГОВОРНЫХ ОТНОШЕНИЯХ.....	76
Будько Виктор Николаевич (<i>Институт пограничной службы Республики Беларусь, г. Минск</i>)	
Научный руководитель: <i>В. Ф. Ермолович</i>	
ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПОГРАНИЧНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ	77
Войтович Геннадий Иванович (<i>Белорусский государственный экономический университет, г. Минск</i>)	
ПОНУЖДЕНИЕ К РЕОРГАНИЗАЦИИ УНИТАРНОГО ПРЕДПРИЯТИЯ, ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ НА ИМУЩЕСТВО КОТОРОГО ПЕРЕШЛО К ДВУМ И БОЛЕЕ ЛИЦАМ	80
Голищенко Виктория Юрьевна (<i>Гродненский государственный университет имени Янки Купалы, г. Гродно</i>)	
МУЗЕЙ КАК ОДИН ИЗ СПОСОБОВ ОХРАНЫ НЕМАТЕРИАЛЬНОГО ПРОЯВЛЕНИЯ ЧЕЛОВЕЧЕСКОГО ТВОРЧЕСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ	81
Жмуркевич К. (<i>Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск</i>)	
УСЛОВНАЯ ПОДВЕДОМСТВЕННОСТЬ И ПРЕТЕНЗИОННЫЙ ПОРЯДОК: ВОЗРАЖЕНИЕ ПРОТИВ ИСКА С ТРЕБОВАНИЕМ О ЗАЧЕТЕ	83
Мельникова Софья Михайловна (<i>Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск</i>)	
ОПРОВЕРЖЕНИЕ ИСКА О НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ ДОГОВОРА ДАРЕНИЯ ПОСРЕДСТВОМ ПОКАЗАНИЙ СОТРУДНИКОВ ОРГАНА РЕГИСТРАЦИИ ПРАВ НА НЕДВИЖИМОСТЬ	84
Пучкина Екатерина Сергеевна (<i>Кубанский государственный университет, г. Краснодар</i>)	
Научный руководитель: <i>Л. В. Щенникова</i>	
К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ ДОГОВОРА ДОВЕРИТЕЛЬНОГО УПРАВЛЕНИЯ.....	85
Юхименко Ирина Михайловна (<i>Кубанский государственный университет, г. Краснодар</i>)	
Научный руководитель: <i>Л. В. Щенникова</i>	
К ПОНЯТИЮ ДОГОВОРА КОММЕРЧЕСКОЙ КОНЦЕССИИ.....	86
Парникова Н. (<i>Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск</i>)	
ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС КАК СРЕДСТВО ПОЗНАНИЯ ГРАЖДАНСКОГО МАТЕРИАЛЬНОГО ПРАВА, НОТАРИАТА И ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА	88
Родионова Валентина Сергеевна (<i>Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск</i>)	
ПСЕВДО-ОПЦИОНЫ В КОРПОРАТИВНЫХ И ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЯХ	89
Седых Маргарита Александровна (<i>Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск</i>)	
ЗАЩИТА И УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ	90
Хликова Ольга Геннадьевна (<i>Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск</i>)	
НАСЛЕДОВАНИЕ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРАВ НА ЖИЛЫЕ ПОМЕЩЕНИЯ: ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ	92
Шляхова Валерия Евгеньевна (<i>Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Иркутск</i>)	
ТЕЗИСЫ К УЧЕНИЮ О ФОРМАХ ЗАЩИТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ	94

РАЗДЕЛ VIII. СТУДЕНЧЕСКАЯ НАУКА..... 96

Аблогина Т. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*
АВТОРСКОЕ ПРАВО КАК ИНСТИТУТ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА: ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНОЙ АСПЕКТ.. 96

Алексеев А. (Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России, г. Иркутск)
Научный руководитель: *М. Ю. Безвербная*
ИНВЕНТАРИЗАЦИОННАЯ И КАДАСТРОВАЯ СТОИМОСТИ ПРИ РАСЧЕТЕ НАЛОГА НА ИМУЩЕСТВО ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ..... 97

Бабок Д. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*
ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ОБЩЕСТВ С ОГРАНИЧЕННОЙ И ОБЩЕСТВ С ДОПОЛНИТЕЛЬНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ 99

Бабруйский Д. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*
АНАЛИЗ ЭТАПОВ РАЗВИТИЯ ДОГОВОРА ПОСТАВКИ 100

Бабук Е. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *О. В. Чередниченко*
ОБЕСПЕЧЕНИЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ НОТАРИУСОМ 101

Бандык Н. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*
ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ВСЛЕДСТВИЕ НЕДОСТАТКОВ ТОВАРА, РАБОТ, УСЛУГ 103

Белая Ю. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *О. В. Чередниченко*
О СООТНОШЕНИИ ФУНКЦИЙ НОТАРИАТА И МЕДИАЦИИ..... 104

Бобко В. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*
ДОГОВОР ПЕРЕВОЗКИ ГРУЗОВ АВТОМОБИЛЬНЫМ ТРАНСПОРТОМ КАК ПРАВОВОЕ СРЕДСТВО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ ПО ОКАЗАНИЮ УСЛУГ 105

Богута К. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*
ДОГОВОР ПОДРЯДА КАК ПРАВОВОЕ СРЕДСТВО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ ПО ВЫПОЛНЕНИЮ РАБОТ..... 107

Бондарева А., Жих А. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *И. А. Сугак*
СМЕРТНАЯ КАЗНЬ: ЗА И ПРОТИВ 108

Буйко И. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *И. А. Сугак*
ТОРГОВЛЯ ЛЮДЬМИ КАК ПОСЯГАТЕЛЬСТВО НА СВОБОДУ ЧЕСТЬ И ДОСТОИНСТВО В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ И УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ..... 110

Бурачевская А. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*
ИМУЩЕСТВЕННАЯ ОБОСОБЛЕННОСТЬ КАК ОСНОВНОЙ ПРИЗНАК ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА 112

Бурдей А. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*
ДОГОВОР ПРОКАТА: ОТДЕЛЬНЫЕ УСЛОВИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ И ИСПОЛНЕНИЯ..... 114

Бушик Е. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*
ДОГОВОР ПОЖИЗНЕННОГО СОДЕРЖАНИЯ С ИЖДИВЕНИЕМ..... 115

Быргазова А. (Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России, г. Иркутск)
ГРАЖДАНСКИЙ ИСК В УГОЛОВНОМ ДЕЛЕ (ADHAESIONSPROCESS) 116

Вегера А. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*
ДОГОВОР РОЗНИЧНОЙ КУПЛИ-ПРОДАЖИ В СИСТЕМЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ДОГОВОРОВ 117

Глобач М. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *И. А. Маньковский*
КУПЛЯ-ПРОДАЖА: ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРНОГО ТИПА» 119

Дегтярёв В. (Международный университет «МИТСО», г. Минск)
Научный руководитель: *Ю. Г. Конаневич*
ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ФИНАНСОВОГО МЕГАРЕГУЛЯТОРА И ПЕРСПЕКТИВЫ ЕГО СОЗДАНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ..... 120

Денисевич О. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>И. А. Маньковский</i> ДОГОВОРЫ ЗАЙМА И КРЕДИТА: СРАВНИТЕЛЬНАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА	122
Драневич Н. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>О. В. Чередниченко</i> ИСПОЛНИТЕЛЬНАЯ НАДПИСЬ НОТАРИУСА	124
Дубинчик Н. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>И. А. Маньковский</i> ДОГОВОР ПОСТАВКИ КАК ПРАВОВОЕ СРЕДСТВО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ ПО ПЕРЕДАЧЕ ТОВАРА	125
Еременко Р. (ЧОУ ВО «Институт управления», г. Архангельск) Научный руководитель: <i>Н. А. Чертова</i> РАЗВИТИЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ И БИЗНЕС-ОБРАЗОВАНИЯ В РОССИИ НА ПРИМЕРЕ ИНСТИТУТА ПРАВА И РАЗВИТИЯ ВШЭ – «СКОЛКОВО»	127
Ефимов И. (Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России, г. Иркутск) ПРЕЗУМПЦИЯ СМЕРТИ И БЕЗВЕСТНОЕ ОТСУТСТВИЕ ПО УЧЕНИЮ ДЖЕЙМСА БРЭДЛИ ТАЙЕРА «PRESUMPTION AND LAW OF EVIDENCE»	130
Жаклинский К. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>С. В. Корнеев</i> УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ СПОСОБОВ ВОСПРЕпятСТВОВАНИЯ ПРОВЕДЕНИЮ СО- БРАНИЯ, МИТИНГА, ДЕМОНСТРАЦИИ, ШЕСТВИЯ, ПИКЕТИРОВАНИЯ, ИЛИ УЧАСТИЮ В НИХ	131
Зиновик И. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>И. А. Маньковский</i> ДОГОВОРНЫЙ ИНСТИТУТ ЗАЕМ И КРЕДИТ: РЕТРОСПЕКТИВНЫЙ АНАЛИЗ	133
Иванов М. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>И. А. Маньковский</i> АНАРХИЗМ: СУЩНОСТЬ И ПОНЯТИЕ	135
Кажура А. (Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России, г. Иркутск) Научный руководитель: <i>М. Ю. Безвербная</i> ФИНАНСОВЫЙ УПРАВЛЯЮЩИЙ В ДЕЛЕ О БАНКРОТСТВЕ ГРАЖДАН: НАЗНАЧЕНИЕ И ВОЗНАГРАЖ- ДЕНИЕ	136
Кацишина А. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>А. И. Мартынюк</i> О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ ИСПОЛНЕНИЯ РЕШЕНИЙ, ПРИНЯТЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ АРБИТРАЖ- НЫМ СУДОМ ПРИ БЕЛОРУССКОЙ ТОРГОВО-ПРОМЫШЛЕННОЙ ПАЛАТЕ	137
Колокуцкий А. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>Н. М. Шевко</i> АНТИМОНОПОЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ....	138
Крылович А. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>Н. С. Минько</i> ПРАВОСУБЪЕКТНОСТЬ ГРАЖДАН РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ В СОВРЕМЕННОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ	140
Ларченкова М. (Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России, г. Иркутск) К ПОНЯТИЮ ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО СУДЕБНОГО ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА	142
Левченко А. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>Е. Н. Гладкая</i> ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРА СТРОИТЕЛЬНОГО ПОДРЯДА.....	143
Логвинов М. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>П. И. Кучура</i> ПОНЯТИЕ И СПОСОБЫ ЗАЩИТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ	145
Лукьянов Б. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>Ю. Г. Конаневич</i> ПРИРОДА КИНЕМАТОГРАФИЧЕСКОГО ПРАВА И ЕГО МЕСТО В СИСТЕМЕ НАЦИОНАЛЬНОГО ПРАВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ.....	146
Лукьянов Б. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>П. И. Кучура</i> АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ МИРОВОГО СОГЛАШЕНИЯ	148
Мацель В. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>О. В. Чередниченко</i> ИСПОЛНИТЕЛЬНАЯ НАДПИСЬ НОТАРИУСА КАК СРЕДСТВО ДОСУДЕБНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ.....	149
Николаева И. (Международный университет «МИТСО», г. Минск) Научный руководитель: <i>О. В. Чередниченко</i> ПОЛОЖИТЕЛЬНЫЕ И ОТРИЦАТЕЛЬНЫЕ СТОРОНЫ ИНСТИТУТА БРАЧНОГО ДОГОВОРА.....	150

Петрик А. (<i>Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России, г. Иркутск)</i>) ЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ В МАТЕРИАЛЬНОМ И ПРОЦЕССУАЛЬНОМ СМЫСЛЕ.....	152
Подольничик В. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) Научный руководитель: <i>Е. Н. Гладкая</i> ОСНОВНЫЕ ВОПРОСЫ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРА БАНКОВСКОГО ВКЛАДА (ДЕПОЗИТА).....	153
Полянская Е. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) Научный руководитель: <i>Ю. Г. Конаневич</i> ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ РАЗВИТИЯ ПРАКТИЧЕСКОЙ СОСТАВЛЯЮЩЕЙ В СОВРЕМЕННОМ НАЦИОНАЛЬНОМ ВЫСШЕМ ЮРИДИЧЕСКОМ И ЭКОНОМИЧЕСКОМ ОБРАЗОВАНИИ	156
Потанейко К. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) Научный руководитель: <i>П. И. Кучура</i> ИНСТИТУТ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ	157
Пригодина В. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) Научный руководитель: <i>И. А. Маньковский</i> ДОГОВОРНЫЙ ТИП «АРЕНДА» В СИСТЕМЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ДОГОВОРОВ: ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА	159
Разумова А. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) Научный руководитель: <i>П. И. Кучура</i> РАСТОРЖЕНИЕ БРАКА	162
Реутович А. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) Научный руководитель: <i>О. В. Чередниченко</i> ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОГОВОРА РЕНТЫ	163
Сирисько С. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) Научный руководитель: <i>Н. М. Шевко</i> ЭЛЕКТРОННЫЕ ДЕНЬГИ: ПОНЯТИЕ И ОГРАНИЧЕНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ	164
Скоринко Д. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) Научный руководитель: <i>И. А. Маньковский</i> К ВОПРОСУ О ФАКТОРАХ, ПРИВОДЯЩИХ К ЭКОНОМИЧЕСКОЙ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВУ) СУБЪЕКТОВ ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ	166
Стальная А. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) Научный руководитель: <i>П. И. Кучура</i> CROWDFUNDING (КРАУДФАНДИНГ): ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ	168
Тарских В. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) Научный руководитель: <i>О. В. Чередниченко</i> ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ НАСЛЕДОВАНИЯ ПО ЗАВЕЩАНИЮ	170
Тюфтин И. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) Научный руководитель: <i>Е. Н. Гладкая</i> ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ДОГОВОР КАК ОСНОВНОЙ ИНСТРУМЕНТ ЛЕГИТИМАЦИИ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ	171
Холод Е. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) Научный руководитель: <i>П. И. Кучура</i> СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ПОНЯТИЯ «РЕСТИТУЦИИ» В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ.....	173
Холод Е. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) Научный руководитель: <i>И. А. Сугак</i> ИСПОЛНЕНИЕ ПРИКАЗА ИЛИ РАСПОРЯЖЕНИЯ В МЕЖДУНАРОДНОМ УГОЛОВНОМ ПРАВЕ И В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ.....	174
Чегоряева П. (<i>Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России, г. Иркутск)</i>) ИСПОЛНИТЕЛЬНЫЙ ЛИСТ ПРИ ПРОВЕРКЕ ОБОСНОВАННОСТИ ЗАЯВЛЕНИЯ О БАНКРОТСТВЕ ГРАЖДДАНИНА	176
Шевчук А. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) Научный руководитель: <i>А. И. Мартынюк</i> К ВОПРОСУ ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ АКЦИОНИЗМА КАК ЮРИДИЧЕСКОГО ПОНЯТИЯ.....	177

Научное издание

**Общество, право, личность:
вопросы взаимодействия в современном мире**

Сборник статей Международной научно-практической заочной конференции
г. Минск, 10–15 января 2016 г.

Ответственный за выпуск И. А. Маньковский
Подготовка оригинал-макета И. А. Маньковский

Подписано в печать 20.02.2016.
Формат 60×84 ¹/₈. Бумага офсетная.
Печать офсетная. Усл. печ. л. 17,0. Уч.-изд. л. 23,55.
Тираж 99 экз. Заказ № .

Учреждение образования Федерации профсоюзов Беларуси
«Международный университет «МИТСО».
Ул. Казинца, 21–3, 220099, Минск.
Свидетельство о государственной регистрации издателя, изготовителя,
распространителя печатных изданий от 02.09.2014 № 1/423.

Отпечатано в производственном дочернем унитарном предприятии
«Типография Федерации профсоюзов Беларуси»
г. Минск, пл. Свободы, 23/90.
Свидетельство о государственной регистрации издателя, изготовителя,
распространителя печатных изданий от 26.11.2013 № 2/18.
ЛП № 02330/54 от 12.08.2013.