

Учреждение образования
«Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь»

**МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ
ФОРМИРОВАНИЯ
И ПРАВотВОРЧЕСКОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ
ОСНОВНЫХ ПОНЯТИЙ И КАТЕГОРИЙ
В СФЕРЕ ОХРАНИТЕЛЬНОГО ПРАВА**

Сборник научных трудов

Минск
Академия МВД
2017

УДК 34
ББК 67
М54

Под общей редакцией кандидата юридических наук,
доцента *В.И. Павлова*

М54 Методологические проблемы формирования и правотворческого использования основных понятий и категорий в сфере охранительного права : сб. науч. тр. / учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь» ; под общ. ред. В.И. Павлова. – Минск : Академия МВД, 2017. – 235, [1] с.
ISBN 978-985-576-085-7

Сборник включает статьи, подготовленные участниками республиканской научно-практической конференции «Методологические проблемы формирования и правотворческого использования основных понятий и категорий в сфере охранительного права», организованной кафедрой теории и истории государства и права Академии МВД Республики Беларусь (Минск, 4 ноября 2016 г.). Рассматриваются проблемы формирования и использования основных понятий и категорий охранительных отраслей права в теоретико-правовом и историко-правовом аспектах.

Предназначен для специалистов в области фундаментальных и отраслевых юридических дисциплин, преподавателей, аспирантов, магистрантов, студентов (курсантов) учреждений высшего образования юридического профиля, а также всех интересующихся проблемами методологии современной юридической науки.

УДК 34
ББК 67

ISBN 978-985-576-085-7 © УО «Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь», 2017

СОДЕРЖАНИЕ

ОБЩАЯ ТЕОРИЯ И ОТРАСЛИ ПРАВА

<i>Аврамчик Н.В.</i> Эффективность правоприменения как фактор эффективности права	5
<i>Волков В.А.</i> Правовая сущность актов Верховного Суда (постановлений Пленума) в контексте регулирования общественных отношений	10
<i>Волчкевич В.П.</i> Оперативно-розыскная деятельность: понятие и законодательное закрепление	14
<i>Гайдельцов В.С.</i> Теоретико-правовые основы формирования понятийного аппарата оперативно-розыскного законодательства Республики Беларусь	22
<i>Головки И.И.</i> Теоретико-методологические проблемы применения терминологии в сфере участия прокурора в гражданском судопроизводстве	29
<i>Горбатов Н.А.</i> О соотношении права и морали в контексте проблемы дуализма юридической ответственности	36
<i>Григорьев А.В.</i> Понятие защитного предписания и его место в системе мер индивидуальной профилактики	46
<i>Григорьев А.В., Касперович Н.С.</i> Законность: понятие и сущность	51
<i>Калинин С.А.</i> Концепт «права человека» в контексте либеральной геокультуры	55
<i>Ковкель Н.Ф.</i> Проблемы определения и классификации дефектов легального дефинирования	64
<i>Курилик В.А.</i> Понятие «чрезвычайная ситуация» в законодательстве и юридической науке	76
<i>Павлов В.И.</i> Методологические особенности учения о юридической ответственности в антропологической концепции права	82
<i>Павлова Л.В.</i> Потерпевший от преступления как участник охранительного уголовного правоотношения	90
<i>Павлющук С.В.</i> Принципы военной службы	98
<i>Первалов Д.В.</i> Юридическая характеристика категорий в праве	105
<i>Савенок А.Л.</i> Понятия преступления и преступного и их соотношение	112
<i>Саркисова Э.А., Шаблинская Д.В.</i> Уголовно-правовое воздействие как научная категория и правовое явление	120
<i>Семашко Е.В.</i> Справедливость права в условиях глобальной нестабильности	128
<i>Слободчиков Н.А.</i> Концептуальные подходы к пониманию и видам юридической ответственности	131
<i>Хатеневич Т.Г.</i> Совершенствование уголовно-правового инструментария в контексте процессов стимулирования социально активного поведения граждан	134

<i>Чешко В.Ю.</i> Теоретико-правовой аспект понятия дисциплинарной ответственности военнослужащих	141
<i>Шиенок В.П.</i> Гуманистическая методология: сущность, основные принципы, теоретико-прикладное значение	147

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

<i>Вішнеўскі А.Ф.</i> Роля акадэміка А.Я. Вышынскага ў замацаванні нарматывісцкай канцэпцыі права ў СССР	151
<i>Вениосов А.В.</i> Понятие «обязательное постановление» в регулировании деятельности милиции по охране общественного порядка в 1921–1931 гг.	164
<i>Гронский А.Д.</i> Деятельность в сфере политического сыска Департамента полиции МВД Российской империи на рубеже XIX–XX вв.	170
<i>Данилов В.А.</i> Методологические основы формирования подзаконных актов НКВД/МВД СССР в сфере борьбы с детской безнадзорностью и беспризорностью в середине XX в.	176
<i>Жмуровский А.С.</i> Роль МВД в укреплении полицейских органов в западных губерниях Российской империи (начало XIX в.)	182
<i>Козел А.А.</i> Право как фактор социальной гармонии в правовой мысли Беларуси эпохи ВКЛ	185
<i>Лапанович С.Ф.</i> Исторические аспекты формирования понятия «беженец» в первой половине XX в.	193
<i>Мурашко А.И.</i> Административная деятельность железнодорожных жандармов по обеспечению правопорядка и общественной безопасности на железных дорогах Российской империи (на материале белорусских губерний)	202
<i>Саракавік І.А.</i> Да пытання трансфармацыі юрыдычных паняццяў і катэгорый у крыніцах права: гісторыка-прававы зрэз	212
<i>Сувалаў А.М.</i> Асноўныя праблемы фарміравання і выкарыстання паняццяў і катэгорый праваахоўнага права ў Беларусі феадальнага часу	220
<i>Шабельцев С.В.</i> Правовое положение и общественная деятельность белорусских эмигрантов межвоенного периода в Аргентине	224
<i>Юшкевич А.Н.</i> Закрепление принципа неприкосновенности личности в законодательстве Английской революции	230
Сведения об авторах	234

ОБЩАЯ ТЕОРИЯ И ОТРАСЛИ ПРАВА

УДК 340.13

Н.В. Аврамчик

ЭФФЕКТИВНОСТЬ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ КАК ФАКТОР ЭФФЕКТИВНОСТИ ПРАВА

Правоприменение – важнейший аспект юридической реальности, первейшее проявление бытия права. Через правоприменение происходит правовое регулирование, право оказывает воздействие на общество и обеспечивает достижение определенного социального эффекта, поэтому проблема правоприменения является сквозной для всех юридических дисциплин, включая и общую теорию права. При этом проблематика правоприменения связывает абстрактную теорию права с отраслевыми юридическими науками и через них с практикой [1, с. 76]. Владение методикой определения эффективности процесса правоприменения позволяет уменьшать возможные риски, минимизировать негативные последствия, прогнозировать результаты осуществления правоприменения и, следовательно, будущее состояние правовой системы.

Проблема эффективного правоприменения в одинаковой степени затрагивает все отрасли права и правовой науки; имеет непосредственное отношение к повседневной практической деятельности государственных органов власти и управления, в том числе органов внутренних дел.

Актуальность указанного вопроса заключается также в том, что качество правоприменения существенно влияет на эффективность реализации норм права. Современная белорусская юридическая практика свидетельствует, что со стороны органов правоприменения нередко допускаются нарушения законности, причем лицами, уполномоченными охранять и укреплять законность и правопорядок.

Итак, в теории права выделяют две основные формы правоприменения в зависимости от органа власти – судебная и исполнительная. Несмотря на их различия, результатом деятельности каждой из них является издание правоприменительного акта.

Основной формой правоприменения выступает деятельность органов правосудия (судебное правоприменение) – вид правоприменения, отличающийся от административно-исполнительной деятельности наличием судебной власти. Непосредственное действие прав и свобод

проявляется в том, что они подлежат обеспечению правосудием, то есть прямо пользуются судебной защитой. Как подчеркивает В.В. Ярков, «правосудие создает баланс между государством и гражданином в правовой системе, между всеми ее элементами, позволяет обеспечить законную и справедливую реализацию прав и законных интересов граждан» [2, с. 10].

Специфика судебной власти состоит в том, что она в условиях судебного спора применяет правовую норму к конкретному социально-правовому отношению. Судебная практика рассматривает деятельность человека через призму государственных параметров, выраженных для того или иного рода или вида деятельности в норме права; служит индикатором соотношения общего и частного в социальных связях, что вызывает потребность в единообразии судебной практики на всей территории государства, а это в свою очередь порождает необходимость тесной взаимосвязи судебной (юридической) практики и юридической теории [3, с. 149].

Проблема эффективной правореализационной деятельности судов наиболее разработана и в теории права, и на практике. По сравнению с деятельностью исполнительных органов власти качество правоприменительной деятельности судов находится на весьма высоком уровне, так как деятельность судов по изданию правоприменительных актов имеет качественную законодательную основу; на должность судей назначаются только опытные юристы с высокими моральными качествами; имеет место практика обобщения рассмотрения гражданских и уголовных; итоги работы судов ежегодно анализируются высшими судебными органами [4, с. 166].

Больше проблем возникает при рассмотрении правоприменительного процесса в рамках исполнительной власти. Правоприменительная деятельность органов исполнительной власти обширна. Правильное применение ими норм права гарантирует защиту граждан от ошибок и нарушений законности, помогает быстро и в рамках законности решать многие жизненно важные проблемы, конфликтные ситуации. Особое положение, занимаемое органами исполнительной власти в системе государственных органов, направленность их деятельности на решение повседневных задач государственного управления предполагают их повышенную социальную и юридическую ответственность за качество и результативность принимаемых ими решений.

Правоприменение органов исполнительной власти можно считать эффективным только в том случае, когда путем вынесения и реализации правоприменительных актов при условии соблюдения принципов применения права и обеспечения их реального исполнения наиболее полно и оперативно конкретной правовой нормой достигаются цели и

задачи, установленные при ее издании. При этом особое внимание должно уделяться неукоснительному соблюдению принципов правоприменительной техники. Не может считаться эффективным правоприменение, которое хотя и способствовало решению поставленных перед нормой задач, но было осуществлено недолжными средствами, без соблюдения соответствующих общеправовых, управленческих и процессуальных принципов.

Исполнительное правоприменение очень разнообразно, поэтому в правоприменительной деятельности нередко возникают ошибки: противоречия, пробелы, дублирование нормативного материала, погрешности в построении правовых конструкций и несоблюдение правил формальной логики в нормативных правовых актах могут приводить к произволу должностных лиц органов исполнительной власти. Некачественная работа органов исполнительной власти, применяющих право, может создать неверное представление о направлении деятельности данных органов, снижает эффективность их деятельности во многих областях общественной жизни, в результате чего не обеспечиваются права и законные интересы субъектов, не достигаются установленные цели правовых норм и задачи государства.

Во многих случаях возникает необходимость содействия органов исполнительной власти в реализации субъективных прав граждан. Если законодатель провозглашает и закрепляет права и свободы, основные их гарантии, правосудие охраняет эти права от нарушителей, от кого бы они ни исходили, то создание необходимых материальных, организационных и иных условий (в той мере, в какой они зависят от государства) реализации прав и свобод – сфера деятельности исполнительной власти.

Результатом деятельности и судебных органов по применению права и органов исполнительной власти является вынесение и исполнение правоприменительных актов. Решение дела – это своеобразный интеллектуальный процесс, который заключается в выведении определенного заключения из фактических обстоятельств и юридических норм; он вызревает постепенно и определяет судьбу дела. Суть решения не ограничивается формальной стороной подведения жизненных обстоятельств под общие условия нормы, поскольку это творческая деятельность и правоприменитель несет личную ответственность за ее итоги [5, с. 366].

Правоприменительные акты представляют самостоятельную ценность по причине их особой роли, необходимости, полезности в механизме правового воздействия на общественные отношения. Они принимаются не для регулирования какого-либо вида отношений, а исходя из конкретных интересов и потребностей лиц, обратившихся в суд (для

разрешения конкретной ситуации). Индивидуально-конкретные предписания, содержащиеся в правоприменительном акте, обладают социальной ценностью, так как служат юридической основой удовлетворения субъективных прав и исполнения обязанностей [6, с. 221]; реализуют определенные социальные цели так же, как и нормативные правовые акты. Достижение стоящих перед правоприменительными актами целей свидетельствует об их эффективности.

Таким образом, при всех несомненных различиях правоприменительных актов судов и органов исполнительной власти их объединяет единая цель – реализация положений закона путем издания индивидуального правового акта, регулирующего конкретные отношения определенных людей в отдельно взятой ситуации. Правоприменительные акты исполнительной власти проводят положения, установленные в законах, более полно раскрывая содержание закона или устанавливая права и обязанности в конкретной ситуации, определенной в законе [4, с. 166–167].

Эффективность правоприменения рассматривается через соотношение правоприменительного решения и достижения цели правового предписания. Так, по мнению В.В. Лазарева, об эффективности правоприменения можно говорить постольку, поскольку оно имеет вполне определенную цель, отличную от иных средств правового воздействия. Если применение правовых норм используется по необходимости, значит, на него рассчитывают, от него ожидают определенного эффекта. Существует огромное разнообразие конкретных целей, лежащих в основе различных норм права, но в конечном итоге все они сводятся к справедливой упорядоченности общественных отношений и подчинены тем целям и задачам, которые возлагает на себя государство. Некоторые государственные цели могут быть достигнуты и без помощи права, однако большинство из них осуществляется путем реализации целей конкретных правовых норм, затем целей правовых институтов и, наконец, целей отраслей права и межотраслевых правовых комплексов.

Необходимо выделить ряд условий, от которых зависит эффективность правоприменительного процесса. К ним можно отнести: хорошее качество исходной нормы; наличие материальных, кадровых, организационных ресурсов для ее применения; оптимальный механизм применения нормы; высокий уровень правовой информированности, знаний и правовой культуры исполнителей, их заинтересованность в реализации нормы; наличие и эффективность санкций за неисполнение нормы.

В рамках внешних условий многие исследователи выделяют объективные и субъективные факторы, влияющие на эффективность правоприменения. Укажем объективные факторы:

экономическое состояние государства, поскольку с этим непосредственно связано материально-техническое обеспечение правоприменителя;

политическая ситуация в государстве, так как она оказывает влияние на цели и средства, с помощью которых достигается результат действия права и в целом эффективность правоприменения;

качество нормативных правовых актов и иных форм права.

Охарактеризуем субъективные факторы.

1. Уровень профессиональной подготовки государственных служащих, осуществляющих полномочия по применению норм права. Это условие связано с обучением правоприменителя и образованием, полученным им. Зависимость эффективности правоприменения от уровня подготовки должностного лица прослеживается на всех его этапах. Эффективность правоприменения необходимо оценивать как отрицательную величину, если цели правовой нормы достигнуты, принципы соблюдены, но наступает нежелательный социальный эффект, причиной которого является сама правоприменительная деятельность (то есть правоприменение совершалось таким образом, что вместо уважения закона и государственных служащих у гражданина сложилось противоположное убеждение, которое впоследствии может проявиться в его действиях).

2. Нравственно-психологическое условие. Оно связано с личностными характеристиками правоприменителя. Особого внимания требуют нравственно-психологические условия работы не только следователей, прокуроров, судей, но и других лиц, осуществляющих полномочия по применению норм права, управленческую деятельность.

3. Правосознание правоприменителя как совокупность представлений о праве и отношении его к праву. Оно должно быть четко сориентировано на точное и неукоснительное исполнение права. В сознании правоприменителя право должно представлять собой систему, регулируемую все отрасли общественных отношений.

4. Уровень правовой культуры складывается из правосознания правоприменителя, уровня развития системы юридических актов, уровня развития правовой деятельности.

Повышение эффективности правоприменения зависит от учета всех перечисленных условий, которые необходимо рассматривать во взаимодействии друг с другом, как единое целое [7, с. 13–14].

Таким образом, правоприменение является важнейшим фактором, влияющим на эффективность права. Само правоприменение признается эффективным, если оно характеризуется одновременным достижением юридических и социальных целей, минимизацией материальных

затрат, достижением результатов в наиболее короткие сроки, тем самым высокий уровень эффективности правоприменения положительно влияет на уровень эффективности права в целом.

1. Честнов, И.Л. Теоретические проблемы правоприменения / И.Л. Честнов // Криминалист. – 2015. – № 2 (17). – С. 76–79.

2. Ярков, В.В. Конституция Российской Федерации и правосудие / В.В. Ярков // Журн. рос. права. – 2009. – № 4. – С. 9–15.

3. Тонков, Е.Е. Правоприменение как способ реализации юридических норм / Е.Е. Тонков, В.И. Коваленко, Л.А. Пожарова // Науч. ведомости. – 2012. – № 2. – С. 146–156.

4. Шафалович, А.А. Социология права / А.А. Шафалович. – Минск : Амалфея, 2009. – 411 с.

5. Общая теория права: курс лекций / В.К. Бабаев [и др.]; под общ. ред. В.К. Бабаева. – Н. Новгород : Типограф, 1993. – 517 с.

6. Стороженко, Д.Е. Способы правоприменения: критерии их выделения и классификации / Д.Е. Стороженко // Юриспруденция. – 2010. – № 2. – С. 218–224.

7. Гильмутдинова, М.И. Теоретические основы эффективного правоприменения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / М.И. Гильмутдинова ; Экон. акад. – Казань, 2012. – 22 с.

УДК 340.1

В.А. Волков

ПРАВОВАЯ СУЩНОСТЬ АКТОВ ВЕРХОВНОГО СУДА (ПОСТАНОВЛЕНИЙ ПЛЕНУМА) В КОНТЕКСТЕ РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ

В национальной правовой системе Республики Беларусь доминирующей формой права является нормативный правовой акт. В соответствии со ст. 1 Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» под нормативным правовым актом следует понимать «официальный документ установленной формы, принятый (изданный) в пределах компетенции уполномоченного государственного органа (должностного лица) или путем референдума с соблюдением установленной законодательством Республики Беларусь процедуры, содержащий общеобязательные правила поведения, рассчитанные на неопределенный круг лиц и неоднократное применение» [1]. Также в ст. 2 Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» указано, что акты Конституционного Суда Республики Беларусь, Верховного Суда Республики Беларусь (постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь), Генерального прокурора Республики Беларусь являются нормативными правовыми актами, принятыми в пределах их компетенции по регулированию общественных отношений, установленной Конституцией Республики Беларусь и принятыми в соответствии с ней иными законодательными акта-

ми [1]. Так, законодателем в норме данной статьи закреплено, что постановления Пленума Верховного Суда признаются одним из видов нормативных правовых актов.

Пленум Верховного Суда – коллегиальный орган, направляющий судебную практику в целях обеспечения ее точного соответствия действующему законодательству. Рассмотрим акты Верховного Суда Республики Беларусь (постановления Пленума Верховного суда).

В белорусской науке юридическая сущность актов Верховного Суда Республики Беларусь в контексте регулирования общественных отношений не рассматривалась, поэтому взгляды ученых на правовую природу этих актов с позиции общей теории права имеют определенный научный интерес. По данной проблеме существуют различные точки зрения: например, А.Н. Пугачев критически оценивает позицию законодателя, закрепившего в ст. 3 Гражданского кодекса Республики Беларусь норму о том, что акты Верховного Суда регулируют гражданские правоотношения [2, с. 23].

Учеными также высказывалось мнение о том, что разъяснения Верховного Суда носят рекомендательный характер: об этом свидетельствуют формулировки, содержащиеся в постановлениях Пленума Верховного суда, в частности «Рекомендовать судам...».

При анализе постановлений Пленума Верховного Суда Республики Беларусь важное значение имеет ст. 58 Кодекса Республики Беларусь о судостроительстве и статусе судей, в силу которой Пленум в порядке судебного толкования дает судам общей юрисдикции разъяснения по вопросам применения законодательства [3]. Постановления Пленума Верховного Суда отнесены законодателем к нормативным правовым актам, поэтому они обязательны для судей, других органов и должностных лиц, применяющих закон, по которому дано разъяснение – то есть эти разъяснения обязательны для всех правоприменителей. Кроме того, согласно ст. 53 Кодекса Республики Беларусь о судостроительстве и статусе судей Верховный Суд Республики Беларусь наделен полномочием по осуществлению контроля за исполнением нижестоящими судами постановлений Пленума Верховного Суда Республики Беларусь [3]. Это также говорит о том, что разъяснения, содержащиеся в постановлениях Пленума, обязательны к применению.

При рассмотрении в суде какого-либо дела индивидуальные решения отражают результаты толкования норм права, установления фактических обстоятельств дела, определения субъектов спорных отношений. В таком случае особенно велико значение казуального толкования норм, поскольку от этого зависит законность, обоснованность и справедливость судебных постановлений, следовательно, и реализация права на судебную защиту. В основе толкования норм

права лежит изучение и обобщение судебной практики Верховным Судом Республики Беларусь, результаты которых облекаются в форму постановлений Пленума, а им уже присуща правовая нормативность. Помимо сугубо правоприменительных функций, суд осуществляет и иные функции, непосредственно вытекающие из правоприменения, наиболее значимая из которых – функция правотворчества, поскольку именно судебная практика в определенной мере корректирует закон.

Процесс толкования норм права, несомненно, содержит в себе правотворческие элементы, поскольку толкование раскрывает и детализирует положения закона, содержащиеся в нем до этого в скрытом виде. Элементы правотворчества суда усматриваются как в толковании применяемой нормы права по конкретному делу (казуальное толкование), так и в практике выработки и дачи судам разъяснений (в сущности, обязательных указаний Пленумом Верховного Суда Республики Беларусь). Большинство ученых отмечают специфичность правотворчества суда, так как оно следствие не нормотворчества, а правосудия.

Анализ положений, содержащихся в постановлениях Пленума Верховного Суда Республики Беларусь, показывает, что они фактически являются новыми положениями, сформулированными на основании закона или принципов права. На наш взгляд, совершенно справедливо отмечается, что по сравнению с законом в руководящих разъяснениях содержатся новые правовые нормы. Выводы, содержащиеся в постановлениях, носят общий характер; сами постановления обязательны не только для судов, но и для других лиц, применяющих закон.

М.С. Строгович утверждал, что роль постановлений Пленума Верховного Суда в том, чтобы «обеспечивать строгое и неуклонное соблюдение судами законов» [4, с. 10]. Действующее законодательство Республики Беларусь относит их к нормативным правовым актам, что, по существу, определяет роль судебной практики в системе права. Например, Верховный Суд Республики Беларусь обобщает судебную практику по трудовым делам не ради решения конкретного трудового спора, проверки законности и обоснованности судебного решения, а в целях познания общих закономерностей при рассмотрении трудовых дел. Анализ типичных ошибок, допускаемых при рассмотрении трудовых дел, изучение кассационной и надзорной практики – это основа для принятия постановления Пленума. Оно содержит оценку законодательства с позиций соответствия закону права, то есть реальным конституционным основам общества и государства, общепризнанным международным принципам и нормам права; основанные на опыте и

знании судей и других лиц, выработанные многолетней судебной практикой концентрированные подходы к решению вопросов, возникающих при рассмотрении и разрешении трудовых дел. Именно на этом уровне судебной практики проводится глубокий анализ правоприменительной деятельности; выявляются закономерности общественного развития, требующие выработки правоприменительных положений; дается толкование отдельных положений закона, оценочных понятий; вырабатываются предложения законодателю о совершенствовании норм права, об устранении пробелов, коллизий.

Однако постановления Пленума не должны быть направлены на устранение, изменение или отмену норм права, а положения, разъясняющие закон, должны существовать наряду с нормами права, придавая им более конкретный характер. Безусловно, такие разъяснения должны основываться на изучении и обобщении судебной практики, анализе судебной статистики, норм права, но именно в этих случаях суд, по сути, формулирует новую норму, необходимость которой выясняется при осуществлении правосудия.

Представляется, что специфическое нормотворчество судей допустимо в разъяснениях Пленума, направленных именно на восполнение пробелов в законодательстве, устранение противоречий, единообразное применение оценочных понятий. Следует согласиться с А.Т. Боннером, который отмечает, что «Пленумы Верховных судов в известной мере занимаются нормотворчеством. Поскольку принимаемые ими руководящие разъяснения обязательны для нижестоящих судов, подобные акты должны быть признаны одним из способов преодоления пробелов в праве» [5, с. 149].

Поскольку нормотворчество судей допустимо только в пределах закона, это значит, что в разъяснениях Пленума должно быть указание на применение нормы законодательства, регулирующей сходные отношения (аналогия закона), а при отсутствии такой нормы разъяснение должно исходить из основных начал и смысла законодательства (аналогия права). На наш взгляд, только в таких случаях может быть сформулирована норма, то есть положение, уточняющее закон или основанное на аналогии закона или права, и только в этом смысле оно будет своеобразной новой нормой, без которой ранее нельзя было осуществлять правоприменительную деятельность. Правотворчество суда может быть направлено только на модификацию нормы права – изложение ее в более ясном, точном словесном выражении, чем это сделано в законе.

Таким образом, поскольку постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь по разъяснению законодательства оказывают

правовое воздействие на неограниченный круг правоприменителей и лиц, реализующих нормы права, то они по своему характеру регулирования являются источниками права. Указанные постановления – результат обобщения правоприменительной практики; они относятся к правовым актам, осуществляющим нормативное (общее правовое) регулирование.

1. О нормативных правовых актах [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г., № 361-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 02.07.2009 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017.

2. Пугачев, А.Н. Юридическая природа заключений Конституционного Суда Республики Беларусь / А.Н. Пугачев// Проблемы законности и правопорядка в Республике Беларусь : материалы научно-практической конференции. – Минск : Амалфея, 2004. – С. 23.

3. Кодекс Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей : 29 июля 2006 г., № 139-З [Электронный ресурс] : в ред. Закона Респ. Беларусь от 22.12.2016 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017.

4. Алексеева, Л.Б. Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности : учебник / Л.Б. Алексеева, А.М. Ларин, М.С. Строгович ; отв. ред. В.М. Савицкий. – М. : Наука, 1979. – 319 с.

5. Боннер, А.Т. Применение нормативных актов в гражданском процессе / А.Т. Боннер. – М. : Юрид. лит., 1980. – 160 с.

УДК 343.1

В.П. Волчкевич

ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ: ПОНЯТИЕ И ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ

Оперативно-розыскная деятельность как вид деятельности, осуществляемой оперативными подразделениями государственных органов, – неотъемлемый элемент системы государственных мер, направленных на противодействие преступности, однако в отличие от других видов правоохранительной деятельности она характеризуется значительно меньшей законодательной регламентацией и научной проработкой правовых проблем, возникающих в процессе ее осуществления.

Оперативно-розыскная деятельность – это система, которая базируется на научной, правовой и этической основах разведывательно-поисковых мероприятий, осуществляемых специально уполномоченными на то государством органами и должностными лицами с применением гласных и негласных сил, средств и методов в целях предотвращения, раскрытия преступлений, розыска скрывшихся преступников и пропав-

ших без вести лиц. Возникновение теории оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел, как и любой другой науки, обусловлено потребностями общественной практики, в нашем случае – практики борьбы с преступностью с использованием специальных разведывательно-поисковых возможностей.

Попытки сформулировать понятие оперативно-розыскной деятельности имеют принципиальное научное и практическое значение, а фундаментальные методологические проблемы, связанные с этим, формируют конкретные научно-прикладные исследования. Теория права имеет для оперативно-розыскной деятельности важнейшее методологическое значение. Учение о сущности и функциях государства и регулирующей роли права, такие понятия, как юридический факт, правоотношения, правопорядок, законность и др., лежат в основе теории оперативно-розыскной деятельности.

Исследованию оперативно-розыскной деятельности посвящены труды таких ученых, как И.И. Басецкий [1; 2; 3; 4; 5], В.В. Бачила [6; 7; 8], А.В. Башан [9], В.А. Бондаренко [10], И.И. Бранчель [11], В.С. Гайдельцов [12], С.П. Годунов [13], К.К. Горяинов [14], Я.В. Давыдов [15], Е.С. Дубаносов [16], Г.Д. Дытченко [17], С.Л. Емельянов [18], В.И. Зажицкий [19], Э.П. Костюкович [20], И.В. Ломоть [21], В.В. Малахов [22], С.И. Мартыненко [23], А.В. Новиков [24], В.В. Улейчик [25], А.М. Хлус [26; 27; 28; 29], В.А. Черепанов [30].

Проблема формирования понятия оперативно-розыскной деятельности в определенной степени объясняется тем, что до недавнего времени эта деятельность была строго засекречена. Термин «оперативно-розыскная деятельность» появился в открытой печати после принятия в 1958 г. Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик, в ст. 29 которых на законодательном уровне было внесено положение о том, что «на органы дознания возлагается принятие необходимых оперативно-розыскных мер в целях обнаружения признаков преступления и лиц, их совершивших» [Цит. по: 31].

После этого в юридической литературе и законодательстве стали официально использоваться термины «оперативно-розыскные мероприятия» и «оперативно-розыскная деятельность». Ранее данный вид деятельности именовался «сыск», «уголовный сыск», «сыскная работа», «розыск», «уголовный розыск», «уголовно-розыскная работа», «негласное расследование» и т. п. Вместе с тем права и обязанности органов, осуществлявших оперативно-розыскную деятельность, основания и условия проведения оперативно-розыскных мероприятий урегулированы не были. Сотрудники органов дознания, осуществлявшие данную деятельность, из-за отсутствия законодательной базы в области оперативно-розыскной деятельности исполняли свои полномочия, по

существо, нелегально и нередко вступали в конфликт с законом, поэтому результаты их работы не могли быть использованы в уголовном процессе в качестве доказательств.

Подобного рода деятельностью были уполномочены заниматься органы внутренних дел, причем содержание регулирующих ее ведомственных нормативных правовых актов, организация и тактика такой работы составляли государственную тайну. Содержательно она рассматривалась как процесс применения специальных сил и средств для решения поставленных перед этими службами государством задач.

При отсутствии открытого нормативного регулирования оперативно-розыскной деятельности, указывает профессор В.С. Гайдельцов, никто не рассматривал ее как разновидность деятельности юридической, не ставил вопрос об особенностях правовой регламентации и оперативно-розыскных правоотношениях [12, с. 88]. Более того, ряд ученых вообще отрицали саму возможность возникновения и существования правоотношений в оперативно-розыскной деятельности, а некоторые пытались обосновать в этом случае возможность и формы реализации правовых норм вне правоотношений. Правовые нормы, регламентирующие оперативно-розыскной процесс, рассматривались в теории и учебном процессе как составная и неотъемлемая часть организации и тактики оперативно-розыскной деятельности.

Первой попыткой систематизировать правоотношения в сфере осуществления оперативно-розыскной деятельности явилось принятие Закона Республики Беларусь от 12 ноября 1992 г. № 1932-ХІІ «Об оперативно-розыскной деятельности». Его значение, в частности, определяется тем обстоятельством, что оперативно-розыскная деятельность впервые получила статус юридической, регулируемой законом. Указанный Закон урегулировал ее важнейшие положения: понятие, задачи, принципы, соблюдение прав и свобод личности в оперативно-розыскной деятельности, виды оперативно-розыскных мероприятий, основания и условия их проведения, органы, осуществляющие такую деятельность, их права и обязанности, использование результатов оперативно-розыскной деятельности. Позднее, 30 июня 1999 г., был принят новый Закон Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» [32], в котором содержалось легитимное определение оперативно-розыскной деятельности: она рассматривалась как одно из государственно-правовых средств защиты жизни, здоровья, прав, свобод и законных интересов граждан, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств; она осуществляется гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов, уполномоченных на то указанным законом, в пределах их компетенции. Наконец, 15 июля 2015 г. был принят Закон

«Об оперативно-розыскной деятельности» № 307-З, который вступил в законную силу 25 января 2016 г. В ст. 1 данного закона дается понятие оперативно-розыскной деятельности как одного из государственно-правовых средств защиты жизни, здоровья, прав, свобод и законных интересов граждан, прав и законных интересов организаций, собственности от преступных посягательств, обеспечения безопасности общества и государства [33].

Оперативно-розыскная деятельность имеет исключительно государственный характер, направлена на добывание информации о подготавливаемых, совершаемых и совершенных преступлениях, о лицах, их подготавливающих, совершающих или совершивших, на розыск скрывшихся лиц; установление различных данных, имеющих отношение к правоохранительной деятельности; охрану государственных секретов, сбор сведений о событиях или действиях, создающих угрозу национальной безопасности Республики Беларусь, и т. д. Ее государственный характер определяется тем, что она законодательно определена и санкционирована государством, ограничена кругом специальных субъектов, выступающих от имени государства и специально уполномоченных на ее осуществление; реализуется в порядке и пределах, определенных и ограниченных государством; подконтрольна государственным органам, направлена на обеспечение права и его защиту специфическими средствами и методами с соблюдением конспирации, проведением оперативно-розыскных мероприятий гласно и негласно.

Являясь одним из государственно-правовых средств защиты жизни, здоровья, прав, свобод и законных интересов граждан, прав и законных интересов организаций, собственности, обеспечения безопасности общества и государства, оперативно-розыскная деятельность при этом выступает как одна из разновидностей правоохранительной деятельности, в которой она представляет особый вид правового регулирования общественных отношений, наравне с такими ее формами, как следственная, прокурорская, судебная и др., каждая из которых имеет свои специфические формы, методы и средства борьбы с преступностью.

Как отмечают авторы постатейного комментария к Закону Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 307-З «Об оперативно-розыскной деятельности», особенность оперативно-розыскной деятельности как одной из разновидностей правоохранительной деятельности заключается в том, что она носит исключительно разведывательно-поисковый характер. Это обусловлено преимущественно тайным, замаскированным характером действий преступников, их деятельностью в условиях неочевидности, тщательной предварительной подготовкой ими своих

действий, дерзостью, порой жестокостью совершаемых преступлений, уничтожением их следов, а также необходимостью получения сведений о лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших преступления, поиска неизвестных юридически значимых фактов, выяснения обстоятельств совершенных преступлений и др. [31].

Если обратиться к законодательству Российской Федерации, то ст. 1 Федерального закона от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» определяет оперативно-розыскную деятельность как «вид деятельности, осуществляемой гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов, уполномоченных на то настоящим Федеральным законом, в пределах их полномочий посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств» [34]. В то же время согласно п. 15 ст. 1 Закона Республики Казахстан от 15 сентября 1994 № 154-ХІІ «Об оперативно-розыскной деятельности» (Закон Республики Казахстан об ОРД) оперативно-розыскная деятельность – это «научно обоснованная система гласных и негласных оперативно-розыскных, организационных и управленческих мероприятий, осуществляемых в соответствии с Конституцией Республики Казахстан, Законом Республики Казахстан об ОРД, иными нормативными правовыми актами Республики Казахстан органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, в целях защиты жизни, здоровья, прав, свобод и законных интересов человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств, а также от разведывательно-подрывной деятельности специальных служб иностранных государств и международных организаций» [35]. В понятии оперативно-розыскной деятельности содержатся, по сути, цели этой деятельности, на достижение которых направлены усилия участников оперативно-розыскной деятельности (должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, граждан, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе, штатных негласных сотрудников этих органов).

Что касается научного определения оперативно-розыскной деятельности, то здесь все сложнее. Так, А.Ю. Шумилов отталкивается при определении оперативно-розыскной деятельности от самого понятия деятельности как таковой, рассматривая ее как занятие, труд. Оперативно-розыскную деятельность он определяет как разновидность социально полезной человеческой деятельности, но не любой, а юридической, опосредованной правом, государственно-властной деятель-

ностью компетентных государственных органов, нацеленной на выполнение социально полезных задач и функций [36, с. 12]. А.Ю. Шумилов трактует оперативно-розыскную деятельность в узком и широком смысле слова. В узком смысле слова оперативно-розыскная деятельность – это основанный на законодательстве вид социально полезной юридической деятельности уполномоченных на то законодателем субъектов, представляющий собой систему поведенческих актов конспиративного и гласного применения специальных сил, средств и методов, а также совершения оперативно-розыскных действий и принятия оперативно-значимых решений, осуществляемый с целью защиты человека и общества от преступных посягательств при наличии объективного затруднения или невозможности достижения этой цели посредством реализации иных законных средств. В широком смысле слова в определении оперативно-розыскной деятельности изменяется содержание одного из основных ее субъективных элементов – цели. Вместо ее узкой направленности (защита охраняемых законом объектов от преступных посягательств) целью данной деятельности выступает обеспечение безопасности человека и общества (разумеется, включая и государство). По своей сути оперативно-розыскная деятельность направлена на добывание информации, выявление скрытых (скрываемых) преступлений, признаков и фактов преступной деятельности, их субъектов, розыск скрывшихся лиц. В практическом отношении значительное количество экономических, коррупционных преступлений, фактов наркопреступности выявляется исключительно оперативно-розыскным путем. Без использования возможностей оперативно-розыскной деятельности фактически невозможно пресечь преступления на стадиях их приготовления или покушения, предотвратить или раскрыть, например, отдельные преступления против основ конституционного строя и безопасности государства.

Таким образом, легальное определение оперативно-розыскной деятельности содержится в Законе Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 307-З «Об оперативно-розыскной деятельности», который рассматривает ее в качестве одного из государственно-правовых средств защиты жизни, здоровья, прав, свобод и законных интересов граждан, прав и законных интересов организаций, собственности от преступных посягательств, обеспечения безопасности общества и государства.

1. Басецкий, И.И. Новые подходы к содержанию ОРД / И.И. Басецкий, В.Ч. Родевич // Вестн. Акад. МВД Респ. Беларусь. – 2012. – № 1. – С. 194–197.

2. Басецкий, И.И. Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел. Общая часть : учеб. пособие / И.И. Басецкий, В.Ч. Родевич, В.П. Шиенок ; учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь». – Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь. – 2012. – 333 с.
3. Басецкий, И.И. Основные направления и пути развития оперативно-розыскной практики ОВД, законодательства и соответствующей теории / И.И. Басецкий // Вестн. Акад. МВД Респ. Беларусь. – 2012. – № 1. – С. 30–33.
4. Басецкий, И.И. Проблемы формирования оперативно-розыскного права / И.И. Басецкий // Вестн. Акад. МВД Респ. Беларусь. – 2012. – № 2. – С. 31–35.
5. Басецкий, И.И. Терминологический словарь к закону Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» / И.И. Басецкий, В.С. Гайдельцов. – Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь. – 2009. – 23 с.
6. Бачила, В.В. Основы ОРД : пособие по одним курсу для студентов специальности Г.00.01.00 «Правоведение» / Учреждение образования «Гродн. гос. ун-т им. Я. Купалы» ; В.В. Бачила [и др.]. – Гродно : ГрГУ. – 2001. – 170 с.
7. Бачила, В.В. Соблюдение прав человека при осуществлении оперативно-розыскной деятельности / В.В. Бачила, И.В. Ломоть // Конституционно-правовые проблемы формирования социального правового государства : материалы Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 30–31 марта 2000 г.) / Бел. гос. ун-т; ред. кол. Головки А.А. (гл. ред.). – Минск : БГУ. – 2000. – С. 357–359.
8. Бачила, В.В. Особенности осуществления прокурорского надзора за ОРД органов внутренних дел / В.В. Бачила // Проблемы криминалистики : сб. науч. тр. / отв. ред. Г.Н. Мухин. – Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь. – 2005. – С. 157–168.
9. Башан, А.В. Пути правового совершенствования института гарантий соблюдения прав и свобод граждан при осуществлении оперативно-розыскной деятельности / А.В. Башан, В.Ч. Родевич // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов : Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. Дню белорус. науки (Минск, 21 января 2011 г.) : тез. докл. – Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь. – 2011. – С. 136–137.
10. Бондаренко, В.А. Надзор за оперативно-розыскной деятельностью / В.А. Бондаренко // Законность. – 2013. – № 2. – С. 30–33.
11. Бранчель, И.И. Оперативно-розыскная деятельность: пособие для студентов вузов / И.И. Бранчель [и др.] ; под ред. А.И. Шведа. – Минск : Тетралит, 2014. – 352 с.
12. Гайдельцов, В.С. Сущность и особенности оперативно-розыскных правоотношений / В.С. Гайдельцов // Современ. проблемы правовых отношений : сб. науч. трудов. – Минск. – 2008. – С. 87–95 ; Гайдельцов, В.С. Оперативно-розыскное право: проблемы формирования новой отрасли законодательства Республики Беларусь / В.С. Гайдельцов ; учреждение образования «Акад. М-ва Респ. Беларусь». – Минск : Акад. МВД, 2016. – 83 с.
13. Годунов, С.П. Некоторые проблемные вопросы совершенствования социальной и правовой защиты лиц, содействующих органам, осуществляющим ОРД / С.П. Годунов // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов : Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. Дню белорус. науки, Минск, 21 января 2011 г. : тез. докл. – Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь. – 2011. – С. 139–140.
14. Горяинов, К.К. Теория оперативно-розыскной деятельности : учебник / К.К. Горяинов, В.С. Овчинский [и др.]. – М. : Инфра-М. – 2013. – 831 с.
15. Давыдов, Я.В. Оперативно-розыскная деятельность. Конспект лекций / Я.В. Давыдов. – М. : А-Приор. – 2005. – 80 с.
16. Дубоносов, Е.С. Оперативно-розыскная деятельность / под ред. Дубоносова Е.С. – М. : Книжный мир. – 2009. – 128 с.
17. Дытченко, Г. Проблемы организации надзора за законностью оперативно-розыскной деятельности / Г. Дытченко // Законность. – 2008. – № 10. – С. 11–16.

18. Емельянов, С.Л. Основы ОРД : курс лекций / С.Л. Емельянов. – Гомель : ГГУ. – 2012. – 382 с.
19. Зажицкий, В.И. Проблема принципов ОРД / В.И. Зажицкий // Государство и право. – 2001. – № 7. – С.70–76.
20. Костюкович, Э.П. О субъекте ОРМ / Э.П. Костюкович // Вестн. Акад. МВД Респ. Беларусь. – Минск. – 2011. – № 1. – С. 47–51.
21. Ломоть, И.В. О некоторых подходах к вопросу совершенствования правовой основы оперативно-розыскной деятельности / И.В. Ломоть // Проблемы правоприменительной деятельности в Республике Беларусь : материалы респ. науч. конф. – Гродно. – 2003. – Ч. 2. – С. 132–136.
22. Малахов, В.В. Развитие теоретической основы оперативно-розыскной деятельности аппаратов по экономической преступности районного звена органов внутренних дел / В.В. Малахов // Вестн. Акад. МВД Респ. Беларусь : науч.-теорет. журн. – 2002. – № 1 (3). – С. 56–60.
23. Мартыненко, С.И. Принципы оперативно-розыскной деятельности и их реализация в законодательстве Республики Беларусь / С.И. Мартыненко // Правовая система Республики Беларусь: состояние, проблемы и перспективы развития : сб. науч. ст. : в 2 т. – Минск : Экосперспектива. – 2012. – Т. 2. – С. 322–325.
24. Новиков, А.В. Особенности правовой регламентации порядка осуществления контроля за ОРД / А.В. Новиков // Право.by. – Минск. – 2010. – № 1. – С. 15–25.
25. Улейчик, В. Оперативно-розыскная деятельность и права граждан: вопросы соотношения / В. Улейчик // Закон. – 2001. – № 9. – С. 45–54.
26. Хлус, А.М. Конституционные принципы оперативно-розыскной деятельности и их соблюдение / А.М. Хлус // Криминалистические чтения, посвященные памяти Заслуженного юриста Республики Беларусь Г.И. Грамовича : материалы Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 21 дек. 2012 г. / учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь» ; ред. кол. В.Б. Шабанов (отв. ред.) [и др.]. – Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь. – 2012. – 407 с.
27. Хлус, А.М. Обеспечение конституционных прав и свобод граждан в сфере оперативно-розыскной деятельности / А.М. Хлус // Законность и правопорядок. – Минск. – 2012. – № 4. – С. 30–33.
28. Хлус, А.М. Основы оперативно-розыскной деятельности : ответы на экзаменационные вопросы / А.М. Хлус, И.И. Бранчель. – Минск : ТетраСистемс. – 2012. – 144 с.
29. Хлус, А.М. Права и свободы граждан в сфере оперативно-розыскной деятельности и судебные гарантии их соблюдения / А.М. Хлус // Суд. весн. – 2012. – № 2. – С. 77–80.
30. Черепанов, В.А. Конституционно-правовые аспекты оперативно-розыскной деятельности / В.А. Черепанов // Государство и право. – 2012. – № 10. – С. 78–81.
31. Бранчель, И.И. Постатейный комментарий к Закону Республики Беларусь от 15 июля 2015 г., № 307-З «Об оперативно-розыскной деятельности» (по состоянию на 04.04.2016) / И.И. Бранчель, А.В. Солтанович // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
32. Об оперативно-розыскной деятельности [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 289-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, – 2016.
33. 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.

34. Об оперативно-розыскной деятельности [Электронный ресурс] : Федер. закон Рос. Федерации, 12 авг. 1995 г., № 144-ФЗ : в ред. Федер. закона от 06.07.2016 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

35. Об оперативно-розыскной деятельности : Закон Республики Казахстан от 15 сент. 1994 г., № 154-ХІІІ : в ред. закона от 01.01.2015 г. // Введ. Верх. Совета Респ. Казахстан, 1994 г. – № 13. – Ст. 199.

36. Шумилов, А.Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности : учебник для вузов. – М. : Издат. дом Шумиловой И.И., 2006. – 386 с.

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ФОРМИРОВАНИЯ ПОНЯТИЙНОГО АППАРАТА ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Оперативно-розыскная деятельность – одно из наиболее действенных средств в системе обеспечения национальной безопасности, используемых правоохранительными органами и специальными службами в нейтрализации и ликвидации внутренних и внешних угроз.

Формирование открытого оперативно-розыскного законодательства началось незадолго до распада советского государства, однако первые законы появились в уже суверенных республиках на постсоветском пространстве. В силу исторических, политических, экономических и социальных причин наиболее тесные интеграционные связи сложились между Российской Федерацией и Республикой Беларусь, в том числе и в правовой сфере. Первые законы об оперативно-розыскной деятельности как в Российской Федерации [1], так и в Республике Беларусь [2] были приняты в 1992 г. В 1995 г. в Российской Федерации была принята новая редакция названного закона, которая с изменениями и дополнениями действует до настоящего времени [3]. Новая редакция белорусского оперативно-розыскного закона появилась только в 1999 г. [4]. Этому событию предшествовало одобрение в 1997 г. Межпарламентской Ассамблеей СНГ модельного закона об оперативно-розыскной деятельности [5], разработчиками которого были белорусские законодатели. В 2006 г. Межпарламентская Ассамблея СНГ вместе с рядом модельных законов, призванных создать системную, взаимосогласованную основу для борьбы с наиболее тяжкими преступлениями, одновременно принимает новую редакцию модельного закона об оперативно-розыскной деятельности [6].

В Государственную Думу Российской Федерации в 2015 г. был внесен проект Оперативно-розыскного кодекса, но был возвращен его авторам без рассмотрения по процессуальным причинам [7]. 15 июля 2015 г. в Республике Беларусь принимается новый закон «Об оперативно-розыскной деятельности» [8], в котором совершенно четко просматриваются кодификационные тенденции. Казалось бы, что при таком постоянном внимании государственных органов России и Беларуси к правовому регулированию оперативно-розыскной деятельности должен быть давно создан единый понятийный аппарат. Это необходимо и в рамках национального законодательства, учитывая, что опе-

ративно-розыскной деятельностью занимается весьма широкий круг ведомств, однако, к сожалению, такая задача пока далека от своего решения. Поэтому автор полагает необходимым и полезным еще раз обратить внимание юридической общественности на важность единства языка, используемого в оперативно-розыском правотворчестве, и внести некоторые предложения, которые, возможно, позволят минимизировать разночтения в данной области.

Не требует особых доказательств то, что в основе любой интеграции, в том числе и в сфере права, лежит общность языка как средства общения, единство терминов и понятий, используемых субъектами взаимодействующих структур. Для оперативно-розыского законодательства эта проблема актуальна до сих пор, хотя еще в 1998 г. профессора И.И. Басецкий, И.А. Климов и Г.К. Синилов предлагали отнести проблему языка оперативно-розыскной деятельности к числу наиболее важных проблем, поскольку «чтобы достигнуть эффективного взаимопонимания, участники общения должны обладать соответствующим запасом терминов, понятий, обозначений, **одинаково понимаемых и реализуемых** (выделено нами. – *В.Г.*). В этих целях на базе языка естественного общения людей создается специализированный язык определенной науки, отличающийся убедительной однозначностью терминов, выражений и знаков, раскрывающий специфическое содержание объектов и предметов, исследуемых именно этой наукой» [1, 6]. Тем не менее в течение почти двух десятилетий лишь отдельные авторы пытались разрабатывать единый правовой язык оперативно-розыскной деятельности, поэтому существенные разночтения в толковании терминов и определений ОРД по-прежнему остаются, что негативно сказывается и на результатах научных исследований, и на правоприменении [10].

Даже попытка определить содержание оперативно-розыскной деятельности вызывает ряд вопросов, на которые законодатель ответа не дает. В законах России и Беларуси, как и в модельном законе, оперативно-розыскная деятельность понимается как процесс реализации оперативно-розыскных мероприятий. Но закономерно возникает вопрос, относится ли к оперативно-розыскной деятельности (ОРД) использование содействия граждан теми, кто ОРД осуществляет. Как известно, в органах внутренних дел до 1992 г. содействие граждан составляло сущность оперативно-розыскной деятельности. В органах государственной безопасности термин «оперативно-розыскная деятельность» не использовался вовсе. Негласное получение информации осуществлялось в результате использования содействия граждан, а также в ходе комплекса специальных мероприятий. С появлением

открытого оперативно-розыскного законодательства сложилась парадоксальная ситуация: содействие граждан выпало из понятия оперативно-розыскной деятельности, но в законе сохраняются нормы, в большей или меньшей мере это содействие регламентирующие. Мы полагаем, что нужно привести оперативно-розыскной закон в соответствие с реалиями правоохранительной работы и указать, что оперативно-розыскная деятельность состоит из двух элементов: содействия граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, и процесса реализации оперативно-розыскных мероприятий. И содействие граждан, и осуществление оперативно-розыскных мероприятий направлены на получение информации, необходимой для решения задач, поставленных государством перед соответствующими органами.

Представляется исключительно актуальным также рассмотрение и единообразное понимание правового содержания категории «негласность оперативно-розыскной деятельности» как фактора, лежащего в основе всей системы этой уникальной разновидности человеческой деятельности.

Процесс формирования открытого оперативно-розыскного законодательства начинался не с чистого листа и имеет свою предысторию, скрытую, к сожалению, от глаз большей части юридической общественности. Теория оперативно-розыскной деятельности возникла и развивалась в органах внутренних дел в контексте тех задач по борьбе с преступностью, которые были возложены государством на данное ведомство. Содержание этой теории было детерминировано как возложенными на сотрудников органов внутренних дел (далее – ОВД) обязанностями, так и предоставленными им правами. Содержательно оперативно-розыскная деятельность отождествлялась, как мы уже отмечали, с деятельностью по восприятию содействия граждан в решении поставленных перед ОВД задач. Органы государственной безопасности обладали для решения поставленных перед ними задач большей компетенцией, особенно в части добывания информации с помощью мероприятий, существенно ограничивающих конституционные права и свободы граждан.

Данные об организации и тактике оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел и соответствующей деятельности органов государственной безопасности были ведомственными секретными сведениями, охраняемыми соответствующими нормативными правовыми актами. Доступ к таким сведениям был закрыт, в том числе и для сотрудников других организаций. Это не лучшим образом сказывалось не только на взаимодействии в области правоохранительной деятельности, но и на сотрудничестве в сфере научных исследований: сопри-

косновение уже первого закона об оперативно-розыскной деятельности с практикой правоохранительной работы сразу показало, что он нуждается в существенных коррективах. Самой сложной проблемой, фактически не решенной законодателем и негативно сказывающейся до сих пор и на процессе совершенствования оперативно-розыскного законодательства, и на практике правоприменения, является игнорирование правового содержания термина «негласность» применительно к оперативно-розыскной работе. Ни в российском оперативно-розыском законе, ни в версиях модельного закона, равно как и в редакциях белорусского закона до 2015 г. включительно, законодатели не давали легитимного определения данного понятия.

То, что это важнейшая категория для деятельности по добыванию информации с помощью специальных сил и средств, утверждали ученые как в системе МВД, так и КГБ. А.А. Чувилов указывал, что «оперативно-розыскная деятельность представляет собой особого рода правоохранительную функцию. Особенность этой функции состоит главным образом в том, что она носит преимущественно негласный характер и направлена на получение информации, использующейся в основном в предупреждении, обнаружении, раскрытии преступлений и розыске скрывшихся от расследования и суда обвиняемых или осужденных, уклонившихся от отбывания наказания, а также розыске без вести пропавших граждан» [9, 11]. Особенно показательно мнение В.М. Мешкова и В.Л. Попова, отграничивших оперативно-розыскную от следственной деятельности на основе критерия негласности: «Пионеры криминалистики рассматривали деятельность сотрудников полиции по борьбе с преступностью в её неразрывном единстве, не выделяя и не противопоставляя негласные оперативно-розыскные методы гласным (следственным) действиям» [12, 2].

Ученые, работавшие в сфере обеспечения государственной безопасности, подчеркивали, что конспирация, негласность – это не внешний признак, а внутреннее качество, предопределяющее самую сущность, природу названной деятельности.

Парадоксально, но прекрасно понимая значение негласности в системе оперативно-розыскной деятельности, ни в органах внутренних дел и государственной безопасности, ни впоследствии в других ведомствах, получивших право производства оперативно-розыскной деятельности, не озаботились научной разработкой проблемы негласности, изучением феномена ее содержания, в первую очередь как правовой категории. В результате понимания негласности в теории оперативно-розыскной деятельности продолжает оставаться на уровне обыденных представлений, не согласованным ни с фундаментальными положениями теории права, ни логикой построения юридических конструкций. Уместно будет

отметить, что научный интерес к проработке проблем правового регулирования оперативно-розыскной деятельности сегодня в Республике Беларусь минимален, диссертаций, комплексно рассматривающих названную проблему, практически нет.

Вполне естественно, что и понимание законодателем категории негласности применительно к оперативно-розыскной деятельности находится на том же уровне. Термин «негласность» используется столь широко и разнопланово, что теряется возможность очертить границы его содержания. Нельзя не отдать должное авторам Закона Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. «Об оперативно-розыскной деятельности»: они впервые на законодательном уровне зафиксировали в ст. 9 положение о том, что «оперативно-розыскное мероприятие, проводимое негласно, проводится должностным лицом органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, без уведомления гражданина, в отношении которого оно проводится, и получения согласия этого гражданина на его проведение». Но это скорее обыденное, нежели правовое понимание негласности.

Еще раз следует подчеркнуть, что категория негласности определяет правовую уникальность всей оперативно-розыскной деятельности. Ее юридическая суть, по нашему мнению, заключается в предоставлении соответствующим органам права осуществлять оперативно-розыскные мероприятия, в ходе которых они получают информацию тайно (негласно) от лиц, ею располагающих. В этом сущность оперативно-розыскной деятельности как разновидности деятельности юридической, то есть разрешенной, регулируемой законодателем и влекущей правовые последствия. По нашему мнению, ее негласный характер определяется, с юридической точки зрения, тем, что мы стремимся получить необходимую нам информацию помимо волеизъявления ее собственника (или владельца). При этом мы не только не ставим его в известность о наших намерениях, но и в соответствии с законом (принцип конспирации) должны всячески этого избегать. Если же собственнику информации становится известно о нашей негласной оперативно-розыскной деятельности, он получает возможность требовать, в том числе и через суд, сообщения о том, какая конкретно информация вышла из его владения помимо его воли. Именно в этом суть негласности применительно к оперативно-розыскной деятельности и основа методологического единства анализа ее правовой природы.

Что дает такое понимание категории негласности оперативно-розыскной деятельности? В первую очередь возможность рассматривать оперативно-розыскную деятельность как разновидность деятельности юридической, в ходе осуществления которой возникают, изме-

няются и прекращаются правоотношения. Понимание системной роли категории негласности оперативно-розыскной деятельности позволяет говорить о существовании такой разновидности классических правоотношений, как оперативно-розыскные правоотношения. Это также дает основание констатировать формирование новой отрасли в виде оперативно-розыскного законодательства со своим строго определенным предметом и методом правового регулирования. Появляется, наконец, возможность разрешить длительный и, на наш взгляд, бесперспективный спор о том, относятся ли нормы, регулирующие оперативно-розыскную деятельность, к нормам административного, гражданского, трудового и т. д. права.

С учетом правовой составляющей категории негласности мы можем вывести отношения между сотрудником оперативно-розыскного органа и лицом, оказывающим ему содействие (сотрудничающее с ним), из сферы негласности, поскольку там никто не изымает информацию вне воли и желания ее собственника (владельца). Понятно, что десятилетние традиции рассмотрения таких отношений на обыденном уровне как исключительно тайных делают восприятие правовой аргументации иной позиции весьма сложным.

Не менее важна категория негласности и при оценке каталога оперативно-розыскных мероприятий, который содержит разные по своей правовой сути действия (их совокупность). Она позволяет выделить и научно обосновать группу оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих конституционные права и свободы граждан. С другой стороны, становится очевидным, что опрос и ряд других оперативно-розыскных мероприятий не только не могут быть осуществлены негласно, но и по своей правовой сути никак не могут ограничить конституционные права людей (исключая лишь противоправные действия должностных лиц). Подчеркнем и то, что категория негласности в таком ее правовом понимании дает возможность по-новому оценить деятельность прокуроров, санкционирующих производство оперативно-розыскных мероприятий как компенсационную процедуру, позволяющую минимизировать возможность злоупотребления правом со стороны должностных лиц, осуществляющих оперативно-розыскные мероприятия.

Мы остановились на некоторых, на наш взгляд, основополагающих понятиях оперативно-розыскной деятельности и различиях по поводу их содержания. Этот перечень можно продолжать. Только белорусский законодатель в преамбуле закона говорит о возникающих в процессе осуществления оперативно-розыскной деятельности правоотношениях. Российский законодатель, как и модельный закон, о такой

важнейшей категории даже не упоминают. Когда речь идет об инструментарии ОРД (оперативно-розыскных мероприятиях), то их перечень и по названию, и содержанию, и количеству весьма отличен в России, Беларуси и модельном законе. Понятно, что это недопустимо с позиций как исследовательской работы, так и правоприменения, тем более при решении вопросов реальной правовой интеграции.

Мы вновь предлагаем в качестве первого шага к решению названной проблемы проведение – для начала в рамках Союзного государства – научно-практической конференции по понятийному аппарату ОРД с обязательным приглашением представителей правотворческих органов Российской Федерации и Республики Беларусь.

1. Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации : Закон Российской Федерации, 13 марта 1992 г. // Ведомости Съезда народных депутатов Рос. Федерации и Верхов. Совета Рос. Федерации. – 1992. – № 17. – Ст. 892.

2. Об оперативно-розыскной деятельности : Закон Респ. Беларусь, 12 ноября 1992 г. // Ведомасці Вярхоўн. Савету Рэсп. Беларусь. – 1992. – № 32. – Ст. 513.

3. Об оперативно-розыскной деятельности : Федер. закон Российской Федерации, 12 авг. 1995 г. // Собр. законодательства РФ. – 1995. – № 33. – Ст. 3349.

4. Об оперативно-розыскной деятельности : Закон Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г. // Ведомасці Вярхоўн. Савету Рэсп. Беларусь. – 1999. – № 30. – Ст. 438.

5. О модельном законе «Об оперативно-розыскной деятельности» [Электронный ресурс] : постановление Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств, 6 дек. 1997 г., № 10-12: в ред. постановления от 16.11.2006 // КонсультантПлюс / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. – Минск, 2015.

6. О модельном законе «Об оперативно-розыскной деятельности» [Электронный ресурс] : постановление Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств, 6 дек. 1997 г., № 10-12: в ред. постановления от 16.11.2006 г. // КонсультантПлюс / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2017.

7. Оперативно-розыскной кодекс Российской Федерации : проект [Электронный ресурс] : Федер. собр. Рос. Федерации. Гос. дума : офиц. сайт. – Режим доступа: asozd2.duma.gov.ru/ – Дата доступа: 30.03.2017.

8. Об оперативно-розыскной деятельности [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 15 июля 2015 г., № 307-3 // КонсультантПлюс // ООО «ЮрСпектр» / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2005.

9. Басецкий, И.И. Актуальные проблемы развития теории и совершенствования практики ОРД в современных условиях / И.И. Басецкий, И.А. Климов, Г.К. Синилов // О направлении дальнейшего совершенствования оперативно-розыскной деятельности на государственной границе Республики Беларусь : материалы науч.-практ. конф. – Минск, 1999. – С. 6–9.

10. Басецкий, И.И. Терминологический словарь к закону Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» / И.И. Басецкий, В.С. Гайдельцов. – Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь, 2009. – 67 с.

11. Чувилев, А.А. Оперативно-розыскное право / А.А. Чувилев. – М. : НОРМА-ИНФРА. М, 1999. – 80 с.

12. Мешков, В.М. Оперативно-розыскная тактика и особенности легализации полученной информации в ходе предварительного следствия : учеб.-практ. пособие / В.М. Мешков, В.Л. Попов. – М. : Цит-М, 1999. – 80 с.

**ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ
ПРИМЕНЕНИЯ ТЕРМИНОЛОГИИ
В СФЕРЕ УЧАСТИЯ ПРОКУРОРА
В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ**

Закон «О прокуратуре Российской Федерации» [1] установил следующие цели деятельности прокуратуры Российской Федерации: обеспечение верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства. Таким образом, правозащитный характер деятельности прокуратуры закреплен нормативным актом, который с Конституцией Российской Федерации [2] составляет правовую основу организации и осуществления деятельности органов прокуратуры. Указанные нами нормативные акты не дают определения понятия «защита», которое является базовым для деятельности прокурора. Необходимо отметить, что в защиту прав иных лиц прокурор осуществляет не только надзорную деятельность, но и уголовное преследование, координацию деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью, возбуждает дела об административных правонарушениях, проводит административное расследование, участвует в рассмотрении дел судами, правотворческой деятельности.

Недостаточная ясность термина «защита» в отношении надзорной и ненадзорной деятельности прокурора, на наш взгляд, является не только правовой, но и методологической проблемой, к которой, в частности, можно отнести такие, как определение принципов и оснований деятельности прокурора на разных направлениях, и др.

С учетом ограниченного объема, предписываемого данной статье, ограничим исследование одним направлением деятельности прокурора – определим участие прокурора в рассмотрении дел судами по следующим основаниям. Так, участием прокурора в рассмотрении гражданских дел судами присущ правозащитный характер. В силу предписаний ч. 1, 3 ст. 45 Гражданского процессуального кодекса РФ [3, с. 591] прокурор участвует в гражданском судопроизводстве в защиту прав, свобод и законных интересов граждан, неопределенного круга лиц или интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований.

Для формирования основ теории и организации участия прокурора в рассмотрении дел судами важна выработка четкого подхода в опре-

делении защиты, осуществляемой в прокурорской деятельности, поэтому необходимо сформулировать определение понятия «защита», что будет способствовать установлению основ участия прокурора в гражданском судопроизводстве.

Термин «защита» понимают в смысле «оборона, охрана, щит, заступничество, покровительство» [4, с. 591]. Рассмотрим особенности защиты применительно к участию прокурора в гражданском судопроизводстве:

по объектам защиты выделим защиту прав, свобод и законных интересов иных лиц;

по субъектам защиты выделяют лицо (лица, коллектив, неопределенный круг лиц, общество, публичное образование), чьи права, свободы, законные интересы защищаются или нарушены, государственные органы и их должностные лица, защищающие права, свободы и законные интересы других лиц организации.

Порядок осуществления уполномоченным субъектом защиты прав и охраняемых законом интересов сторон правоотношений, осуществляемый в рамках единого правового режима, является формой защиты [5]. Так, выделяют формы защиты по признаку субъекта: юрисдикционную (деятельность государственных или уполномоченных государством органов) и неюрисдикционную (деятельность субъектов правоотношений) [6]. От имени государства реализацию указанных выше конституционных норм обеспечивают государственные органы. В соответствии с действующим российским законодательством одним из таких органов является прокуратура, наделенная правозащитными полномочиями, поэтому определим деятельность прокурора как юрисдикционную. С учетом роли и статуса прокуратуры как государственного органа наличие противоречивых подходов и неясностей в регламентации ее деятельности является серьезной проблемой.

В науке защита прав понимается, например, как совокупность мер, направленных исключительно на их восстановление и устранение препятствий в реализации [7, с. 19; 8, с. 8]; определенная правомерная деятельность по реализации этих мер [5, с. 10; 9, с. 8; 10, с. 9]; правореализующая деятельность, осуществляемая в установленном законодательством порядке работником и управомоченными органами, которая выражается в применении правовых мер к виновному лицу, не выполняющему возложенные на него обязанности, совершающему действия, препятствующие нормальному осуществлению прав других лиц, в целях восстановления или признания прав этих лиц, пресечения правонарушения виновного лица и его понуждения к надлежащему исполнению своих обязанностей [9, с. 13]. Из приведенных определений наиболее полно и ясно последнее, однако в связи с общим характером оно не вполне применимо к деятельности прокурора.

Свободы в различных правоотношениях также выступают объектом защиты: например, защите свобод работника в сфере труда посвящены ст. 1, 2, 4, 21, 352 Трудового кодекса РФ [11].

Объектами защиты являются и законные интересы. Ст. 121 Семейного кодекса РФ [12] говорит об интересах несовершеннолетних, которые учитываются при усыновлении. Исследователи проблем защиты сторон трудовых правоотношений также отмечают, что в юридической литературе основной акцент делается на защите трудовых прав, а не защите правовых интересов [13]. Вместе с тем нельзя сказать, что ученые отрицают важность, целесообразность и возможность защиты законных интересов в сфере труда [5, 13]. Защита интересов работника в сфере труда регулируется ст. 1, 21, 381 ТК РФ.

Цель деятельности прокуратуры – обеспечение законности, пресечение правонарушений, поэтому будет преобладать защита прав, свобод и законных интересов иных лиц прокурором в случае нарушения конкретной правовой нормы, неисполнения требований законодательства. Прокурор обращается в суд с заявлением (иском), приносит представления на незаконные судебные постановления, таким образом, обеспечивая защиту активными действиями и применением правовых средств – заявлений (исков), представлений на судебные акты.

Итак, защита прокурором прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства заключается в активных действиях по реализации законных полномочий и применении правовых средств прокурора – заявлений (исков), представлений на судебные акты в случае их нарушения в целях недопущения нарушения, его пресечения, а также восстановления в полном объеме нарушенных прав, свобод и законных интересов, возмещения причиненного ущерба, привлечения виновных лиц к ответственности и осуществляется путем обращения в суд с заявлением и вступления в дело для дачи заключения в порядке, предусмотренном законодательством.

Далее проанализируем проблемы использования термина «принцип», который в переводе с латинского означает «основное правило», «научная или нравственная основа», «основа, от которой не отступают». Общие принципы прокурорской деятельности закреплены ст. 4 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации», принципы гражданского судопроизводства – ст. 3, 4, 11, 12, 35, 36, 39, 56, 199 и другими статьями ГПК РФ. Полагаем, что участвуя в рассмотрении судом дел о защите прав, свобод и законных интересов иных лиц, прокурор должен руководствоваться также принципами, которые отражают сущность участия его в гражданском процессе:

недопустимости нарушения конституционных прав и свобод граждан;

сочетания защиты частных и публичных интересов, так как прокурор способствует соблюдению правовых условий для достижения оптимального согласования интересов сторон правоотношений, интересов публичных образований;

преемственности и обратной связи, так как в гражданском процессе прокурор взаимодействует с прокурорскими работниками, осуществляющими надзорные полномочия, и обменивается с ними информацией при подготовке и согласовании заявления в суд, рассмотрении дела и исполнении актов суда.

В силу специфичности указанные основные правила могут быть закреплены в организационно-распорядительном акте Генерального прокурора РФ, регулирующем участие прокурора в гражданском процессе.

В действующих нормативных правовых актах отсутствует определение понятия «основания участия прокурора в судопроизводстве». В научной литературе эти основания понимают как функции прокурора [14, с. 103]; необходимые и достаточные условия для вступления прокурора в гражданский процесс [15, с. 11]; цели и задачи, которые преследует прокурор своим участием в процессе [16, с. 3; 17, с. 17]; соответствующие нормы законодательства [18].

Считаем, что основание участия прокурора в гражданском процессе не является функцией или целью деятельности. Цели деятельности и функции прокуроров установлены ст. 1 Закона «О прокуратуре Российской Федерации». В случае обращения прокурора в суд с заявлением или вступления в процесс для дачи заключения цели деятельности прокурора неизменны – это обеспечение верховенства закона, единства и укрепления законности, защита прав и свобод человека и гражданина (ч. 2 ст. 1 Закона «О прокуратуре Российской Федерации»). Законодательство устанавливает право прокурора обратиться в суд для защиты прав, свобод и законных интересов граждан (ч. 3 ст. 35 Закона «О прокуратуре Российской Федерации», ст. 36–37; ч. 1 ст. 45 ГПК РФ).

Особенности участия прокурора в гражданском судопроизводстве прямо связаны со сферой правоотношений и характером нарушения, а нарушение, полагаем, будет поводом обращения прокурора в суд (вступления в дело для дачи заключения).

Таким образом, участие прокурора в гражданском процессе определяется правовым основанием (нормами законодательства – ч. 3 ст. 35 Закона «О прокуратуре Российской Федерации», ст. 36–37, ч. 1, 3 ст. 45 ГПК РФ) и поводом (фактическими обстоятельствами нарушений прав, свобод и законных интересов иных лиц). Совокупность названных условий для конкретного случая обращения прокурора в суд или

вступления в дело должна быть точно соблюдена. Если не будет выполнено одно из условий (правовое или фактическое), то прокурор не вправе будет обращаться в суд или вступить в процесс, поэтому условия обоснованно называют необходимыми и достаточными [15, с. 11].

По существу, защита прокурором прав, свобод и законных интересов иных лиц в гражданском судопроизводстве предопределяется правовыми основаниями и фактическими обстоятельствами, которые позволяют прокурору участвовать в гражданском судопроизводстве для защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов в форме обращения в суд с заявлением и вступления в дело для дачи заключения. Правовые условия установлены нормами законодательства, а фактические обстоятельства являются нарушениями прав иных лиц.

Кроме этого, пока еще не определен законодательный подход к понятию «заключение прокурора». В деятельности прокурора выступление в суде с заключением непреложно. Однако это понятие не определено в нормативных правовых актах; законодательство не устанавливает требований к форме и содержанию заключения. В.И. Даль указывает, что заключение – это мнение, вывод, последствие [4, с. 680]. Действительно, заключение прокурора – это его вывод, итоговое мнение по существу заявленных требований.

В научных публикациях приводятся следующие определения понятия «заключение прокурора»: мотивированное мнение о том, как должно быть разрешено дело с учетом обстоятельств, установленных исследованными в судебном заседании доказательствами и в соответствии с действующим материальным законодательством [19, с. 15]; официальное решение компетентного органа по конкретному гражданскому делу, содержащее государственно-властное веление, выраженное в письменной (устной) форме и направленное на индивидуальное регулирование общественных отношений [20]; мнение прокурора по вопросам, по которым суду предстоит вынести решение [21, с. 141]. Представляется верным первое определение, так как обязательность заключения для суда не установлена законом.

ГПК РФ точно не определяет момент вступления прокурора в дело для дачи заключения. Поэтому, как правильно отмечают исследователи, прокурор может вступить в дело для дачи заключения на стадии подготовки дела к судебному разбирательству, стадии судебного разбирательства до окончания рассмотрения дела по существу [20]. Ученые рассматривают две формы заключения – устную и письменную [20, 21]. Письменное заключение, составленное до начала судебного разбирательства, позволяет определить позицию по делу – напротив,

прокурор должен излагать суду заключение устно, с занесением в протокол судебного заседания, если отложение разбирательства дела для составления письменного заключения затянет процесс [20].

Высказана и другая точка зрения, что все заключения прокурора должны быть в письменной форме [19, с. 15; 22; 23, с. 14], так как при изложении прокурором заключения только в устной форме существенные моменты, имеющие значение для дела, бывают упущены и заключение может быть неточно отражено в протоколе [22]. ГПК РФ и приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 26 апреля 2012 г. № 181 [24] не устанавливают обязательную письменную форму заключения прокурора. Поэтому подготовка проекта письменного заключения может быть признана необходимой при рассмотрении сложного дела как составляющая подготовки к выступлению.

Относительно содержания заключения укажем, что заключение должно быть объективным, обоснованным, включать оценку исследованных в суде доказательств и установленные с их помощью существенные фактические обстоятельства; квалификацию спорного правоотношения.

Итак, заключением прокурора в суде первой инстанции является мнение участвующего в гражданском судопроизводстве государственного органа о разрешении заявленных требований, применении норм материального и процессуального права с целью защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод или законных интересов иных лиц на основании законодательства и установленных при рассмотрении дела обстоятельств.

Таким образом, изучение теории и практики участия прокурора в рассмотрении гражданских дел судами показало, что имеется необходимость формирования понятий, которые характеризуют содержание, составляют теоретические и организационные основы данной деятельности. Для приведения к единому значению различных подходов в толковании понятий необходимо закрепить определения в нормативных актах.

1. О прокуратуре Российской Федерации Федеральный [Электронный ресурс] : Федер. закон от 17 янв. 1992 г., № 2202-1 // КонсультантПлюс. Россия // ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

2. Конституция Российской Федерации : (принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г.).

3. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : от 14 нояб. 2002 г., № 138-ФЗ // КонсультантПлюс. Россия // ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

4. Даль, В. Толковый словарь живого великорусского языка : в 2-х т. – М. : Олма-пресс, 2002. – Т. 1. – С. 591.

5. Барышникова, Т.Ю. Формы и способы защиты трудовых прав и охраняемых законом интересов в российском трудовом праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / Т. Ю. Барышникова. – Ярослав. гос. ун-т им. П.Г. Демидова ; Ярославль, 2005. – 29 с.
6. Снежко, О.А. Право на защиту – понятие и принципы // Рос. юрид. журн. – 2008. – № 2. – С. 68–73.
7. Васильева, Е.В. Защита профсоюзами социально-трудовых прав работников в условиях рыночной экономики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.04.05 / Е.В. Васильева ; Челябин. гос. ун-т, 2006. – 27 с.
8. Черкашина, А.В. Рассмотрение индивидуальных трудовых споров как способ защиты трудовых прав граждан : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / А.В. Черкашина ; МГУ. – М., 2006. – 28 с.
9. Коробченко В.В. Защита трудовых прав и интересов работников при процедурах банкротства работодателя : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / В.В. Коробченко ; СПб. гос. ун-т. – СПб., 2003. – 20 с.
10. Яковлева, А.В. Способы защиты трудовых прав работников: концептуальный аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / А.В. Яковлева ; МГЮА. – М., 2007. – 33 с.
11. Трудовой кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : 30 дек. 2001 г., № 197-ФЗ // КонсультантПлюс. Россия // ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.
12. Семейный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : 29 дек. 1995 г., № 223-ФЗ // КонсультантПлюс. Россия // ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.
13. Сапфинова, А.А. Способы защиты трудовых прав, свобод и правовых интересов в сфере труда внесудебными органами государства // КонсультантПлюс. Россия // ЗАО «КонсультантПлюс», 2016.
14. Юдельсон, К.С. Советский гражданский процесс. – М. : Гос. изд.-во юрид. лит-ры, 1956. – 438 с.
15. Иванов, А.Л. Защита прокурором прав и законных интересов граждан в российском гражданском судопроизводстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / А.Л. Иванов ; Акад. Генпрокуратуры РФ. – М., 2009. – 26 с.
16. Бельдюгин, В.Н. Прокурор в гражданском процессе / В.Н. Бельдюгин, Д.В. Швейцер. – М. : МЮ СССР, 1948. – 115 с.
17. Маслова, Т.Н. Проблемы участия прокурора в гражданском судопроизводстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15 / Т.Н. Маслова ; Саратов. гос. акад. права. – Саратов, 2002. – 24 с.
18. Крутиков, М.Ю. Гражданско-процессуальный статус прокурора // Современное право. – 2007. – № 5. – С. 33–37.
19. Аликов, В.Р. Развитие законодательства об участии прокурора в гражданском процессе России XVIII–XX веков : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15 / В.Р. Аликов ; МГЮА. – М., 2001. – 23 с.
20. Исаенкова, О.В. Участие прокурора в искомом производстве / О.В. Исаенкова, А.Н. Григорьев // Арбитражный и гражданский процесс. – 2008. – № 3. – С. 6–11.
21. Фирсова, О.А. Реализация прокурором полномочий по защите трудовых прав граждан в гражданском судопроизводстве : автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.11 / О.А. Фирсова ; Акад. Генпрокуратуры РФ. – М., 2009. – 28 с.
22. Бывальцева, С.Г. Заключение прокурора в гражданском процессе / Законность. – 2010. – № 5. – С. 30–33.
23. Фирсова, О.А. Проблемы участия прокурора в гражданском процессе. Исковая работа прокурора : учеб.-метод. пособие / О.А. Фирсова, Я.Б. Дицевич. – Иркутск : Иркут. гос. ун-т, 2007.
24. Об обеспечении участия прокуроров в гражданском процессе : приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 26 апр. 2012 г., № 181 // КонсультантПлюс. Россия // ЗАО «КонсультантПлюс», 2016.

О СООТНОШЕНИИ ПРАВА И МОРАЛИ В КОНТЕКСТЕ ПРОБЛЕМЫ ДУАЛИЗМА ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

В сфере регулирования общественных отношений и обеспечения социального порядка и стабильности определяющее место принадлежит двум крупным системам социального регулирования – праву и морали. В процессе своего функционирования они теснейшим образом взаимодействуют, взаимопроникаясь и взаимовлияя. Это обусловлено тем, что право и мораль имеют много общих признаков и черт и их требования во многом совпадают. Право и мораль, являясь регуляторами общественных отношений, преследуют цель их упорядочения, совершенствования, функционируют в одной и той же социально-экономической и культурной среде и служат средством прогрессивного развития общества и т. п.

Несмотря на указанные и другие общие свойства права и морали, право и мораль значительно отличаются друг от друга и обладают существенно специфическими признаками, присущими каждой из этих регулятивных систем. По замечанию С.С. Алексеева, «право и мораль... взаимодействуют, но взаимодействуют именно как особые суверенные явления, каждое из которых при опосредовании общественных отношений выполняет свои особые функции и имеет свою особую ценность» [1, с. 184]. Более того, по утверждению Г.В.Ф. Гегеля, между правом и моралью возможны и противоречия: «Нечто вполне позволительное с точки зрения права может быть чем-то таким, что моралью запрещается» [2, с. 32].

Выяснение общих и отличительных особенностей, соотношения и взаимодействия морали и права важно для правоведения, так как неадекватная оценка, отождествление или неверное отграничение правовых и моральных регулятивных свойств могут привести к неправильным теоретическим выводам и ошибочным практическим решениям. С другой стороны, четкое разграничение права и морали, выявление их общих и отличительных особенностей, свойств их взаимодействия позволяют определить те сферы и виды социальной деятельности, регулирование которых при помощи права представляется оптимальным и где право может функционировать наиболее эффективно.

На необходимость внимательного подхода к анализу соотношения права и морали, важность их разграничения обращал внимание еще

Г. Кельзен: «Методологической чистоте правоведения угрожает опасность не только потому, что часто не замечают границу, отделяющую его от естествознания, но и – гораздо больше – потому, что правоведение не отличают (или отличают недостаточно ясно) от этики и, соответственно, не проводят четкое различие между моралью и правом» [3, с. 83].

Как известно, сфера регулятивного воздействия морали значительно шире права. В отличие от морали право не может проникать во все поры общественного организма, регулировать все межличностные отношения. Более того, мораль предполагает усвоение нравственных принципов, касающихся не только отношения человека к другим людям, обществу и государству, но и оценки себя самого как личности и члена общества, – то есть внутренний самоконтроль, осуществляемый при помощи совести как мощного внутреннего побудителя, который направляет поведение человека в русло социальной солидарности.

Но основная специфика нравственной и правовой регулятивных систем проявляется не столько в том, что они предписывают или запрещают, а прежде всего в том, как они это делают, – то есть в способах обеспечения своих предписаний. Главное, принципиальное различие между позитивным правом и моралью состоит, таким образом, в том, что право устанавливает правила поведения членов общества, которые обеспечиваются в необходимых случаях социально организованными актами принуждения, обладает действенными механизмами защиты своих установлений. Эта особенность права подчеркивалась еще в древнеримском правоведении: «*Ubi jus, ibi remedium*» – где есть право, там есть и его защита. Мораль не использует такого средства. Санкции морали состоят лишь в одобрении соответствующего поведения и в осуждении противоположного поведения, выражаются в форме духовного воздействия на человека. А о применении физического принуждения вообще речь не идет.

Мораль как одна из форм общественного сознания и социальный институт, регулирующий человеческое поведение, формулирует свои требования не в детализированной форме, а в виде наиболее обобщенных правил поведения. В праве же закрепляются четко определенные права и обязанности. Право по своей природе может эффективно регулировать только те общественные отношения, в которых можно точно определить меру должного и, соответственно, меру корректирующего воздействия в случаях отклоняющегося поведения. Право осуществимо лишь там, где объективно существует исполнимость его предписаний и доказуемость отклоняющегося поведения средствами юридического процесса. В нормах права точно указываются (описываются) запрещенные или дозволенные действия и возможные последствия их нару-

шения. Нормы права максимально приближены к конкретной ситуации. В этом смысле, как резонно замечал профессор Даремского университета А. Дж. М. Милл (США), исследовавший соотношение права и морали с юснатуралистских позиций, право в законе может создавать лишь конкретные единичные обязанности, но оно не может налагать общую обязанность подчинения праву. Юридическое предписание соблюдать право бессмысленно. Такую обязанность может налагать только мораль [4, с. 32].

Отличительные особенности права и морали проявляются не только в сферах регулирующего воздействия, способах обеспечения их установлений и других признаках, но также и в понятийно-категориальном аппарате, которым они оперируют и в котором отражается их природа. У них не совпадающие, разные оценочные категории, не всегда совпадают и социальные мерки. В этом плане между правом и моралью, как отмечалось, возможны и противоречия. Эти обстоятельства не всегда учитываются в правоведении.

Право в отличие от морали пользуется давно сложившимися собственными понятиями и категориями, при помощи которых оценивается поведение людей: правомерно, неправомерно, законно, незаконно, наказуемо, ненаказуемо, имеет юридическое значение, юридического значения не имеет. Право оперирует такими терминами, как «юридическое право», «юридическая обязанность», «правонарушение», «юридическая ответственность», «преступление», «юридический проступок», «правоспособность», «дееспособность» и многими другими.

В нормах морали отражаются совсем иные оценочные критерии и категории. Мораль оценивает поступки людей с позиций добра и зла, она оперирует категориями долга и совести, похвального, постыдного, хорошего, плохого, справедливого, несправедливого, добропорядочного, недобропорядочного, честного, нечестного, добросовестного, недобросовестного, ответственного, безответственного, гуманного, негуманного и т. п.

Эти обстоятельства и вызывают необходимость для правоведения отграничения правовых и нравственных категорий, исключения их необоснованного противопоставления или отождествления, произвольной трактовки и смешивания или подмены моральной и правовой терминологии. Это важно потому, что практика правотворчества и правореализации (особенно в форме правоприменения) постоянно сталкивается с необходимостью обращения не только к правовым, но и к моральным критериям оценки поведения людей. В этих случаях неправильные, некорректные оценки соотношения права и морали, их понятийно-категориального аппарата способны внести путаницу, дезориентацию в сферу правового регулирования практической деятель-

ности юристов, а в теории правоуказания вызвать ненужные споры, не приносящие пользы ни практике, ни самой теории.

С нашей точки зрения, примером необоснованного отождествления некоторых моральных и правовых категорий, некорректной оценки их свойств и соотношения является возникшая еще в конце 60-х – начале 70-х годов прошлого века конструкция деления юридической ответственности на так называемую позитивную и негативную. Бесполезные споры по поводу указанного дуализма продолжаются уже полстолетия, но юридическая практика так и не восприняла идею наличия позитивной ответственности в сфере права. И это не случайно.

Многие исследователи постсоветского периода не задаются вопросом о причинах появления проблемы дуализма юридической ответственности: почему такой проблемы не существует в зарубежном правоуказании, но только в правовой теории ряда постсоветских государств.

В этой связи очень важно обратить внимание на истоки проблемы. Идея позитивной юридической ответственности возникла из сугубо идеологических соображений. Она исходила от партийных философов советского периода, и ее создатели преследовали совершенно определенные цели. В соответствии с марксистской концепцией об отмирании права по мере продвижения к коммунизму и перерастания его в правила коммунистического общежития, которые должны соблюдаться всеми добровольно, из внутренних побуждений, необходимо было подтвердить идеологические выводы партии о зарождении в советском обществе коммунистических общественных отношений и найти признаки формирования человека новой формации, для которого чуждо асоциальное поведение. Такие выводы детерминировали необходимость сужения сферы государственно-правового принуждения. Поскольку им противоречила (мешала) реально существующая юридическая ответственность за правонарушения, в советской философской науке ее стали рассматривать как анахронизм буржуазного правового мышления. Перед правоведами ставилась задача исследования позитивных аспектов юридической ответственности [5, с. 68]. Выполняя эту установку, некоторые правоведы и начали обосновывать наличие позитивной юридической ответственности. Ее конструкция в значительной степени строилась за счет некорректной трактовки, смешивания нравственных и правовых категорий, необоснованной оценки ответственности за правонарушения как негативного явления и отождествления ее с другими правовыми понятиями и категориями. Использовалось и то обстоятельство, что в русскоязычной лексике слово «ответственность» трактуется многозначно, многовариантно. На манипулятивный,

искусственный характер трактовки юридической ответственности, имеющей место и в связи с правонарушением и без правонарушения, указывают многие ученые-правоведы.

Создатели конструкции позитивной юридической ответственности утверждали, что она выражается в осознании индивидами своего правового долга [6, с. 75], состоит в добровольном и неукоснительном исполнении ими юридических обязанностей [7, с. 29]; ее отождествляли с чувством ответственности и др. Как заметил в свое время Н.С. Малеин, такая трактовка юридической ответственности вообще отождествляла ее с правом [8, с. 132], то есть весь механизм правового регулирования сводился только к ответственности в позитивном ее понимании. Но поскольку невозможно было игнорировать наличие юридической ответственности, наступающей за противоправное поведение, ее стали оценивать как негативную в противоположность «позитивной».

Рассуждения современных сторонников дуализма юридической ответственности мало чем отличаются, если не считать, что вместо традиционной идеологической риторики периода «развитого социализма» идеи позитивной ответственности иногда увязываются с формированием правового государства.

Приведенный выше фрагмент понимания позитивной юридической ответственности указывает на искусственность ее конструкции. Нетрудно заметить, что она отождествляется и с долгом, и выполнением юридических обязанностей (правомерным поведением), и чувствами как элементами правового и нравственного сознания. Трактруя нравственные категории как правовые, сторонники этой позиции, в сущности, игнорируют наличие в правоведении особого понятийно-категориального аппарата, своей юридической терминологии.

Так, утверждая, что позитивная юридическая ответственность выражается в осознании индивидами своего правового долга, что она проявляется в чувстве ответственности и т. п., ее сторонники тем самым теоретически объединяют нравственные представления с категориями права. Как известно, долг – это основная категория морали. Осознание правового долга означает в данном случае не что иное, как понимание и восприятие индивидами необходимости следования правовым требованиям как особой нравственной обязанности, выполняемой из внутренних побуждений, побуждений совести. С точки зрения права это относится к выполнению юридической обязанности, как норма права предусматривает точную меру и вид обязанного, должного поведения. Чувство ответственности также является нравственным чувством, это особый вид эмоциональных переживаний,

относящийся к осознанию и оценке личностью своего поведения, своей деятельности как не противоречащих интересам других людей, общества в целом.

Следует также учитывать, что осознание необходимости чего-либо относится всецело к сфере сознания человека. Нравственно-психологическое внутреннее состояние сознания личности, характеризующее образ ее мыслей, играющее важную мотивационную роль, может иметь юридическое значение только тогда, когда проявится в объективно выраженном акте поведения.

Необходимо подчеркнуть, что даже само именование одного из аспектов юридической ответственности – позитивная – носит отчетливо оценочное моральное значение. Называя добровольное выполнение субъектами правовых обязанностей позитивной юридической ответственностью, сторонники ее наличия лишь констатируют, в сущности, факт положительной оценки общественной нравственностью такого поведения. Понятие «позитивный», то есть положительный – это моральная оценка, одобрение добросовестного исполнения правовых обязанностей. Право же в данном случае пользуется своим термином: добросовестное выполнение правовых обязанностей в правоповедении обозначается понятием «правомерное поведение» – поведение, соответствующее правовым нормам или не противоречащее им. Остается при этом только догадываться, зачем понадобилось правомерное поведение называть юридической ответственностью.

С точки зрения морали, правомерное поведение может оцениваться и как ответственное поведение, поскольку субъекты такого поведения осознают и учитывают интересы других людей, общества в целом, что отвечает нравственным требованиям. В результате некорректной трактовки указанных нравственных оценок правомерное поведение необоснованно превращается в юридическую ответственность с приставкой «позитивная».

Мораль оценивает правомерное поведение положительно и потому, что оно оказывает (должно оказывать) благоприятное воздействие на развитие событий в будущем. Как известно, создавая нормы права, законодатель обязан прогнозировать, просчитывать возможные последствия правовых нововведений на развитие общественных отношений в максимально отдаленном будущем. Но это вовсе не означает, что субъекты правомерного поведения несут, как считают некоторые авторы, некую перспективную юридическую ответственность. Юридически невозможно отвечать за то, чего не существует в действительности. Отдаленное, предполагаемое развитие событий, которое невозможно предвидеть, не может быть основой для каких-либо юридически значимых выводов или требований. Как уже упоминалось, право создает

только точно определенные, реально исполнимые и контролируемые предписания, имеющие в своей основе фактические отношения, складывающиеся между людьми – следовательно, дающие возможность в их рамках определять не только меру должного поведения, но и возможность предвидения последствий отступления от этого должного. Отсутствие такой возможности исключает юридическую ответственность.

Следует обратить особое внимание на необоснованную и, как нам представляется, ошибочную трактовку юридической ответственности за правонарушение как негативную. Такая трактовка носит отнюдь не нейтральный, отвлеченный характер, как считают некоторые. Ее звучание носит отчетливо отрицательный оценочный характер. В русском языке понятие «негативный» означает «отрицательный», «плохой», «лишенный положительных качеств» [9, с. 367, 438, 481]. В контексте затронутой проблемы очевидно, что здесь отрицательные характеристики противоправных деяний необоснованно перенесены на юридическую ответственность – в результате формируется, создается «образ» этого института как плохого и даже общественно вредного (чем бы ни объясняли введение этого понятия).

Между тем нет никаких свидетельств отрицательной оценки с точки зрения морали этого юридического явления (института). Мораль определенно осуждает правонарушения, но не ответственность за них. Если с позиции морали юридическая ответственность за определенные деяния признается обоснованной, оправданной, соразмерной деянию, она однозначно расценивается как средство защиты от обмана, насилия и произвола, средство восстановления справедливости как мера охраны законных интересов подавляющего большинства граждан. Юридическая ответственность за правонарушение выполняет важнейшие охранительные и предупредительные функции. Ее принудительный аспект не самоцель, он служит, главным образом, задачам предостережения и социальной защиты; с другой стороны, указывает на главное свойство права, отличающее его от других социальных регулятивных систем. Если бы отпала необходимость в государственно-правовом принуждении, то это свидетельствовало бы о ненужности права, что утопично в силу несовершенства человека. Если следовать логике исследователей, оценивающих юридическую ответственность за правонарушение как негативное явление, то следовало бы подобным образом оценивать все формы социальной защиты от асоциальных деяний, да и вообще всякое сопротивление злу.

Таким образом, введение в оборот создателями модели двухаспектной юридической ответственности понятия «негативная» в отношении ее традиционного понимания, с нашей точки зрения, нельзя признать

обоснованным. Объективно такая ее оценка вызывает только нигилистические настроения и амбивалентные чувства в отношении восприятия права как социальной ценности. Тем не менее следует особо отметить, что в настоящее время массовое сознание воспринимает, понимает юридическую ответственность как претерпевание правонарушителем определенных лишений за свое асоциальное поведение, как справедливое возмещение, насколько это возможно, нанесенного урона и восстановление нарушенного общественного порядка. Такое ее понимание сложилось исторически. Примерно так определяется общее понятие ответственности и в словарях русского языка [9, с. 427], а также в зарубежной юридической литературе [3, с. 146–149]. Невзирая на все усилия сторонников позитивной юридической ответственности, это понятие не приживается в обществе, что их и удручает.

Общественное сознание отторгает, не признает возможности юридической ответственности и за правонарушение, и за правомерное поведение – за то, что наряду, например, с преступниками ответственность несут и добропорядочные, правопослушные граждане. Пояснения о наличии «плохой» и «хорошей» юридической ответственности не воспринимаются. Как уже упоминалось, указанной категории не знает и юридическая практика.

В этой связи полезно напомнить, что еще в древнеримском праве утвердилось правило, согласно которому «*non ex opinionibus singulorum, sed ex communi usu, nomina exaudiri debent*», что означает: «слова следует понимать не в соответствии с мнением отдельных лиц, а в соответствии с общепринятым словоупотреблением».

Итак, конструкция дуалистического (двухаспектного) понимания юридической ответственности, созданная, главным образом, на основе смешения ряда нравственных и правовых категорий, необоснованного придания моральным понятиям юридических свойств, некорректного использования правовой терминологии и др. не приносит положительных результатов. Несмотря на длительное обсуждение специалистами проблемы позитивной юридической ответственности, нет никаких свидетельств о ее положительном влиянии на состояние законности и правопорядка, нет примеров того, что она способствует расширению сферы правомерного поведения. Скорее всего, она вносит лишь путаницу в сознание людей, нарушает четкость и стройность понятийного аппарата. Такая трактовка юридической ответственности приводит к стиранию, нивелированию особенностей качественно разнородных явлений, порождает, как отмечалось, нигилистические настроения в оценках права.

При внимательном анализе аргументов сторонников введения в правоправедение категории позитивной юридической ответственности

можно утверждать, что, в сущности, речь идет не о юридической ответственности и даже не о правовом явлении – речь идет о проблеме формирования в сознании членов общества таких установок, таких мотивов поведения, которые с позиций широкого философско-социологического понимания категории «ответственность» побуждали бы индивидов к добровольному выполнению их нравственного долга и правовых обязанностей. Поведение людей – это результат проявления вовне определенного качественного состояния сознания личности, это превращение внутреннего состояния человека в действия по отношению к социально значимым субъектам [10, с. 67], то есть речь о формировании личности, осознающей свое положение в обществе и действующей с учетом общесоциальных интересов. Такая постановка вопроса вовсе не нова. О формировании высокосоциальной, активной, социально ответственной личности в период «развитого социализма» в СССР исписаны горы бумаги, однако эта проблема, хоть и в несколько иной постановке, не теряет актуальности и в современных условиях: очевидно, что она носит общественный характер. Не вызывает сомнений, что желаемое состояние сознания индивидов, в том числе и в сфере права, совершенно не зависит от деления юридической ответственности на негативную и позитивную, от умозрительных рассуждений и создания на их основе нежизненных теоретических построений, уходящих корнями в идеологемы советского прошлого.

В общесоциальном плане такое состояние сознания личности обусловливается уровнем социально-экономического развития общества, четким функционированием всех социальных институтов и государственного управления в особенности. А в собственно правовой сфере добровольное, сознательное исполнение правовых норм зависит, кроме того, и от постоянной, кропотливой работы по совершенствованию процессов правотворчества и правореализации, поиску новых правовых средств, способствующих преодолению отчужденности личности от общих социальных забот. Особенно важно, чтобы в правовых нормах и юридической практике адекватно и справедливо отражались интересы и потребности людей. Как правильно замечает В.Н. Протасов, «только учет и согласование интересов всех социальных субъектов (индивидуальных и коллективных) выступает подлинной основой и гарантией осуществления правовых требований» [11, с. 21]. Именно названные факторы и оказывают определяющее воздействие на формирование в сознании личности мотивов правомерного поведения. Несомненно, что общесоциальные задачи расширения сферы добровольного выполнения индивидами социальных норм, в том числе в правовой сфере, могут осуществляться не на основе двухаспектной трактовки юридической ответственности. Если речь

идет о состоянии сознания индивидов, то необходимо исследовать процессы его формирования, анализировать факторы правовой действительности, оказывающих определяющее воздействие на восприятие и оценку людьми различных аспектов правовой жизни. Следует напомнить, что в теоретико-правовой литературе уже давно замечено, что то, что некоторые авторы именуют позитивной юридической ответственностью, является не чем иным, как активными элементами правосознания [1, с. 204].

Научные работы по проблемам правосознания и правовой культуры с достаточной определенностью свидетельствуют, что в процессе общей и правовой социализации в сознании индивидов на многофакторной основе формируются знания о праве и его ценности, а также относительно устойчивые мотивы и установки, предопределяющие соответствующее поведение. Говоря обобщенно, правовая действительность как элемент социальной жизни, отражаясь в сознании людей, формирует образ права и определенное к нему отношение – соответственно, и поведение, имеющее юридическое значение. Если факторы правовой жизни, существенно влияющие на состояние правосознания, оцениваются личностью положительно – как отвечающие ее интересам или им не противоречащие – право воспринимается как разумное и необходимое. Это, в сущности, и есть та движущая сила, которая рождает мотивы и установки правомерного поведения. Характер поведения индивидов в сфере права, таким образом, предопределяется уровнем их правосознания и правовой культуры.

Следовательно, необходимо дальнейшее научное исследование вопросов правосознания и правовой культуры в целях принятия надлежащих практических мер. Весьма важно отслеживать процессы, существенно влияющие на формирование правосознания личности, выявлять и нейтрализовывать факторы, оказывающие отрицательное воздействие на развитие этого процесса. Возможно, это привело бы к пониманию неконструктивности дуалистической трактовки юридической ответственности и избавило бы юридическую науку от сомнительных терминологических манипуляций, обозначения одним и тем же понятием совершенно противоположных юридических состояний и др.; сделало бы ненужными и схоластические споры о наличии позитивной и негативной юридической ответственности.

Очевидно, что юридическая ответственность, как она воспринимается общественным сознанием, не должна быть ни позитивной, ни негативной: она должна быть всесторонне обоснованной и справедливой с позиций интересов личности, государства и общества. Ее следует рассматривать как специфическое правовое явление, имеющее свои

особенности, и не смешивать с другими видами социальной ответственности, категориями права и морали.

Известный русский правовед и философ И.А. Ильин писал: «Целью права является – установить совместную жизнь людей так, чтобы на столкновения, взаимную борьбу, ожесточенные споры тратилось бы как можно меньше душевных сил» [12, с. 24]. Добавим: тем более, если эти споры бесплодны.

1. Алексеев, С.С. Общая теория права : в 2 т. / С.С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1981. – Т. 1. – 360 с.
2. Гегель, Г.В.Ф. Работы ранних лет : в 2 т. / Г.В.Ф. Гегель. – М. : Мысль, 1973. – Т. 2. – 630 с.
3. Чистое учение о праве Ганса Кельзена / сб. пер. ; отв. ред. В.Н. Кудрявцев, Н.Н. Разумович. – Вып. I. – М. : АН СССР, ИНИОН, 1987. – 195 с.
4. Актуальные проблемы правоведения за рубежом. – Вып. 1. – М. : АН СССР, 1989. – 186 с.
5. Косолапов, Р.И. Свобода и ответственность / Р.И. Косолапов, В.М. Марков. – М. : Политиздат, 1969. – 95 с.
6. Строгович, М.С. Сущность юридической ответственности / М.С. Строгович // Совет. государство и право. – 1979. – № 5. – С. 72–78.
7. Назаров, Б.Л. О юридической истине позитивной социальной ответственности / Б.Л. Назаров // Совет. государство и право. – 1981. – № 10. – С. 29–38.
8. Малеев, Н.С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность / Н.С. Малеев. – М. : Юрид. лит., 1985. – 192 с.
9. Ожегов, С.И. Словарь русского языка / С.И. Ожегов. – Изд. 12-е, стереотип. – М. : Русский язык, 1978. – 846 с.
10. Социальная психология : краткий очерк / Г.П. Предвечный [и др.]; под ред. Г.П. Предвечного, Ю.А. Шерковина. – М. : Политиздат, 1975. – 319 с.
11. Протасов, В.Н. Теория права и государства. Проблемы теории права и государства. Вопросы и ответы / В.Н. Протасов. – М. : Новый юрист, 1999. – 240 с.
12. Ильин, И.А. Порядок или беспорядок? / И.А. Ильин. – М. : Народное право, 1917. – 46 с.

УДК 340.1

А.В. Григорьев

ПОНЯТИЕ ЗАЩИТНОГО ПРЕДПИСАНИЯ И ЕГО МЕСТО В СИСТЕМЕ МЕР ИНДИВИДУАЛЬНОЙ ПРОФИЛАКТИКИ

Правоприменительная деятельность органов внутренних дел (далее – ОВД), являющаяся средством реализации правоохранительной функции, нуждается в постоянном совершенствовании в силу возрастания конфликтности и других социальных противоречий в общественной жизни, пробелов в правовом регулировании и т. п. Так, несовершенство правового регулирования нередко является причиной коллизий и

пробелов в законодательстве, что может повлечь нарушения принципа законности в правоприменительной деятельности. ОВД в своей профессиональной деятельности наиболее часто применяют нормы административного, административно-процессуального, уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного права, что обусловлено спецификой возложенных на них задач.

Одна из основных задач органов внутренних дел – профилактика преступлений и административных правонарушений, одно из важных направлений в деятельности органов внутренних дел в этой сфере – предупреждение насилия в семье. Проводится работа по применению отечественного и международного опыта в целях комплексного реагирования всех субъектов профилактики на факты насилия в семье, дальнейшего развития системы оказания помощи жертвам и превентивных мер воздействия к правонарушителям, повышению административно-правовой защиты жертв насилия в семье. Так, в целях реализации данной задачи был принят Закон Республики Беларусь от 4 января 2014 г. № 122-3 «Об основах деятельности по профилактике правонарушений» (далее – Закон) [1], в ст. 10 которого определены основные меры индивидуальной профилактики правонарушений. К ним относятся: профилактическая беседа, официальное предупреждение, профилактический учет, защитное предписание, причем защитное предписание как мера индивидуальной профилактики является новеллой белорусского законодательства. На примере данного института проанализируем проблемы правоприменительной деятельности органов внутренних дел.

Согласно ст. 31 Закона защитное предписание представляет собой установление гражданину, совершившему насилие в семье, ограничений на совершение определенных действий. Защитное предписание выносится ОВД за совершение административного правонарушения в сфере семейно-бытовых отношений повторно в течение года. К таким правонарушениям относятся умышленное причинение телесного повреждения и иные насильственные действия, оскорбление и мелкое хулиганство.

Уже после первого правонарушения правонарушителю объявляется официальное предупреждение, а совершение второго правонарушения в течение года служит основанием для вынесения защитного предписания. При этом защитным предписанием гражданину, в отношении которого оно вынесено, запрещается: предпринимать попытки выяснять место пребывания пострадавшего от насилия в семье, если он находится в месте, неизвестном гражданину, совершившему насилие в семье; посещать места нахождения пострадавшего от насилия в семье, если он временно находится вне совместного места жительства или

места с правонарушителем; общаться с пострадавшим от насилия в семье, в том числе по телефону, с использованием глобальной компьютерной сети Интернет (ч. 4 ст. 31 Закона). Однако нарушение защитного предписания гражданином, в отношении которого оно вынесено, по действующему Закону не влечет для него какой-либо установленной законодательством специальной меры ответственности. В этой связи несовершенство механизма действия рассматриваемой нормы обуславливает необходимость осмысления и разрешения теоретических проблем правоприменительной деятельности ОВД, связанных с эффективностью и применением указанной меры, что невозможно без положений теории права и познаний в области административного права.

Вопрос определения эффективности действия норм права не нов для правовой науки, он изучался во второй половине XX в. представителями теоретико-правовых и отраслевых юридических наук. Современное представление об эффективности правовых норм сводится к соотношению между достигнутым результатом и той целью, которую преследовал законодатель при принятии соответствующей нормы. Недостижение цели при этом объясняется различными объективными и субъективными причинами (пробелы в правовом регулировании общественных правоотношений, коллизии норм права, ошибочное толкование норм права правоприменителем и др.). В этом отношении не является исключением и норма о защитном предписании как меры индивидуальной профилактики, применяемой ОВД в ходе правоприменительной деятельности. Так, несмотря на прогрессивное содержание анализируемой меры для белорусского законодательства в области защиты от насилия в семье, следует констатировать отсутствие эффективности нормы о защитном предписании в силу невозможности привлечения виновного к юридической ответственности за нарушение защитного предписания. Так, согласно ст. 33 Закона нарушение законодательства в сфере профилактики правонарушений влечет ответственность, установленную законодательными актами, однако ни в одном законодательном акте Республики Беларусь не предусмотрена ответственность за нарушение требований защитного предписания. Отсутствие такой охранительной нормы ставит под сомнение эффективность правовой нормы о защитном предписании как меры индивидуальной профилактики, не подкрепляемой административно-деликтной нормой, и в силу этого не влекущей правового воздействия и наступления для виновных неблагоприятных юридических последствий за ее нарушение.

В законодательстве ряда государств содержатся санкции, закрепляющие конкретные меры воздействия на виновное лицо, нарушившее ограничения, предусмотренные защитным предписанием, а в Кодексе

Республики Беларусь об административных правонарушениях аналогичная норма отсутствует. До вступления в законную силу рассматриваемого Закона специалисты прогнозировали вероятность неоднозначного понимания ответственности за возможное нарушение защитного предписания. Так, с целью устранения пробела в правовом регулировании предлагалось внести в ст. 23¹ КоАП ч. 2 в виде самостоятельного состава, предусматривающего не только штраф, но и административный арест [2, с. 47]. Однако в КоАП нет специального состава для защитного предписания.

В целях решения указанной проблемы правоприменительная практика пошла по пути привлечения виновных за нарушение защитного предписания по ст. 23.4 «Неповиновение законному распоряжению или требованию должностного лица при исполнении им служебных полномочий» КоАП [3]. По нашему мнению, правоприменительная практика привлечения к ответственности по ст. 23.4 КоАП является незаконной по следующим основаниям: во-первых, буквальное толкование данной статьи позволяет сделать вывод о том, что в гипотезе данной правовой нормы указано законное распоряжение или требование должностного лица, а не защитное предписание; во-вторых, защитное предписание связано с вынесением должностным лицом правоприменительного акта в письменной форме, в то время как распоряжение или требования должностного лица может быть выражено в устной форме, например при пресечении правонарушения или доставлении задержанного; в-третьих, существующий пробел в законодательстве (отсутствие ответственности за нарушение защитного предписания) правоприменительная практика преодолевает путем аналогии закона, применяя санкции норм административного права, что недопустимо.

Некоторые российские ученые высказывают мнение о возможности использования аналогии закона в административном законодательстве с целью преодоления пробела, применяя к отношениям, которые не урегулированы законодательством, нормы закона, регулирующих сходные отношения [4; 5]. Однако нами разделяется иная точка зрения, согласно которой административные правонарушения регулируются с помощью императивных, запретительных норм, способов пресечения правонарушений, направленных на неотвратимость наказания, где не случайно не допускается регулирование по аналогии и ссылок на ее применение нет, перечень правового регулирования носит исчерпывающий характер [6]. Дело в том, что сфера применения института аналогии ограничена гражданским судопроизводством, что отвечает целям обеспечения охраны и именно гражданских прав и законных интересов граждан, а применение аналогии в процессе рассмотрения уголовных и административных дел противоречило бы достижению

таких целей [7, с. 321]. Подобной позиции о недопустимости применения аналогии закона к охранительным (административным и уголовным) правоотношениям придерживаются и другие исследователи и правоприменители [8].

Таким образом, правоприменительная практика по-своему реагирует на принятый акт, реализуя применение конкретных правовых норм, предписаний к конкретным ситуациям. Как указывает В.В. Подгруша, практика является индикатором качества нормативных правовых актов, а правоприменитель, истолковывая ту или иную норму права, формирует практику, явно не согласующуюся с конституционными нормами и принципами [9, с. 10]. В этой связи следует согласиться с мнением Э.А. Саркисовой о том, что нередко замеченные на практике нормы, не согласующиеся с другими нормами, продолжают применяться, поскольку вопросы об отмене либо изменении таких норм просто не ставятся в официальном порядке [10, с. 257].

На основании изложенного автор приходит к следующим выводам:

1. Применение такой новеллы в законодательстве и правоприменительной деятельности ОВД, как защитное предписание, представляет собой значительный вклад в профилактику бытовой преступности и обеспечение безопасности пострадавших от домашнего насилия, однако в силу вышеописанных причин указанная мера индивидуальной профилактики в настоящее время является недостаточно эффективной, поскольку в данном случае не достигнуты юридические и социальные цели правовой нормы, заложенные законодателем при ее принятии.

2. Защитное предписание не в полной мере решает проблему домашнего насилия ввиду отсутствия нормы, предусматривающей негативные юридические последствия за нарушение виновным лицом ограничений, предусмотренных защитным предписанием. Данное обстоятельство, на наш взгляд, связано с игнорированием пакетного принципа вступления в силу нормативных правовых актов. Реализация указанного принципа применительно к защитному предписанию обеспечила бы одновременное вступление в силу Закона Республики Беларусь «Об основах деятельности по профилактике правонарушений» и бланкетной нормы, закрепляющей административную ответственность за нарушение защитного предписания. Предпринятые шаги позволили бы исключить дальнейшие изменения и дополнения в Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях и, как следствие, сделать правовую норму эффективной с момента ее принятия и минимизировать затраты. В этой связи полагаем необходимым дополнить КоАП нормой, устанавливающей ответственность в виде ареста за нарушение защитного предписания, что позволит усилить гарантии, права и законные интересы граждан, пострадавших от домашнего насилия.

1. Об основах деятельности по профилактике правонарушений [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2014 г., № 122-3 : в ред. 18.06.2016 г. // Консультант-Плюс. Беларусь // ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
2. Федорович, А.Л. Совершенствование мер профилактики нарушений антиалкогольного законодательства / А.Л. Федорович // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов : тез. докл. Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 3 апреля 2014 г. / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь ; под ред. В.Б. Шабанова. – Минск, 2013. – С. 46–47.
3. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : принят Палатой представителей 17 дек. 2002 г. : одобр. Советом Респ. 2 апр. 2003 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 19.07.2016 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
4. Родина, Л. Применение аналогии закона при рассмотрении дел об административных правонарушениях / Л. Родина // Законность. – 2008. – № 2. – С. 32–35.
5. Семенистый, А.В. Правовые и организационные основы исполнения органами внутренних дел постановлений о назначении административных наказаний : дис. ... канд. юрид. наук. : 12.00.14 / А.В. Семенистый. – М., 2004. – 236 л.
6. Власенко, Н.А. Об аналогии в современном процессуальном праве / Н.А. Власенко // Рос. юстиция. – 2005. – № 7. – С. 32–36.
7. Вишневский, А.Ф. Общая теория государства и права : учебник / А.Ф. Вишневский, Н.А. Горбатов, В.А. Кучинский ; под общ. ред. В.А. Кучинского ; М-во внутр. дел Респ. Беларусь, учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь». – Минск, 2013. – 479 с.
8. Гараев, А.А. Сроки в законодательстве об административных правонарушениях / А.А. Гараев // Законность. – 2010. – № 8. – С. 53–55.
9. Подгруша, В.В. Конституционное единство правотворчества и правоприменения в правовой системе Республики Беларусь / В.В. Подгруша // Весн. Канстыт. Суда Рэсп. Беларусь. – 2003. – № 3. – С. 4–13.
10. Саркисова, Э.А. Уголовный закон и правоприменительная практика / Э.А. Саркисова // Проблемы правоприменительной деятельности в Республике Беларусь : материалы Респ. науч. конф., Гродно, 28–29 марта 2003 г. : в 2 ч. / Гродн. гос. ун-т ; редкол.: Р.Н. Ключко (отв. ред.) [и др.]. – Гродно, 2003. – Ч. 1. – С. 256–260.

УДК 340.1

А.В. Григорьев, Н.С. Касперович

ЗАКОННОСТЬ: ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ

Проблема законности всегда была для юриспруденции актуальной. До сих пор не сформировано такое определение понятия, которое в полной мере отражало бы все содержательные аспекты этого явления, поэтому названная проблема продолжает оставаться одной из самых дискуссионных в юридической науке.

Так, установлено, что современное понимание понятия «законность» существенно отличается от его толкования в другие историче-

ские эпохи. Принцип законности – важнейшая организационная предпосылка любой государственной системы, так как законодательство нормирует общественную жизнь. Так, Петр I, стремившийся навести порядок в стране, четко сформулировал представление о законности, свойственное периоду абсолютистского общества: «Понеже ничто так к управлению государства нужно есть, как крепкое хранение прав гражданства, понеже в сие законы писать, когда их не хранить, или ими играть как в карты, прибирая масть к масти» [1, с. 107].

Авторские дефиниции законности акцентируют внимание на отдельных аспектах этого сложного явления, отражающих ее функциональную значимость. Разногласия специалистов по поводу определения законности порождены не столько сложностью, многогранностью и динамикой предмета, сколько терминологической неясностью. На первый взгляд, все различия в определениях являются сугубо словесными, не касающимися сути. Однако главное – это отграничить законность от близких ей понятий.

Так, по мнению М.С. Строговича, законность – это принцип деятельности органов государства, общественных организаций, должностных лиц и граждан [2, с. 11]. Подобный взгляд не нов: необходимость исполнения требований законодательства абсолютно всеми без исключения органами государственной власти, органами местного самоуправления, должностными лицами, гражданами и общественными организациями – неотделимый элемент обеспечения законности. Причем указанное условие означает не только то, что все названные субъекты должны априори четко и во всем придерживаться установленных законодательством норм поведения, но и то, что элемент обязательности содержит также и право государства принудить субъекта к соблюдению требований закона, то есть полномочие по применению в отношении правонарушителей узаконенных мер государственного принуждения, среди которых значимое место занимает наказание.

В высказываниях по данному поводу С.С. Алексеева, А.Ф. Ефремова есть весьма рациональное зерно: они рассматривали законность прежде всего как принцип права [3, с. 402]. Л.С. Явич, С.Э. Жилинский подразумевают под законностью соответствие правовой деятельности закону; Н.Г. Александров, И.С. Самощенко понимают законность как правовой режим [4, с. 12]. Особого внимания заслуживает точка зрения П.М. Рабиновича который полагает, что законность – это состояние правомерности человеческой деятельности [5, с. 115]. Также считаем научно обоснованной позицию Н.Н. Вопленко и В.В. Демидова, определивших понятие законности как систему социальных и юридических требований правомерного поведения [6, с. 20].

На наш взгляд, одним из перспективных и приоритетных направлений в исследовании данного вопроса является подход В.В. Лазарева, указывающего на распространенность многочисленных определений, раскрывающих ту или иную связь законности с социальными процессами: это и принцип деятельности государственных органов, и своеобразный политический режим общественной жизни, и строгое требование соблюдения законов [7, с. 457].

В сфере гуманитарных и общественных наук трудно найти теории, которые воспринимались бы всеми как безукоризненные. Личность автора, специфика использованных методов научного исследования, степень глубины проделанной работы накладывают свой отпечаток на любую из них. Законность как основанное на нормативности и государственной обязательности права требование строгого и неуклонного соблюдения, исполнения, использования и применения права выполняет весьма разнообразные функции, но в каждом из определений законности выделяется главное, что и образует ее суть – это точное и неуклонное осуществление (соблюдение, исполнение, использование) нормативных положений Конституции, соответствующих ей законов, принятых на их основе подзаконных нормативных актов всеми органами государства, учреждениями, организациями, общественными образованиями, должностными лицами и гражданами [8, с. 432]. Именно это присуще законности любого исторического периода независимо от условий места и времени.

Несмотря на различия во взглядах на законность, они не столько противоречат друг другу, сколько отражают различные грани этого правового явления, не ставя под сомнение его содержание. В литературе подчеркивается, что законность должна быть развернута на личность, ее правовые возможности, утверждение субъективного права. В этом смысле она выполняет роль посредника, который переносит право в плоскость реального осуществления прав и обязанностей граждан (организаций) [9, с. 49].

Итак, законность – это фундаментальная категория всей юридической науки и практики, а ее уровень и состояние служат главными критериями оценки правовой жизни общества, его граждан. Как показывает мировой и отечественный опыт, даже самый совершенный закон жив только тогда, когда он выполняется, воздействует на общественные отношения, сознание и поведение людей. Эта сторона права, связанная с жизнью закона, его действенностью, и характеризуется понятием «законность».

Полагаем, что одной из необходимых и первоочередных мер по упрочению законности в Республике Беларусь является совершенствование правотворческой деятельности на принципах конституционализма,

субординации нормативных правовых актов, научности. Для этого законодатель, равно как и любой другой субъект правотворческой инициативы, должен проявлять максимум профессионализма в процессе создания правовых предписаний, чтобы они соответствовали требованиям правомерности (с точки зрения Конституции, законов, обязательств по международному праву), целесообразности и эффективности, всем требованиям юридической техники [10, с. 99].

Новый образ права, формируемый под углом зрения человеческого измерения, позволит раскрыть неразрывную связь законности со справедливостью и разумностью, воспитать чувство законности, показать преимущества жизни по закону, вести эффективную борьбу с правовым нигилизмом. Вот тогда законность действительно будет восприниматься как ценность, без которой невозможно строительство правового государства.

На основании изложенного авторы приходят к следующим выводам.

1. Законность – один из важнейших и неперенных принципов правового государства и вместе с тем качественных показателей правовой жизни общества. Без режима строгого и последовательного соблюдения правовых норм не может четко и слаженно работать государственный аппарат, эффективно решая поставленные перед ним задачи, не может также существовать твердый и надежный правовой порядок общества, в котором бы гарантировались и юридически защищались права и свободы граждан. Выступая одним из ведущих требований, предъявляемых к практической деятельности всех субъектов правовых отношений, законность программирует весь общественный порядок, показывает его реальный характер и выполняет ряд исключительно важных стабилизирующих функций. Именно функции законности и берутся чаще всего за основу ее определения.

2. Принцип законности по-разному трактуется специалистами в области общей теории права. Одни пишут о понятии принципа законности, другие о требованиях, чертах законности. Большинство считают законность принципом деятельности, на основе которого органы государства осуществляют свои властные функции, в том числе и правоприменительные, в строгих рамках закона, неукоснительно соблюдая права граждан и других субъектов. Многообразие подходов к пониманию законности – следствие широты данного феномена. Важное теоретическое и практическое значение имеет то, что при освещении содержания законности она рассматривается с различных сторон, в различных аспектах. Значит, в таких условиях сформулировать единое условие законности в рамках современного научного юридического дискурса крайне затруднительно и нецелесообразно в силу того, что законность изначально выступает как полисемантическая категория.

3. Формирование белорусского правового государства неизбежно предполагает качественные перемены в понимании законности, обновление принципов становления, укрепления и соблюдения ее режима. Надлежащее исполнение гуманных, эффективных, воплощающих волю народа законов есть не только существенный показатель уровня цивилизованности и демократичности государства, но и залог прогресса в социально-экономических преобразованиях, гарантия обеспечения и охраны прав и свобод человека и гражданина. Законность как одна из составляющих основу демократизации нашего общества и защищенности индивида от произвола власти – руководящее начало в деятельности всех государственных органов и должностных лиц, принципиальная основа сложного процесса применения права, поэтому решение проблем в правоприменительной деятельности нужно начинать с укрепления законности.

1. Воскресенский, Н.А. Законодательные акты Петра I / Н.А. Воскресенский. – Т. 1. – М., 1945. – 107 с.

2. Строгович, М.С. Основные вопросы советской социалистической законности / М.С. Строгович // Правоведение. – 1968. – № 6. – 137 с.

3. Ефремов, А.Ф. Теоретические и практические проблемы реализации принципов законности в Российском государстве : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / А.Ф. Ефремов ; Саратов. гос. акад. права. – Саратов. – 2001. – 51 с.

4. Александров, Н.Г. Социалистические принципы советского права / Н.Г. Александров // Совет. государство и право. – 1957. – № 11. – 56 с.

5. Рабинович, П.М. Упрочение законности – закономерность социализма / П.М. Рабинович // Правоведение. – 1997. – № 3. – С. 115.

6. Вопленко, Н.Н. Законность и правовой порядок / Н.Н. Вопленко // Соц. и гуманитар. науки. Отечественная и зарубежная литература. – 2007. – № 3. – С. 135.

7. Лазарев, В.В. Теория государства и права : учебник / В.В. Лазарев, С.В. Липень. – 4-е изд., испр. и доп. – М. : ИД Юрайт, 2010. – 634 с.

8. Общая теория государства и права : учебник / А.Ф. Вишневский, Н.А. Горбаток, В.А. Кучинский ; под общ. ред. проф. В.А. Кучинского. – Минск : Интегралполиграф, 2009. – 552 с.

9. Груздев, В.В. Правовые состояния личности как условия формирования законности: понятие и классификация / В.В. Груздев. – М. : Юрист. – 2011. – № 9. – С. 49.

10. Семак, Е.Д. Совершенствование правоприменительной деятельности в Республике Беларусь в аспекте укрепления законности // Проблемы правоприменительной деятельности в Республике Беларусь : материалы Респ. науч. конф., Гродно, 28–29 марта 2003 г. / Гродн. гос. ун-т им. Я. Купалы ; редкол.: В.Н. Ключко (отв. ред.) [и др.]. – Гродно, 2003. – С. 99.

УДК 340.1

С.А. Калинин

КОНЦЕПТ «ПРАВА ЧЕЛОВЕКА» В КОНТЕКСТЕ ЛИБЕРАЛЬНОЙ ГЕОКУЛЬТУРЫ

Одним из проявлений мирового кризиса стала неадекватность многих идей (дискурсов) и порожденных ими терминов, которые еще недавно казались универсальными и закладывались в основу государственного строительства. Такая ситуация не удивительна и отражает определенную глобальную закономерность устаревания одних доктрин и появления иных, кажущихся способными разрешить существующие противоречия. Данная закономерность ярко проявляется лишь во время смены дискурсов и на предельных уровнях обобщения реальности. Так, М.К. Мамардашвили указывает, что любые тексты порождают вопросы, индуцированные из содержащихся в них понятий, ответы на которые уже существуют в самом языке изложения текста. Следовательно, более важным является возникающий из опыта вопрос: как возможен и должен быть устроен мир, чтобы некие события могли произойти [1, с. 6–12]. Это коррелирует с идеями И. Валлерстайна, что познание фактов в некоем социокультурном контексте требует последовательных ответов на следующие вопросы: каким образом и в какое время производились конкретные продукты культуры, почему они производились в данной форме, как они воспринимались и воспринимаются людьми и по каким причинам [2, с. 302]; М.В. Ильина о динамике в содержании базовых обществоведческих терминов [3]. Смена дискурсов осложняется кризисом современной мир-системы, которая генетически возникла в XVI в. в Западной Европе, однако постепенно подчинившей иные цивилизационные модели, став в итоге единой и единственной [2; 4].

На наш взгляд, наиболее подходящим термином, обозначающим связь дискурса и соответствующей ему терминологии, является геокультура, которая мировоззренчески интегрирует и легитимирует мир-систему, представляя собой культурный способ организации мирового пространства (ядро, периферия, полупериферия) и обеспечения легитимности сформированного в интересах ядра глобального порядка [2, с. 188–226], позволяя мировоззренчески преодолевать заложенные противоречия. Так, христианство перевело идею воздаяния за посятороннюю несправедливость на уровень Царствия Небесного и загробной жизни. Реформация трансформировала бунты в революции, требующие изменения общественного договора. Данный термин активно используется и в русскоязычной науке – не только в логике мир-системного анализа [5; 6].

Сущностно современная мир-система является *капиталистической мир-экономикой* и легитимируется геокультурой *либерализма*, что позволяет рассматривать современную мир-систему, капитализм и либерализм в качестве неделимого разноаспектного феномена [2, с. 25]. Либерализм основывается на следующих мировоззренческих аксио-

мах: материалистичность мира; рациональность; линейный социальный прогресс, подразумевающий возможность реальной реализации социальных притязаний и нормальность политических перемен, направленных на защиту свободы, естественных прав, борьбу с тиранией и т. д.; коллективизм и эгалитаризм, включающие признание состоящего из граждан народа источником суверенной власти; бесконечность накопления капитала; индивидуализм и абсолютизация свободы; возможность достижения успеха и могущества политически свободной нацией, избравшей правильный (либеральный) экономический курс развития [2, с. 112–117]. Вышеназванное обуславливает сложный мировоззренческий статус либерализма и его проявление в ряде отдельных феноменов. В частности, либерализм может пониматься как политическая философия, основанная на ценностях свободы; политико-правовая (конституционная) доктрина, основанная на приоритете личности, ее прав и свобод и противостоящая традиционным и авторитарным системам; политический режим; элемент концепции «управляемого хаоса»; явление апостасии и т. д. В результате *либеральными* могут быть и высокие ценности, и античеловеческая политика.

Исходные принципы либерализма возникли в рамках английской политической философии XVI–XVIII вв., основанной на кальвинистской теологии, и были закреплены во время Нидерландской, Английской, Американской и Французской революций. Кальвинистские идеи об изначальном предопределении человека, противопоставлении немногих избранных остальному грешному человечеству, апеллировавшие к ветхозаветным ценностям [7, с. 95–141], породили феномен «христианского (английского) гебраизма», то есть идею о богоизбранности («особой роли», «глобальной ответственности», «бремени белого человека» и т. д.) народа Британии, несущего свет миру [8, с. 131–135]. Данная идея, имманентно включающая принцип двойных стандартов, стала затем неотъемлемой частью гражданской религии США, проявляясь, например, в трактовке уникальности американского социально-исторического опыта, апологии статуса Америки как «богоизбранной» страны, оправдании ее превосходства над другими [9].

Либерализм позиционирует себя в качестве венца развития *всего* человечества за счет линейного прогресса обеспечивших *высокий уровень жизни на Западе* идей античности, вновь использованных в эпохи гуманизма, Возрождения, Реформации, Просвещения, буржуазно-демократических революций и до настоящего времени [10, с. 92–107]. Это обуславливает его претензию на универсальность и эталонность при оценке социально-политических реалий, способность наилучшим образом содействовать развитию личности и организации общества, чрезмерную критичность к публичной власти и любым категориям,

отражающим коллективную солидарность и субъектность («народ», «государство», «общее дело» и т. д.), якобы воплощающим в себе личную несвободу автономного индивида – носителя «естественных прав». Поэтому рабовладельческая и основанная на поражении в правах неграждан античность превратилась в олицетворение свободы, демократии, права и частной собственности, духовно передав названные ценности современному Западу, а отрезок между античностью и Возрождением молчаливо воспринимается как досадный исторический промежуток («темные века») [11, с. 2].

Следует отметить содержательное противопоставление геокультуры либерализма и христианства. Так, основанный на антропологии гуманизма либерализм обладает гедонистическим пафосом, в то время как христианство, основанное на принципе христоцентризма, аскетично по своей сути. Либерализм абсолютизирует индивида в его звериной, но не божественной ипостаси [12, с. 80], выведя «за скобки» проблему смерти в силу безусловного приоритета права на жизнь (для немногих и за счет *ненужных*), отрицая христианскую идею поврежденности человеческой природы (Рим. 7, 14–22), рассматривая зло и несправедливость в качестве последствий несовершенства социального устройства; догматизирует свободу, перенеся абсолютность отношений Бога и человека (Быт. 1, 26; Откр. 3, 20) на социальное бытие поврежденного человечества, объективно требующего ограничения свободы для ее же реализации¹. В результате реальному (философскому) человеку был присвоен метафизический статус единичного бытия Адама до грехопадения (Быт. 1, 26). Это позволило рассматривать индивида как существо, обладающее лишь правами, обусловив имманентный индивидуалистический пафос (свобода от чего) либерализма, противостоящего любым ограничениям свободы. Однако в результате смешивается абсолютное и релятивное измерения свободы, а также разделяемая христианством *свобода выбора (между равнозначными феноменами) и свобода выбора между добром и злом* (Втор. 30, 15, 19–20). Одновременно необходимо различать, но не противопоставлять свободу большинства и свободу меньшинства. Указанное обусловило общий вектор либерализма на поиск новых («лучших») моделей социального устройства, направленных на защиту свободы, естественных прав и т. д., ложную дилемму свободы личности и безопасности общества, политику двойных стандартов государств ядра по отношению к периферии и полупериферии и обратное двойственное либо критично-негативное отношение к либерализму традиционных обществ, периферийных и полупериферийных государств. Это порождает проблему оптимального соотноше-

¹ Именно в таком контексте Т. Гоббс выдвинул идею «войны всех против всех».

ния либерализма и безопасности социума, который может сохраниться при условии признания наличия больших ценностей, нежели жизнь и свобода индивида.

Содержание и применение либеральных принципов – суть политической истории мир-системы в XIX и XX вв., осуществлявшей в рамках идеи всеобщего равенства поиск критериев отнесения лиц к «гражданам». Либеральная геокультура посредством всеобщего (первоначально для мужчин) избирательного права, начал социального государства, национального самосознания легитимировала капитализм, удержав городской пролетариат от слишком серьезного восприятия идей естественности перемен и народного суверенитета, а также вмешательства в процесс капиталистического накопления с подрывом основных структур системы. В результате проблемы ядра были вынесены за его пределы, а внутренний раскол нации был преодолен за счет противопоставления себя «нецивилизованным» и «неполноценным» народам [13]. Сейчас такое противопоставление осуществляется на уровне прав человека, «гуманитарных интервенций», критики «недемократических» режимов и т. д.

Поэтому либерализм, несмотря на декларативную приверженность к равенству и свободе касается, по сути, избранного меньшинства («золотой миллиард») и может существовать лишь в условиях неравенства и двойных стандартов. Однако современность не дает такой возможности экстернализации, особенно в условиях идеологической делегитимизации эгалитарными правами человека любых форм неравенства, ограничивающих накопление капитала и требующих увеличения социальных обязательств, и конечностью Земли как естественной среды обитания человечества [2, с. 188–226, 303–304, 326–327, 330–331, 340–341]. Так, Ж. Делёз и Ф. Гваттари прямо указывают, что мировой рынок сам производит определяющие неравномерности развития государств, что объясняет тесную связь демократических государств с компрометирующими их диктатурами [14, с. 140–142].

Вышеизложенное позволяет указать на актуальность изучения исходных мировоззренческих аксиом либерализма и соотношения их с порожденных им концептом «права человека», который, по сути, содержит в себе три основные мировоззренческие проблемы: *кто* в *данном* социуме признается человеком, *от кого* и *кто* должен защищать человека. Различие в понимании данных аксиом и предопределяет сущность и практику реализации либерализма в конкретном социуме.

Первая проблема обуславливается антропологией конкретной цивилизации. Так, Преамбула Всеобщей декларации прав человека прямо указывает на *веру* народов объединенных наций в основные права человека, достоинство и ценность человеческой личности, равноправие

мужчин и женщин. При этом содержательно права человека могут возникнуть лишь в лоне мировоззрения, догматически распространяющего статус человека на *любого*. Таким мировоззрением является христианство, которое в силу статуса человека как образа и подобия (Быт. 1, 26) одновременно рассматривает как братьев, равных между собою пред лицом правды Божией и обладающих одинаковой надеждой иметь жизнь вечную и наследовать Царствие Небесное (Гал. 3, 26–28, 1 Кор. 12, 4–5, Кол. 3, 8–11), и как членов церковного Тела, имеющих собственное назначение (Ефес. 4, 11–16) и различные дары (таланты), которым соответствуют различные обязанности (Лк. 12; 48; Лк. 19, 12–26 = Мф. 25, 14–29). В силу этого ряд авторов находит корреляцию норм Всемирной декларации прав человека в Священном Писании [15]. Также права человека достаточно органичны иудаизму и исламу. Однако из-за утраты западным христианством представлений об истине (Реформация) права человека были артикулированы в рамках либерализма и получили, как правило, антихристианское прочтение. Иные мировоззрения четко противопоставляют своих как *людей* и других как *не-людей*. В этом случае *кажущимся* парадоксом либерализма, а по сути, его органическим свойством, является одновременное существование в англосаксонских государствах, впервые артикулировавших либерализм как доктрину государственного и общественного развития, социал-дарвинистских (расистских) идей и практик [16; 17, с. 22–72].

Вторая проблема определяет *метафизического* субъекта, нарушающего права человека, которым, как правило, рассматривается государство и коллективные субъекты. При этом сама постановка вопроса возможности нарушения кем-либо прав человека уже является мировоззренчески окрашенной. Впервые власть государства была метафизически ограничена в Ветхом Завете через прямое управление Богом созданным и избранным Им народом, деятельность которого регламентировалась Законом, дарованным свыше с единой целью дать людям жизнь и добро (Втор. 10, 12–13; 30, 15–18). При этом идеи приоритета человека перед государством не относятся лишь к англосаксонской традиции (Magna Charta, Habeas corpus act), но присущи всем народам (Статут ВКЛ 1588 г. [18, с. 43]).

Третья проблема касается субъектов, *мировоззренчески* претендующих на защиту прав человека. В контексте понимания государства (власти) в качестве нарушителя прав человека такие субъекты механически и органически противопоставляют себя ему, требуя от государства защиты собственных интересов. Традиционно правозащитная деятельность, включая ее международные аспекты, *монополизируется* гражданским обществом, как правило, поддерживаемым государствами ядра. Госу-

дарство же периферии либо полупериферии обычно не признается субъектом правозащитной деятельности.

В настоящее время наблюдается переосмысление либерализма с иных мировоззренческих позиций, противостоящих навязыванию вечного «ученического» статуса, указывающих на его негативную роль в развитии незападных государств и цивилизаций [19; 20]. На постсоветском пространстве наиболее концептуально конфликт абсолютной религиозной истины и либерализма, в котором идеальные либеральные идеи сопоставляются с неидеальной практикой, переосмысливается Русской Православной Церковью. Отметим, что исторически Русская Православная Церковь неоднозначно относилась к правам человека [21]. С одной стороны, поиск справедливого мироустройства не был важен для православия, готового отстаивать истину и свободу христианской совести при ее нарушении со стороны государства ценой своей жизни и свободы (Правило 79 свт. Василия Великого [22]). Поэтому правозащитная тематика в западном понимании не свойственна православной церкви, а для исторической Руси была малоактуальна, поэтому подчеркиваемая лояльность к власти могла приводить к действиям, слабо соотносящимся с правами человека. С другой стороны, апелляция к праву в Речи Посполитой, свободе совести в СССР являлись для православия формой защиты. Таким образом, отсутствие правозащитной риторики еще не означает умаления ценности человека.

Концептуальное отношение Русской Православной Церкви к правам человека формировалось постепенно. Так, отдельные аспекты православного отношения к названным феноменам были закреплены в *Основах социальной концепции Русской Православной Церкви* [23], *Декларации о правах и достоинстве человека X Русского Народного Собора* [24].

Основы социальной концепции прямо указывают на библейские корни представлений о неотъемлемых правах личности, которые обуславливают необходимость сохранения за человеком некой автономной сферы, где человек остается один на один со своей совестью и через свободное волеизъявление наследует спасение или гибель. В таком понимании ряд прав человека, защищающих сокровенные основания человеческой свободы от произвола посторонних сил, дополняется и гарантируется правовыми нормами. Однако право защищает человеческую свободу (2 Кор. 3, 17), если соотносится с Божественной правдой, охраняя неотъемлемые права личности (IV. 6). Секуляризация трансформировала библейскую антропологию в права индивидуума вне его связи с Богом, охрану свободы личности – в защиту своеволия. Это позволяет светской науке рассматривать человека как самодостаточного и самодовлеющего субъекта без учета падшести человеческой

природы. Однако с христианской традицией ее объединяют убеждения о присущести человеческой природе понятий добра и зла, а также о нравственных (совестных) истоках права («категорический императив») (IV.7).

Декларация о правах и достоинстве человека, констатируя реальность угрозы конфликта цивилизаций, по-разному понимающих человека и его предназначение на переломном этапе истории, указала, что достоинство личности может приобретаться лишь посредством приобретения добра и неразрывно связано с нравственностью. Главной идеей данного документа является поиск условий, ограничивающих свободное и инструментальное понимание прав человека, приводящее к политике двойных стандартов.

Итоговым документом в данной сфере явились *Основы учения Русской Православной Церкви о достоинстве, свободе и правах человека* [25], которые указывают, что «несмотря на глубокие различия между отдельными цивилизациями и культурами, в любой из них наличествуют некоторые представления о правах и обязанностях человека»; отмечают, что проблема прав человека для православной церкви является проблемой выживания в новом мировом порядке. Церковь призывает государство следовать «богоугодным нравственным нормам и основанной на ней традиционной морали» (III.5), так как падение общественной нравственности приводит к негативным последствиям в сфере прав человека (III. 3), при этом «права человека не могут быть выше ценностей духовного мира» (III. 2) и «под предлогом защиты прав человека одним цивилизациям не следует навязывать свой уклад жизни другим» (III. 4).

Вышеизложенное позволяет сделать следующие выводы.

1. Современный этап развития государства, общества и способов их научного познания актуализирует важность познания концептуально-категориального аппарата в контексте порождающих (породивших) его мировоззренческих феноменов. Для решения данной проблемы наиболее подходящим является термин «геокультура», возникший в рамках мир-системного анализа, но также используемый и в рамках иных методологических стратегий и обозначающий культурный способ организации мирового пространства и обеспечения легитимности глобального порядка.

2. Содержательно современная геокультура представляет собой либерализм, легитимирующий капиталистическую мир-экономику, достигшую предельного развития и вступившую в стадию глобального кризиса. Именно кризис либеральной геокультуры актуализирует проблему переосмысления содержания концептуально-категориального аппарата.

3. Концепт прав человека является важной составляющей либеральной геокультуры, легитимирующей интересы государств ядра в мир-системе и основанной на идеях гедонизма, повышенного критицизма к традиции, абсолютизации индивидуальных прав, критического отношения к религии и т. д.

4. Концепт прав человека включает в себя три основных метафизических вопроса (кто есть человек, кто нарушает права человека, кто должен защищать права человека), содержание и практика реализации которых зависит от содержания конкретной геокультуры. Несмотря на то, что идея прав человека была артикулирована в рамках либеральной геокультуры, содержательно она вытекает из христианства, рассматривающего человека в качестве образа и подобия Божия, предусматривающего возможность метафизического ограничения власти Божественным законом. Это порождает современный конфликт в прочтении прав человека, когда либеральный дискурс вступает в противоречие с религиозным, представленным, в том числе и официальной позицией Русской Православной Церкви.

1. Мамардашвили, М.К. Как я понимаю философию / М. Мамардашвили. – М. : Прогресс, 1990. – 365 с.

2. Валлерстайн, И. Анализ мировых систем и ситуация в современном мире / И. Валлерстайн ; пер. с англ. П.М. Кудюкина ; под ред. Б.Ю. Кагарлицкого. – СПб. : Унив. кн., 2001. – 414 с.

3. Ильин, М.В. Слова и смыслы. Опыт описания ключевых политических понятий / М.В. Ильин. – М. : Росспэн, 1997. – 432 с.

4. Бродель, Ф. Материальная цивилизация, экономика и капитализм, XV–XVIII вв. = *Civilisation matérielle, économie et capitalisme, XVe–XVIIIe siècle* : в 3 т. / Ф. Бродель ; пер. с фр. Л.Е. Куббеля. – 2-е изд. – М. : Весь Мир, 2007. – 3 т. – 752 с.

5. Замятин, Д. Геокультура: образ и его интерпретации / Д. Замятин // Вестн. Евразии. – 2002. – № 2. – С. 6–17.

6. Островский, Е. Новые границы мира: геокльтура [Электронный ресурс] / Е. Островский // Русский Архипелаг: сетевой проект Русского Мира. – Режим доступа: <http://www.archipelag.ru/geoculture/concept/interpretation/geoculture>. – Дата доступа: 10.10.2016.

7. Бринтон, К. Истоки западного образа мысли / К. Бринтон. – М. : Москов. шк. полит. исслед., 2003. – 432 с.

8. Берман, Г.Дж. Вера и закон: примирение права и религии / Г.Дж. Берман. – М. : Ad Marginem, 1999. – 431 с.

9. Задорожнюк, И.Е. Гражданская религия в США: социально-философский анализ : автореф. дис. ... докт. философ. Наук : 09.00.11 / И.Е. Задорожнюк ; Соврем. гуманитар. акад. – М., 2008. – 52 с.

10. Нерсесянц, В.С. Философия права / В.С. Нерсесянц. – М. : Норма, 1997. – 652 с.

11. Государство в истории общества (к проблеме критериев государственности). – 2-е изд., испр. и доп. ; вступ. ст. Д.Н. Лелюхина и Ю.В. Любимова. – М. : Ин-т востоковедения РАН, 2000. – 334 с.

12. Окара, А.Н. Либерализм: философия свободы vs. технология управляемого хаоса / А.Н. Окара // Либерализм: теория, состояние, прогноз. Материалы науч. семинара. – Вып. № 5. – М. : Научный эксперт, 2010. – С. 78–80.

13. Суковатая, В. Женские тела и имперские фантазии: гарем как территория восточного Другого // В. Суковатая, Е. Фисун // Лабиринт: журн. соц.-гуманит. исслед. – 2014. – № 4. – С. 13–22.
14. Делёз, Ж. Что такое философия? / Ж. Делёз, Ф. Гваттари ; пер. с фр. и послесл. С.Н. Зенкина. – М.: Ин-т эксперимент. социол. ; СПб.: Алетей, 1998. – 288 с.
15. Папаян, Р.А. Христианские корни современного права / Р.А. Папаян. – М.: Норма, 2002. – 416 с.
16. Саркисянц, М. Английские корни немецкого фашизма: от британской к австро-баварской «расе господ»: курс лекций, прочит. в Гейдельберг. ун-те / М. Саркисянц ; пер. с нем. М. Ю. Некрасова. – СПб.: Акад. проект, 2003. – 398 с.
17. Спенсер, Г. Опыты научные, политические и философские / Г. Спенсер ; пер. с англ. под ред. Н.А. Рубакина. – Минск: Современ. литератор, 1998. – 1407 с.
18. Васілевіч, Р.А. Гісторыя канстытуцыйнага права Беларусі / Р.А. Васілевіч, Т.І. Доўнар, І.А. Юхо. – Мінск: Права і эканоміка, 2001. – 363 с.
19. Алексей II (Ридигер), Патриарх Московский и всея Руси. Выступление на очередной сессии ПАСЕ 2 октября 2007 года [Электронный ресурс] // Отдел внешних церковных связей Русской Православной Церкви. – Режим доступа: <http://www.patriarchia.ru/db/text/301775.html>. – Дата доступа: 10.10.2016.
20. Зорькин, В.Д. Современный мир, право и Конституция / В.Д. Зорькин. – Москва: Норма, 2010. – 543 с.
21. Победоносцев, К.П. Великая ложь нашего времени / К.П. Победоносцев. – М.: Развитие духовности, культуры и науки, 2004. – 765 с.
22. Василий Великий, архиеп. Кесарийский. Нравственные правила / Св. Василий Великий. – Москва: Отчий дом, 2010. – 169 с.
23. Основы социальной концепции Русской Православной Церкви [Электронный ресурс] // Русская Православная Церковь: Официальный портал Русской Православной Церкви. – Режим доступа: <http://www.patriarchia.ru/db/text/419128.html>. – Дата доступа: 10.10.2016.
24. Декларация о правах и достоинстве человека X Всемирного Русского Народного Собора [Электронный ресурс] // Русская Православная Церковь: Официальный портал Русской Православной Церкви. – Режим доступа: <http://www.patriarchia.ru/db/text/103235.html>. – Дата доступа: 10.10.2016.
25. Основы учения Русской Православной Церкви о достоинстве, свободе и правах человека [Электронный ресурс] // Официальный портал Русской Православной Церкви. – Режим доступа: <http://www.patriarchia.ru/db/text/428616.html>. – Дата доступа: 10.10.2016.

УДК 342.4(476)

Н.Ф. Ковкель

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ И КЛАССИФИКАЦИИ ДЕФЕКТОВ ЛЕГАЛЬНОГО ДЕФИНИРОВАНИЯ

В трудах ученых постсоветского пространства проблемы определения и классификации дефектов легального дефинирования либо вообще не формулируются, либо анализируются фрагментарно. Так, в диссертационном исследовании М.В. Чинновой, наиболее полно охарактеризовавшей правила легального дефинирования, практически не

изучаются дефекты, возникающие при их нарушении. М.В. Чиннова указывает лишь на отдельные ошибки легального дефинирования, такие как неполное определение, ошибка порочного круга в определении, ошибки противоречивости и неоднозначности определения [1, л. 120–129]. М.Д. Хайретдинова, также посвятившая анализу законодательных дефиниций отдельную диссертационную работу, выделяет некоторые «типичные дефекты законодательных дефиниций»: двусмысленность понятийных формулировок; излишнюю доступность, переходящую в декларативность (малоинформативность); дефинитивную чрезмерность, детализированность законодательных дефиниций; неточность дефинитивных формулировок; абстрактность, тавтологичность и алогичность законодательных дефиниций [2, с. 24–25]. Исследуя причины и сущность данных дефектов, М.Д. Хайретдинова не анализирует их комплексно, не классифицирует.

Наиболее полно проблемы «дефектов и ошибок, возникающих при конструировании и использовании законодательных дефиниций» изучаются Л.Н. Ушаковой. Она выделяет шесть основных видов дефектов дефиниций и три основные группы ошибок конструирования законодательных дефиниций. Основные виды дефектов законодательных дефиниций состоят, по мнению Л.Н. Ушаковой, в следующем: 1) несоответствии дефиниций существующим развитым общественным отношениям; 2) фиксации в нормативных правовых актах малоисследованных, «неустоявшихся» дефиниций понятий; 3) отсутствию в науке и практике единого подхода к пониманию сущностных признаков дефинируемого явления, феномена; 4) отсутствию единообразия, однозначности в использовании дефиниций; 5) пробельности либо избыточности нормативного дефинирования; 6) расхождении дефиниций национального и международного права. Три основные группы ошибок законодательного дефинирования определяются автором в виде ошибок, возникающих в результате несоблюдения при формулировании дефиниций выработанных логикой правил (соразмерности, запрета круга, неотрицательности, ясности и т. д.); допущенных при определении содержания и объема дефиниций; связанных с нарушением правил размещения дефиниций в тексте нормативного документа [3, с. 19–20]. В трудах иных ученых постсоветского пространства, изучающих легальные дефиниции, дефекты легального дефинирования практически не упоминаются [4; 5, с. 197–201; 6, с. 68–72; 7, с. 118–147; 8, с. 172–175; 9 и др.].

В западноевропейской юридической литературе проблемы дефектов легального дефинирования анализируются в несколько ином ракурсе. Так, авторы англоязычных работ обращают внимание на ряд аномалий юридического языка, препятствующих адекватному использованию классических способов дефинирования как в законодатель-

стве, так и в правовой науке. Г. Харт отмечает изначальное разнообразие объектов, обозначаемых одним и тем же юридическим термином, а нередко и отсутствие у этих терминов непосредственных денотатов: в частности, анализируются такие правовые термины, как «субъективное право», «юридическая обязанность», «корпорация», и подчеркивается неспособность определить основные термины юридического языка с позиций их соотношения с фактуальными аналогами. Г. Харт утверждает, что «первичная функция этих терминов отлична от означивания или описания чего-либо». Поэтому классическая дефиниция правового понятия *per genus et differentia* является «в лучшем случае неясной, а в худшем случае – ошибочной. Она является неясной потому, что метод дефинирования, основанный на выделении определенных второстепенных видов из известного вышестоящего рода, не может объяснить характера какой-либо аномальной категории; а ошибочной – потому, что утверждает, что то, что фактически является аномальной категорией, выступает родом чего-либо известного» [10, с. 13–14].

Л. Солан, исследуя дефиниции в юридическом языке (преимущественно в текстах уголовных законов), отмечает их следующие достоинства и дефекты. Несомненно, составление уголовных законов как текстов, содержащих широкий перечень дефиниций, обеспечивает правовую систему твердой почвой для квалификации преступлений, что особо важно для работы судов присяжных в США. Однако ученый обнаруживает и ряд недостатков легального дефинирования. Во-первых, многие проблемы легального дефинирования связаны с тем, что при концептуализации и использовании слова очень сложно прийти к их единому пониманию, в том числе законодателям и экспертам. Во-вторых, дефиниции не способны отразить множественные смыслы правовых терминов, которые неизбежно присутствуют в правовой действительности. С целью преодоления дефектов легальных дефиниций Л. Солан предлагает следующие стратегии: разработать более узкие подразделы законов; изучить первоначальные намерения законодателя; создать новые правила для принятия решений в сложных или противоречивых случаях; игнорировать дефиниции, если их применение может привести к несправедливому или абсурдному результату; определить термины в глоссариях, прилагаемых к тексту закона; использовать словари в качестве авторитетных источников установления значений слов [11,

с. 403–405]. Несложно заметить, что подобного рода дефекты и аномалии легальных дефиниций, выделяемые в англо-американской юридической традиции [12; 13, с. 112–134; 14; 15], являются их имманентными свойствами, а не результатом нарушения каких-либо заранее установленных правил. В этой связи они подлежат особому изучению и

вряд ли могут быть отнесены к числу действительных дефектов легального дефинирования.

Отдельные дефекты легального дефинирования исследуются в работах польских авторов. В классической работе Я. Грегоровича «Дефиниции в праве и в правовой науке» приводятся некоторые примеры таких дефектов. Однако в ней не определяются понятия «дефект легального дефинирования», «ошибка легального дефинирования», равно как не проводится и их классификация [16, с. 39–59]. В трудах В. Патрыаса изучаются некоторые формально-логические дефекты научного и легального дефинирования. Так, анализируя равнозначные и неравнозначные научные дефиниции в работе «Дефинирование правовых понятий», он указывает и их дефекты, содержащиеся в простых дефинициях предикатов, дефинициях с составным *definiens*, дефинициях функциональных терминов, а также условных и индуктивных дефинициях. При этом рассматриваются аналогичные дефекты легальных дефиниций. В данной работе внимание автора обращено также на такие традиционные формально-логические ошибки научного и легального дефинирования, как ошибка непосредственного и опосредованного круга в определении, ошибка непереводимости *definiendum* и *definiens*, ошибка противоречивости [17, с. 23–129]. Отдельные формально-логические дефекты легального дефинирования упоминает З. Зембиньский [18; 19], однако их системный анализ в работах польских исследователей отсутствует.

Чешские ученые В. Кнапп и А. Герлох изучают несколько распространенных формально-логических ошибок легального дефинирования: тавтологию, круг в определении, ошибки слишком узкого или слишком широкого определения [20, с. 250–272]. Проблема дефектов легального дефинирования значительно глубже представлена немецкими исследователями Р. Дитрихом [21], У. Клюгом [22, с. 115–124], М. Нуссбаумером [23, с. 65–81] и др. Однако классификация этих дефектов и их системное изучение отсутствуют, насколько нам известно, и в научной литературе Германии.

Сказанное позволяет заключить, что в современной юридической науке (в работах как на русском, так и на иных языках) нет комплексных исследований дефектов легального дефинирования. Между тем определение и классификация этих дефектов имеют большое научное и практическое значение: знание подобных дефектов и способов их предупреждения поможет избежать огромного количества несовершенств в современном законодательстве, повысить меру определенности правового регулирования. Представляется, что основные дефекты легального дефинирования необходимо выделять и классифицировать исходя

из системы правил легального дефинирования. В предыдущих работах мы выявим три вида правил легального дефинирования: формально-логические, лингвистические и юридические [24, др.]. Целесообразно выделить и соответствующие им три группы дефектов легального дефинирования.

К группе *формально-логических дефектов легального дефинирования* необходимо отнести: 1) дефект незлиминируемости, то есть невозможность осуществить замену *definiendum* на *definiens* легальной дефиниции в текстах нормативных правовых актов; 2) дефект порочного круга в легальной дефиниции (непосредственного или опосредованного); 3) дефект нетождественности структур терминов *definiendum* и *definiens* легальной дефиниции; 4) дефект неоднозначности легальной дефиниции; 5) дефект противоречивости легальной дефиниции; 6) отрицательный характер легальной дефиниции.

Одним из основных формально-логических дефектов легального дефинирования является *дефект незлиминируемости*, возникающий в результате нарушения *правила взаимозаменяемости (элиминируемости)* *definiendum* и *definiens* легальной дефиниции. В самом общем виде этот дефект может быть определен как невозможность осуществить адекватную замену *definiendum* легальной дефиниции на ее *definiens* в пределах отдельного нормативного правового акта, субинститута, института, подотрасли, отрасли, законодательного массива, совокупности нескольких отраслей законодательства или всей системы законодательства в целом – в зависимости от того, какова сфера действия легальной дефиниции. Устанавливая возможность взаимозаменяемости (элиминируемости) *definiendum* и *definiens* легальных дефиниций, мы соотносим их не столько с действительностью (как в случае реальных дефиниций, раскрывающих сущность объекта), сколько с той знаковой системой, в которую они вводятся, то есть знаковой системой отдельного нормативного правового акта или их совокупности. В тех случаях, когда взаимозаменяемость *definiendum* и *definiens* оказывается невозможной, очевидны *дефекты слишком узкого, слишком широкого определения или перекрещивания*. Например, легальная дефиниция понятия «суд», содержащаяся в абз. 18 ст. 1 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь [25], не имеет дефекта слишком узкого определения, если применяется исключительно в пределах гражданского-процессуального законодательства. Однако если соотносить ее со всей системой действующего в Республике Беларусь законодательства и научными дефинициями данного понятия, этот дефект очевиден. Парадоксально, но даже в Кодексе Республики Беларусь о судостроительстве и статусе судей отсутствует полная и правильная дефиниция понятия «суд»: изложены лишь перечневые дефиниции понятий «нижестоящий

суд» и «вышестоящий суд», которые сформулированы с дефектом тавтологии (термин «суд» содержится в *definiendum* и *definiens* этих дефиниций) [26]. Следует также иметь в виду, что каждую вновь вводимую в законодательство легальную дефиницию необходимо сопоставлять не только с иными легальными дефинициями в пределах ее действия, но и с общепризнанными научными и прикладными правовыми дефинициями.

Дефект порочного круга возникает в результате нарушения правила, согласно которому понятие должно определяться с помощью таких понятий, которые в свою очередь не требуют определения с помощью определяемого понятия. В формальной логике принято выделять *непосредственный* и *опосредованный круг в определении*. Понятие непосредственного круга относится к отдельно взятому определению. *Непосредственный круг, или тавтология, в легальной дефиниции* – это дефект, при котором *definiendum* легальной дефиниции содержится в ее *definiens*. Несмотря на широкую известность и очевидность данного дефекта, он очень часто встречается в процессе легального дефинирования. Например, дефект тавтологии содержат дефиниции, изложенные в абз. 11, 14, 18, 23 ст. 1 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь, определяющие понятия «постановление», «прокурор», «суд», «судья» [25]. Тавтологичны и дефиниции, содержащиеся в абз. 2, 20, 32, 42, 46 ст. 6 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь, определяющие понятия «вред», «орган дознания», «прокурор», «суд», «судья» [27]. Однако не содержат тавтологии неабсолютные явные легальные дефиниции, в которых какая-то часть сложного термина *definiendum*а входит и в состав термина *definiens*. В таких дефинициях определяется не значение термина, повторяющегося в *definiendum* и *definiens*, а новый сложный термин. Так, отсутствует тавтология в дефинициях сложных терминов, содержащихся в абз. 6, 15, 19, 20, 21, 24, 25 ст. 1 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь, в которых определяются понятия «кассационный протест», «протест в порядке надзора», «суд кассационной (второй) инстанции», «суд надзорной инстанции», «суд первой инстанции», «частная жалоба», «частный протест» [25]. Не имеется дефекта тавтологии и в дефинициях, изложенных в абз. 4, 5, 11, 12, 19, 20, 22 ст. 6 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь, определяющих понятия «досудебное производство», «другая местность», «апелляционная жалоба», «апелляционный протест», «орган, ведущий уголовный процесс», «орган дознания», «орган уголовного преследования» [27].

Наряду с непосредственным кругом в системе легальных дефиниций возможен *дефект опосредованного круга*, который возникает в

результате нарушения правила, согласно которому в пределах определенной системы дефиниций *definiendum* одних дефиниций не должны содержаться в *definiens* других. Легальные дефиниции объединены в единую систему как в пределах всей системы законодательства, так и в рамках ее структурных элементов (отдельных нормативных правовых актов, субинститутов, институтов, подотраслей, отраслей, законодательных массивов). Взаимосвязь легальных дефиниций настолько велика, что далеко не всегда можно избежать опосредованного круга в их системе. Нельзя, например, дефинировать понятия «законодательство», «систематизация законодательства», «инкорпорация», «кодификация», «нормотворческая техника» и др., не прибегая к понятию «нормативный правовой акт». Однако в тех случаях, когда это реально, нормотворческий орган должен соблюдать правило запрета опосредованного круга в определении и избегать соответствующего дефекта.

*Дефект нетождественности структур терминов *definiendum* и *definiens* легальной дефиниции* возникает в результате нарушения правила частичного тождества структур терминов *definiendum* и *definiens*, согласно которому если *definiendum* легальной дефиниции имеет форму термина или предложения, то и ее *definiens* должен иметь точно такую же форму термина или предложения. Дефект нетождественности структур терминов *definiendum* и *definiens* легальной дефиниции возникает тогда, когда *definiendum* легальной дефиниции имеет форму термина, а *definiens* – предложения либо наоборот. В подавляющем большинстве случаев в качестве *definiendum* легальных дефиниций выступают термины (слова или словосочетания), а их *definiens* также имеет форму термина. Крайне редко *definiendum* и *definiens* легальных дефиниций приобретают форму предложений. Вместе с тем среди легальных дефиниций есть определенная группа дефиниций, в которых данное правило нарушено. Это преимущественно те дефиниции, которые сформулированы специфическим, свойственным только юридической практике и науке способом – через указание прав и обязанностей субъектов права либо компетенции органов. Например, в легальной дефиниции понятия «договор ренты», содержащейся в п. 1 ст. 554 Гражданского кодекса Республики Беларусь, *definiendum* выражено в форме термина «договор ренты», а *definiens* – в форме предложения [28]. Аналогичным образом сформулировано большинство легальных дефиниций, посредством которых определяются понятия различных видов гражданско-правовых договоров, компетенционные и иные дефиниции. Однако устоявшаяся традиция правовой интерпретации позволяет утверждать, что легальные дефиниции через указание прав и обязанностей субъектов права либо компетенции органов хоть и содержат формально-логический дефект нетождественности структур

терминов *definiendum* и *definiens*, тем не менее в корректировке данного дефекта не нуждаются.

Дефект неоднозначности легальной дефиниции возникает вследствие нарушения правила однозначности легального дефинирования. Для системы законодательства в целом правило однозначности легального дефинирования формулируется следующим образом: в пределах системы законодательства каждому *definiens* должен соответствовать только один *definiendum*, но не наоборот. Из этого следует, что одному и тому же *definiendum* в пределах системы законодательства может соответствовать несколько терминов *definiens*. Однако для структурных элементов системы законодательства, таких как отдельные нормативные правовые акты, субинституты, институты, подотрасли, отрасли законодательства, законодательные массивы правило однозначности формулируется ригористичнее: каждому *definiens* должен соответствовать только один *definiendum* и наоборот. Дефекты неоднозначности легального дефинирования возникают в тех случаях, когда в пределах системы законодательства одному *definiens* соответствует не один *definiendum* либо в пределах отдельных структурных элементов системы законодательства нет однозначного соответствия *definiendum* и *definiens* легальной дефиниции. Дефект неоднозначности легального дефинирования может привести к неправильному использованию легальных дефиниций тех правовых понятий, которые имеют отличный объем и содержание в различных отраслях, подотраслях или институтах законодательства. Например, следует иметь в виду различные *definiens* легальных дефиниций понятий «близкие родственники», «члены семьи», содержащихся в Уголовном кодексе Республики Беларусь, Уголовно-процессуальном кодексе Республики Беларусь и Гражданском процессуальном кодексе Республики Беларусь.

Дефект противоречивости легальной дефиниции возникает в результате нарушения правила непротиворечия, согласно которому не должны содержать противоречий как каждая отдельно взятая легальная дефиниция, так и легальные дефиниции в целостной системе законодательства. Дефект противоречивости отдельной легальной дефиниции проявляется в том, что из нее выводятся противоречивые (взаимоисключающие) суждения. Дефекты такого рода достаточно редки, и их крайне сложно обнаружить в законодательстве. Более распространены те дефекты противоречивости легальных дефиниций, которые обнаруживаются при соотнесении легальной дефиниции с действующим законодательством. Так, если при введении в законодательство непротиворечивой легальной дефиниции выявляется противоречие, то возможны два типа дефектов: а) дефектной может оказаться вводимая дефиниция,

и от нее следует отказаться, заменить более правильной; б) вводимая легальная дефиниция может оказаться правильной, и потребуются изменение действующего законодательства. Как правило, такие легальные дефиниции точнее определяют изменившуюся правовую реальность (материальную или идеальную). Например, они могут отражать новые правовые явления или процессы, новые научные или практические подходы к дефинируемым объектам и др. В случаях введения в действующее законодательство дефиниций новых правовых принципов, новых юридических конструкций, фикций, презумпций и т. д. возникают, как правило, противоречия этого рода. В таких случаях появляется необходимость устранить противоречие не за счет изменения новой дефиниции, а путем согласования с ней действующего законодательства.

Дефект отрицательного характера легальной дефиниции возникает в результате нарушения правила неотрицательности, согласно которому легальная дефиниция по возможности не должна быть только отрицательной, то есть ее *definiens* не должен содержать лишь отрицательные признаки. Данный дефект легального дефинирования осложняет процесс интерпретации, поскольку отрицательная дефиниция не содержит никакой позитивной информации о денотате. Дефиниции через отрицание признаков крайне редко встречаются в законодательстве. При этом они, как правило, не имеют указанного дефекта, поскольку иначе как через отрицание определенная группа правовых понятий не может быть определена: так, например, сформулированы уголовно-правовые дефиниции понятий «недонесение о преступлении», «неисполнение приговора суда о лишении права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью», «несоблюдение требований превентивного надзора», «неисполнение приговора, решения или иного судебного акта», «бездействие должностного лица», «неповиновение», «неисполнение приказа» (ст. 406, 417, 421, 423, 425, 438, 439 Уголовного кодекса Республики Беларусь) [29].

К группе лингвистических дефектов легального дефинирования принадлежат лексические, синтаксические, пунктуационные и стилистические, которые возникают в результате нарушения соответствующих лингвистических правил легального дефинирования. Основным лексическим дефектом легального дефинирования является дефект *неясной дефиниции*, возникающий в силу нарушения правила ясности. Это правило гласит, что слова и словосочетания, содержащиеся в *definiens* легальной дефиниции, должны иметь ясный для их адресатов смысл и значение: необходимо по возможности избегать использования в *definiens* легальной дефиниции юридических и специально-

технических терминов и транстерминов, полисемичных (многозначных) слов, синонимов и омонимов, иноязычных заимствований, лексики ограниченного употребления (архаизмов, историзмов, неологизмов, диалектизм, профессионализмов, жаргонизмов, арготизмов и др.). Итак, дефект неясной дефиниции заключается в том, что *definiens* легальной дефиниции содержит также лексические единицы, смысл и значение которых неизвестны интерпретаторам текстов нормативных правовых актов.

Синтаксические дефекты легального дефинирования возникают в результате нарушения особых синтаксических правил, в соответствии с которыми должны быть построены легальные дефиниции. Одно из этих правил таково: легальные дефиниции любой длины формулируются в виде одного повествовательного предложения или его части. Даже в тех случаях, когда легальное дефинирование одного и того же понятия осуществляется различными способами (например, родовидовым и перечневым), используется, как правило, только одно предложение. Поэтому синтаксическим дефектом легального дефинирования следует признать **изложение одной легальной дефиниции в двух и более предложениях**. Такой дефект содержится в дефиниции понятия «договор доверительного управления имуществом» (п. 1 ст. 895 Гражданского кодекса Республики Беларусь) [28], которая состоит из двух предложений. Синтаксические **дефекты излишне длинных дефиниций** возникают в результате нарушения правила краткости: недопустимо формулировать легальные дефиниции с пространным *definiens*, включая в него второстепенные признаки денотатов, длинные перечни и т. д. К лексико-синтаксическим дефектам легального дефинирования относится **отсутствие системности в легальных дефинициях одного классификационного уровня**, что возникает вследствие употребления в *definiens* одноуровневых легальных дефиниций разнотипных лексических единиц и синтаксических конструкций. Синтаксические дефекты легального дефинирования появляются из-за **нарушения правил синтаксиса того естественного языка**, на котором сформулирована легальная дефиниция. К сожалению, излишнее нанизывание падежей, ошибки в сочетании однородных членов, неправильное использование причастных и деепричастных оборотов, вставных фраз, отсутствие четко выраженных синтаксических связей между высказываниями часто встречаются в формулировках легальных дефиниций. Характерный пример – дефиниция понятия «защита», содержащаяся в п. 9 ст. 6 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь [27], в которой одновременно нарушены правило краткости и правильное сочетание падежных форм. **Пунктуационные дефекты легального дефинирования** возникают из-за нарушения тех или иных правил

пунктуации того естественного языка, на котором сформулирована легальная дефиниция: неправильная расстановка тире, запятых, точек с запятой, двоеточий и др.

Стилистические дефекты легального дефинирования возникают в результате нарушения правил *особого нормативно-правового стиля*, присущего законодательным текстам. В ряде предыдущих работ мы анализировали его специфику и указывали наиболее характерные черты [30; 31 и др.]. Стилистические дефекты легального дефинирования могут проявляться в следующем: 1) нарушении структуры явных дефиниций; 2) пространном, излишне длинном изложении легальных дефиниций; 3) нарушении стандартного расположения лексических единиц, устоявшихся законодательных форм, клише; 4) неправильном использовании законодательной терминологии; 5) неправильном структурировании сложных предложений; 6) наличии излишних эмоционально-экспрессивных речевых средств; 7) индивидуализации стиля изложения легальных дефиниций; 8) использовании индивидуализированных грамматических форм и конструкций вместо обобщенных и др.

Юридические дефекты легального дефинирования правовых понятий – это: 1) дефекты нецелесообразного (избыточного или недостаточного) легального дефинирования; 2) дефект неправильного определения сферы действия легальной дефиниции (в виде дефектов необоснованного расширения или сужения сферы действия легальной дефиниции); 3) дефекты несогласованности легальных дефиниций (несоответствие между легальными дефинициями; легальной и научной (научными) дефинициями; легальной и прикладной (прикладными) дефинициями); 4) дефекты неоптимальной расположенности легальных дефиниций в текстах нормативных правовых актов. Эти виды дефектов возникают вследствие нарушения таких юридических правил легального дефинирования, как правило целесообразности легального дефинирования, правило определенности сферы действия легальной дефиниции, правило согласованности легальных дефиниций, правило оптимального расположения легальных дефиниций в текстах отдельных нормативных правовых актов и в системе законодательства в целом.

1. Чиннова, М.В. Дефиниции и их использование в нормативно-правовых актах: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / М.В. Чиннова; МГЮА. – М., 2004. – 210 л.

2. Хайретдинова, М.Д. Законодательная дефиниция (проблемы теории и практики): автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / М.Д. Хайретдинова ; Нижегород. акад. МВД России. – Н. Новгород, 2008. – 32 с.

3. Ушакова, Л.Н. Дефиниция как нетипичное правовое средство законодательной техники: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Л.Н. Ушакова; Тамб. гос. ун-т. – Тамбов, 2009. – 22 с.

4. Апт, Л.Ф. Правовые дефиниции в законодательстве / Л.Ф. Апт // Проблемы юридической техники : сб. ст. / Нижегород. юрид. ин-т. МВД РФ ; под ред. В.М. Баранова. – Н. Новгород, 2000. – С. 301 – 315.
5. Власенко, Н.А. Язык права / Н.А. Власенко // Избранное. – М. : Норма, 2015. – С. 100–206.
6. Губаева, Т.В. Язык и право. Искусство владения словом в профессиональной юридической деятельности / Т.В. Губаева. – М.: Норма, 2003. – 160 с.
7. Давыдова, М.Л. Нормативно-правовое предписание: природа, типология, технико-юридическое оформление / М.Л. Давыдова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2009. – 216 с.
8. Кашанина, Т.В. Юридическая техника : учебник / Т.В. Кашанина. – М.: Эксмо, 2007. – 512 с.
9. Подорожна, Т.С. Законодавчі дефініції: поняття, структура, функції: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Т.С. Подорожна; Київ. нац. ун-т. – Київ, 2009. – 20 с.
10. Hart, H.L.A. Definition and theory in jurisprudence. An inaugural lecture / H.L.A. Hart. – Oxford : Oxford University Press, 1953. – 28 p. Имеются англоязычные переиздания этой работы: 1954, 1975, 1983 гг. Русскоязычный перевод с предисловием выполнен С.Н. Касаткиным: Харт, Г.Л.А. Определение и теория в юриспруденции / Г.Л.А. Харт // Правоведение. – 2008. – № 5. – С. 6–32.
11. Solan, L.M. Definitions / rules in legal language / L.M. Solan // Encyclopedia of Language and Linguistics. – London, Amsterdam: Elsevier, 2006. – P. 403–409.
12. Kimble, J. Plain English: A Charter for Clear Writing / J. Kimble // Thomas V. Cooley Law Review. – 1992. – № 1. – P. 3–35.
13. Mellinkoff, D. The language of the law / D. Mellinkoff. – Boston : Little Brown & Co, 1963. – 324 p.
14. Ross, A. Definition in legal language / A. Ross // Logique et Analyse. – 1958. – № 3 – 4. – P. 139–149.
15. Tiersma, P. Language of legal texts / P. Tiersma // Encyclopedia of Language and Linguistics. – London, Amsterdam : Elsevier, 2006. – P. 549–556.
16. Gregorowicz, J. Definicje w prawie i w nauce prawa / J. Gregorowicz. – Łódź : Zakład narodowy im. Ossolińskich, 1962. – 218 s.
17. Patryas, W. Definiowanie pojęć prawnych / W. Patryas. – Poznań : Wyd-wo naukowe uniwersytetu im. A. Mickiewicza w Poznaniu. – Ser. Prawo, № 153. – 1997. – 134 s.
18. Ziemiński, Z. O zwrotach definicyjnych w ustawodawstwie PRL / Z. Ziemiński // Zeszyty Naukowe Uniwersytetu im. A. Mickiewicza. Zeszyt Specjalny. – Poznań, 1956. – S. 60–75.
19. Ziemiński, Z. Definicje perswazyjne w prawoznawstwie / Z. Ziemiński // Eufonia i logos; red. J. Pogonowski. – Poznań, 1995. – S. 673–680.
20. Кнапп, В. Логика в правовом сознании / В. Кнапп, А. Герлох. – М. : Прогресс, 1987. – 310 с.
21. Dietrich, R. Sprache des Rechts. Vermitteln, Verstehen, Verwechseln / R. Dietrich, W. Klein et alii (Berliner Arbeitsgruppe) // Zeitschrift für Literaturwissenschaft und Linguistik. Sprache des Rechts. – Berlin, 2000. – S. 5 – 33.
22. Klug, U. Juristische Logik / U. Klug. – Berlin, Göttingen, Heidelberg, 1958. – 268 s.
23. Nussbaumer, M. Sprache und Recht / M. Nussbaumer. – Heidelberg : Groos, 1997. – 346 s.
24. Ковкель, Н.Ф. Проблемы классификации правил и ошибок легального дефинирования / Н.Ф. Ковкель // Конституция Российской Федерации: проблемы реализации и перспективы развития конституционализма : матер. Межд. науч.-практ. конф., посвящ. 20-летию Конституции Российской Федерации (Екатеринбург, 10–11 октября 2013 г.) : в 2 ч. – Екатеринбург : УрГЮУ, 2014. – Ч. 1. – С. 102–109.
25. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь от 11 января 1999 г. (с изм. и доп.) // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – 10.07.2014. – 2/2173.

26. Кодекс Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей [Электронный ресурс] : 29 июня 2006 г. (с изм. и доп.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – 2/2119.

27. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 16 июля 1999 г. (с изм. и доп.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – 2/1969.

28. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г. (с изм. и доп.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – 2/2126.

29. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г. (с изм. и доп.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – 2/2058.

30. Ковкель, Н.Ф. Особенности стилистики текстов нормативных правовых актов / Н.Ф. Ковкель // Вестн. Бел. гос. эконом. ун-та. – 2012. – № 3. – С. 88–95.

31. Ковкель, Н.Ф. Основные элементы структуры правового языка / Н.Ф. Ковкель // Вестн. Перм. ун-та. – 2013. – № 4. – С. 44–51.

УДК 342.98

В.А. Курилик

ПОНЯТИЕ «ЧРЕЗВЫЧАЙНАЯ СИТУАЦИЯ» В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ И ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКЕ

Чрезвычайные ситуации, возникающие вследствие опасных природных явлений, стихийных бедствий и техногенных катастроф, являются неотъемлемой частью жизни современного индустриального общества, одним из вызовов стабильному экономическому росту государства и безопасности населения. В условиях участвовавших техногенных и природных катастроф совершенствование нормативного правового регулирования в области предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций – актуальная задача и одно из приоритетных направлений государственной политики.

На постсоветском пространстве в рамках СНГ подписан ряд важнейших международных договоров в области предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера. Однако, как справедливо отмечает Т.А. Левоненкова, «на внутригосударственном уровне в большей части государств законодательство, регулирующие вопросы предупреждения и ликвидации природных и техногенных катастроф, разрозненно, противоречиво и не содержит действенных организационно-правовых механизмов» [1, с. 144]. В этой связи необходимо исследовать понятие «чрезвычайная ситуация» и его законодательное закрепление.

В толковых словарях и энциклопедических изданиях такое определение отсутствует, употребление в понятии слова «чрезвычайный» не

позволяет конкретно уяснить его точный смысл. Так, «чрезвычайный» имеет два значения: «чрезвычайный», то есть «превосходящий обычную меру... очень большой, очень сильный»; «экстренный, не предусмотренный обычным течением дел, специально назначаемый» [2, ст. 1292]. Первое значение относится к явлениям, событиям, отличающимся от обычных событий своими крупными масштабами, второе – к действиям и решениям, выходящим за черту обыденного, регулярного, отменяющим каждодневный порядок.

В своем втором значении слово «чрезвычайный» относится к «чрезвычайному законодательству», которое вводится в действие для обеспечения безопасности граждан и защиты конституционного строя. Нормативного определения чрезвычайного законодательства не существует, в литературе этот термин используется по-разному, в том числе нередко в расширительном значении, что представляется не вполне правомерным. Российская юридическая энциклопедия определяет чрезвычайные (специальные) законы как «законы, принимаемые парламентом, как правило, в порядке той же процедуры, что и обычные законы (иногда для их принятия требуется квалифицированное большинство голосов), но обладающие большей юридической силой, чем иные законы, включая саму Конституцию. Чрезвычайные законы содержат положения, которые могут противоречить любым законодательным нормам, в том числе конституционным, изменять или приостанавливать их действие» [3, с. 320]. Здесь же отмечается, что «данный вид законов распространен, главным образом, в ряде развивающихся стран (например, Папуа – Новая Гвинея, Малайзия, Шри-Ланка, Фиджи, Ямайка). Как правило, речь идет о законах, нарушающих конституционные положения о свободах граждан» [3, с. 320].

Заметим, что эта точка зрения на природу чрезвычайного законодательства является традиционной и устоявшейся в теории права. Так, отмечалось, что «в системе источников права молодых государств буржуазного типа важное место принадлежит актам чрезвычайного законодательства... Здесь акты чрезвычайного законодательства не отменяют действующие обычные законы, а существуют в качестве постоянно действующей резервной системы правовых норм, позволяющих приостанавливать действие основных буржуазно-демократических институтов и наделять исполнительную власть практически неограниченными полномочиями» [4, с. 58].

Понятно, что в целом чрезвычайные ситуации природного и техногенного характера не могут служить основанием для введения чрезвычайного законодательства. В противном случае чрезвычайные законы действовали бы в нашей стране практически постоянно и вытеснили бы собой конституционное законодательство. Тем не менее семантиче-

ская близость двух разных, по сути, понятий нередко приводит к их смешению: в юридической литературе последних лет они не всегда отчетливо разграничиваются между, с одной стороны, употреблением в правовом регулировании деятельности по защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, когда эта деятельность носит регулярный характер, и, с другой стороны, – чрезвычайном праве, действующем в условиях чрезвычайного положения [5, с. 43]. Нередко можно встретить расширительное определение чрезвычайного законодательства как совокупности нормативных актов, «вступающих в действие при необходимости предотвращения или ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций» [6].

Определяя термин чрезвычайности, некоторые советские ученые считали, что его необходимо отнести к явлениям непреодолимой силы как в природе, так и в обстоятельствах общественной жизни [7, с. 46].

Неоднозначность в понимании сути слова «чрезвычайный» вызывает различные подходы к понятию «чрезвычайная ситуация» со стороны отечественных, и зарубежных ученых. Так, в США в качестве синонима к термину «чрезвычайная ситуация» используются понятия «кризис» или «кризисная ситуация» [8, р. 12]. Аналогичного мнения придерживается и О.Л. Дубовик, указывая на присущие чрезвычайным ситуациям характерные особенности, усматриваемые ученым в кризисе [9, с. 5]. Однако мы поддерживаем тех авторов, которые полагают, что синонимичность указанных терминов понятию «чрезвычайная ситуация» приводит к смешению разных понятий в теории и путанице на практике [10, с. 32]. Кризисы могут наступать при различных ситуациях, но не все из них можно считать чрезвычайными, требующими изменения правовой политики, привлечения сил, средств и других действий. В определенных обстоятельствах (особенно в ожидаемых случаях стихийной и иной угрозы) при возникновении чрезвычайных ситуаций кризиса может вообще не быть в силу быстрых, решительных и слаженных действий различных организаций, сил и средств.

Согласно абз. 1 ст. 1 Федерального закона Российской Федерации «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» чрезвычайная ситуация – это обстановка на определенной территории, сложившаяся в результате аварии, опасного природного явления, катастрофы, стихийного или иного бедствия, которые могут повлечь или повлекли за собой человеческие жертвы, ущерб здоровью людей или окружающей среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности людей [11]. Как полагает Е.С. Калина, «именно присутствующие в определении чрезвычайной ситуации признаки социального или природно-техногенного процесса и позволяют рассматривать ее в качестве носи-

теля правового режима. Это, в свою очередь, дает нам полное право говорить о режиме чрезвычайной ситуации, несмотря на отсутствие такого термина в действующем законодательстве» [12, с. 33].

Термин «обстановка», зафиксированный в ст. 1 указанного Закона, не отражает смысла чрезвычайной ситуации: *обстановка* может существовать неограниченное время, а *событие* так же, как и *ситуация*, указывает на временный характер действия. Например, последствия аварии на Чернобыльской АЭС подтверждают наличие там определенной неблагоприятной обстановки (завышенный радиационный фон, неблагоприятные экологические изменения и т. п.), но сама по себе чрезвычайная ситуация там давно завершилась; мероприятия, связанные с ней, являясь плановыми, протекающими в определенном размеренном режиме.

Обратимся к другим определениям. Согласно ст. 1 Закона Республики Беларусь от 5 мая 1998 г. № 141-З «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» чрезвычайная ситуация – обстановка, сложившаяся на определенной территории в результате промышленной аварии, иной опасной ситуации техногенного характера, катастрофы, опасного природного явления, стихийного или иного бедствия, которые повлекли или могут повлечь за собой человеческие жертвы, причинение вреда здоровью людей или окружающей среде, значительный материальный ущерб и нарушение условий жизнедеятельности людей [13]. Источники событий чрезвычайного характера – опасные природные явления, стихийные бедствия, а также крупные техногенные аварии и катастрофы, возникающие в процессе хозяйственной деятельности. Согласно подп. 5.4 п. 5 Инструкции о классификации чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, утвержденной постановлением Министерства по чрезвычайным ситуациям Республики Беларусь от 19 февраля 2003 г. № 17 «О классификации чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» опасное природное явление – событие природного происхождения или результат деятельности природных процессов, которые по своей интенсивности, масштабу распространения и продолжительности могут вызвать поражающее воздействие на людей, объекты материального мира и окружающую среду [14]. Стихийное бедствие определяется как катастрофическое природное явление или процесс, способный вызвать многочисленные человеческие жертвы, значительный материальный ущерб и другие тяжелые последствия, к которым относятся землетрясения, извержения вулканов, сели, оползни, обвалы, наводнения, засухи, циклоны, смерчи, снежные заносы и лавины, длительные проливные дожди, сильные устойчивые морозы, обширные лесные и торфяные пожары. К стихийным бедствиям также

можно отнести эпидемии, эпизоотии, массовое распространение вредителей сельского хозяйства. К техногенным катастрофам относят аварии, взрывы, пожары и другие происшествия, вызванные хозяйственной деятельностью человека.

Некоторые авторы отождествляют понятие «чрезвычайная ситуация» с понятием «катастрофа», считая их взаимозаменяемыми [15, с. 19]. Катастрофа – это серьезный срыв в жизнедеятельности общества, ведущий к большим человеческим и материальным потерям, наносящим большой ущерб окружающей среде. Но это понятие все же не отражает специфику чрезвычайной ситуации как явления общественной жизни. Например, согласно абз. 1 ст. 1 Соглашения о взаимодружестве государств – участников Содружества Независимых Государств в случае эвакуации их граждан из третьих стран при возникновении чрезвычайных ситуаций обострение внутривнутриполитической обстановки в стране может характеризоваться как серьезный срыв в жизнедеятельности общества, который, однако, не всегда приводит к человеческим потерям и ущербу окружающей среде. В этом плане мы солидарны с теми авторами, кто квалифицирует чрезвычайную ситуацию как катастрофу не только природного, экологического, техногенного, но и социального характера [16, с. 12].

Выступая против отождествления катастрофы с чрезвычайными ситуациями, заметим, что катастрофа – это один из элементов чрезвычайной ситуации (например, авария, стихийное бедствие). Действительно, учеными не отрицается, что катастрофу можно рассматривать как особый тип чрезвычайной ситуации. Мы поддерживаем тех исследователей, кто считает, что в таких определениях не учитывается состояние угрозы возрастания вреда от «обычных происшествий»; кроме того, термин «катастрофа» – более узкое явление по сравнению с чрезвычайной ситуацией [17, с. 32]: катастрофа предшествует ее возникновению, являясь одним из чрезвычайных обстоятельств, происшествий, из которых впоследствии может возникнуть чрезвычайная ситуация. Причем последняя может состоять из совокупности различных обстоятельств (произошедшей катастрофы, вследствие которой наступила авария ряда объектов или объекта), самих непосредственных событий (например, взрыв, повреждение материального объекта, гибель людей и т. д.).

Мы разделяем точку зрения В.Б. Гольцова: необходимо актуализировать правовое понимание чрезвычайной ситуации; в определении чрезвычайной ситуации важно указать на цель, установив состояние угрозы возникновения опасных явлений, которые могут повлечь негативные изменения в системе; определение этого понятия должно быть единым в большом массиве законодательства, соответствующей от-

дельной отрасли законодательства о чрезвычайных ситуациях – основе единого регулирования и развития всего многообразия различных по своей сути отношений [18].

Формулируя юридическое определение чрезвычайной ситуации, следует особо обратить внимание на такие составляющие, как оценка произошедшего события; следствие события или совокупности событий; воздействие на событие преднамеренных, непреднамеренных и смешанных юридических фактов; последствия таких юридических фактов, которые всегда влекут за собой негативные изменения качества объекта воздействия.

Таким образом, неоднозначность понимания слова «чрезвычайный» вызывает различные научные подходы к понятию «чрезвычайная ситуация» в отечественной и зарубежной литературе. Однако законодательное определение позволяет представить чрезвычайную ситуацию как явление, обладающее объективно выявляемыми признаками, но одновременно с этим фиксирует и процессуальный аспект чрезвычайной ситуации как обстановки, которая, с одной стороны, является следствием предшествовавшего ей в реальном времени объективного события – аварии, опасного природного явления, катастрофы, стихийного или иного бедствия; с другой стороны, сама влечет либо может повлечь за собой негативные последствия в виде человеческих жертв, ущерба здоровью людей или окружающей среде, значительных материальных потерь и нарушения условий жизнедеятельности людей.

1. Левоненкова, Т.А. Органы государственной власти и местного самоуправления в предупреждении и ликвидации чрезвычайных ситуаций / Т.А. Левоненкова // Журн. рос. права. – 2015. – № 1. – С. 144–153.

2. Толковый словарь русского языка : в 4 т. / под ред. Д.Н. Ушакова. – Т. 4. – М. : ОГИЗ, 1935. – 1562 ст.

3. Российская юридическая энциклопедия / гл. ред. А.Я. Сухарев. – М. : ИНФРА-М, 1999. – 1110 с.

4. Строев, С.В. Акты чрезвычайного законодательства в Шри-Ланке / С.В. Строев // Источники права : сб. статей. – М. : Наука, 1985. – С. 58–63.

5. Калина, Е.С. О «чрезвычайном праве» и праве чрезвычайной ситуации // Администр. право и процесс. – 2013. – № 10. – С. 40–44.

6. Мелехин, А.В. Роль и место правового режима чрезвычайной ситуации в системе чрезвычайных правовых режимов Российской Федерации / А.В. Мелехин // Тр. Акад. управл. МВД России. – М., 2010. – № 3 (15). – С. 7–12.

7. Семенов, П.Г. Категория непреодолимой силы в советском праве / П.Г. Семенов // Совет. государство и право. – 1956. – № 10. – С. 46–49.

8. Hohenemaer, Gh., Kater, R.W., Slovic, P. The nature of Technological Hazard // Science. – 1983. – April 22, № 220. – P. 379; Kaplan, S., Garrick, B.J. On the Quantitative Definition of Risk // Journal Risk Analyze. – 1981. – № 12. – P. 12.

9. Дубовик, О.Л. Механизм действия права в чрезвычайных ситуациях / О.Л. Дубовик // Обеспечение безопасности населения и территорий (организац.-правов. вопросы). – М. : Спарк, 1994. – С. 4–5.
10. Воробьев, Н.Н. Развитие теории игр и экономическое поведение / Н.Н. Воробьев. – М. : Госюриздат, 1970. – 132 с.
11. О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера [Электронный ресурс] : Федер. закон 21 дек. 1994 г., № 68-ФЗ ; в ред. Федер. закона от 23.06.2016 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.
12. Калина, Е.С. Административно-правовой режим чрезвычайной ситуации и категория безопасности в административном праве / Е.С. Калина // Администрат. право и процесс. – 2011. – № 12. – С. 31–34.
13. О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 5 мая 1998 г., № 141-3 : в ред. Закона Респ. Беларусь от 24.12.2015 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
14. О классификации чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера [Электронный ресурс] : постановление Министерства по чрезвычайным ситуациям Респ. Беларусь, 19 февраля 2013 г., № 174 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
15. Марчук, Т.Н. Управление процессом предупреждения ЧС и ликвидации их последствий (соц.-эконом. аспект) : дис. ... канд. экон. наук : 08.00.05 / Т.Н. Марчук. – М., 2000. – 179 с.
16. Пригожин, А.И. Социодинамика катастроф / А.И. Пригожин // Социолог. исследование. – 1989. – № 3. – С. 12–18.
17. Тычинин, С.В. Гражданско-правовые способы защиты прав граждан и организаций при чрезвычайных ситуациях : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / С.В. Тычинин. – СПб., 1996. – 213 с.
18. Гольцов, В.Б. Чрезвычайная ситуация – теория или юридический факт (проблемы законодательного определения) / В.Б. Гольцов // Юрид. мир. – 2009. – № 3. – С. 24–27.

УДК 340.1

В.И. Павлов

МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ОСОБЕННОСТИ УЧЕНИЯ О ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В АНТРОПОЛОГИЧЕСКОЙ КОНЦЕПЦИИ ПРАВА

Антропологическая концепция права, или антропология права, представляет собой постклассическую правовую концепцию, разработанную на основе новой модели человека в праве и ориентированную на познание права через человека в праве и процесс его правового существования. В отличие от традиционной антропологии права как юридической этнологии, изучающей разнообразие правовых культур и традиций, постклассическая антропология права является теоретико-

правовой концепцией, претендующей на объяснительные возможности правовой реальности. В отличие от классической общей теории права, которая изучает закономерности развития и функционирования права как институционального явления, антропология права познает право через существующего в правовой реальности человека. Этот принцип построения юридического дискурса и понимания правовой реальности получил название человекомерности права.

Предмет антропологии права – человек и процесс его правового существования в правовой реальности; право, представленное в качестве человекомерного образования, то есть в связи с действующим в правовой реальности человеком. Принцип человекомерности права – главное исходное положение антропологической концепции права; он обеспечивает представление правовой реальности в перспективе антропологической переориентации всех правовых, по преимуществу институционально оформленных правовых явлений, при которых антропологический элемент уже схватывается не в субъектной, а в человекомерной перспективе. Человекомерность права позволяет концентрироваться на личностных структурах человека в праве, его месте в аспекте разворачивания различных юридических конструкций и т. д.

Для построения учения о юридической ответственности в рамках антропологии права необходимо выявить особенности антрополого-правового видения института ответственности, прежде всего в отношении принципа человекомерности права. Поскольку конкретный отраслевой инструментарий предпочтительнее разрабатывать в рамках отраслевой теории ответственности (что требует работы с фактически данным нормативным пространством в рамках той или иной правовой системы), мы остановимся лишь на исходных теоретических положениях антропологического подхода к юридической ответственности, которые прямо связаны с работой по созданию конструкций в рамках частной, отраслевой теории ответственности. Более подробная аргументация данных положений представлена в отдельной работе [1]. Представим шесть теоретических положений и охарактеризуем их.

1. Антрополого-правовая концепция юридической ответственности в соответствии с общим подходом к пониманию права использует не институциональное, а антропологическое методологическое основание: то есть телеология юридической ответственности и методологическая ориентация всех понятий и конструкций ответственности в первую очередь (понятий правонарушения, его состава и самой ответственности) сориентированы не столько на формальное понимание нарушения права как нарушения нормы закона, сколько на само лицо, человека в праве, совершившего правонарушение, иных лиц, попада-

ющих в поле реализации ответственности в юридическом процессе (потерпевший от правонарушения, свидетель и т. д.).

Методологически принцип человекомерности права применительно к институту ответственности предполагает включение в модель ответственности человека в праве, взятого в личностных структурах, формирующихся в отношении юридически значимого поведения практиками правового существования. Нормативно человекомерность ответственности достигается через введение новых понятий юридической ответственности, правонарушения и содержательного понятия лица, нарушившего закон.

Юридическая ответственность в антропологии права рассматривается как *претерпевание правонарушителем определенных мер караящего воздействия на основании рассмотрения противоправного деяния и в аспекте нарушения закона, и как факта негативного личностного отношения к правопорядку, обусловленного нравственно упречными личностными юридически значимыми содержаниями, проявляющимися в процессе правового существования*. Поэтому в антрополого-правовом смысле правонарушение предполагает его рассмотрение не только как факта нарушения нормы права (формального понятия как совершения деяния, запрещенного законом).

Правонарушение в антрополого-правовом смысле – это *факт негативного личностного отношения к правопорядку, обусловленного нравственно упречными личностными юридически значимыми содержаниями, проявляющимися в процессе правового существования и выразившимися в факте нарушения нормы права*. Степень нравственно упречных личностных содержаний может быть различна, однако с позиции квалификации она должна влиять на дифференциацию юридической ответственности по принципу чем менее упречны нравственные содержания, тем менее мера ответственности. Конечно, речь идет в первую очередь об умышленных правонарушениях, однако правонарушения, совершенные по неосторожности также должны, на наш взгляд, быть дифференцированы по этому же критерию. Причем отдельную категорию должны, безусловно, составить те виды правонарушений, для которых свойственно отсутствие момента осознания противоправности, а также момента предвидения и желания лицом негативных последствий (противоправная небрежность).

Следовательно, с антрополого-правовой позиции, *правонарушитель* не только формальный субъект правонарушения («субъект» как элемент состава правонарушения), но и *лицо, допустившее личностное негативное отношение к правопорядку на основании определенных упречных практик правового существования, выразившееся в факте нарушения нормы права*. Личностные свойства правонарушителя относительно правопорядка в целом и конкретного факта совершения пра-

вонарушения отражаются в единстве (не в разрыве уголовно-правового и криминологического) – в составе правонарушения в качестве признаков, которые предполагается учитывать в квалификационной деятельности. Негативный характер практик правовой субъективации проявляется в ценностных структурах личности, которые должны выразиться в юридической конструкции – составе правонарушения или иной квалификационной модели, фиксирующей момент до, во время и после совершения правонарушения, что отражается в итоговом вменении лицу того или иного правонарушения.

2. В антропологии права существенное значение имеет не то или иное проявление человека в сфере права, приобретающее юридические признаки, а правовое существование человека в праве как таковое, которое рассматривается как временной процесс. Поэтому применительно к юридической ответственности ее временные параметры также предполагают рассмотрение ответственности в контексте процесса правового существования человека в праве, нарушившего закон, в частности в аспекте определенной расположенности человека в праве к правопорядку в трех хронологических диапазонах: до, в момент и после совершения правонарушения. Из этого следует, что в антрополого-правовой концепции юридической ответственности помимо самого факта правонарушения, то есть момента его совершения, учитываются еще два дополнительных временных параметра: а) расположение человека в праве по отношению к правопорядку до совершения им правонарушения и б) расположение человека в праве по отношению к правопорядку после совершения им правонарушения – в момент институционально-правовой реализации в отношении него мер юридической ответственности.

Центральным моментом юридической ответственности является факт нарушения права, поэтому и фиксация, и реакция правоохранительных органов на нарушение права возможны лишь после совершенного правонарушения. Утверждая обратное, сторонники позитивной юридической ответственности делают, на наш взгляд, принципиальную ошибку, упуская центральный момент юридической ответственности.

В антрополого-правовой концепции фактическая деятельность по реализации юридической ответственности поэтому осуществляется после совершения правонарушения. Вместе с тем момент «до совершения правонарушения» в аспекте отношения, расположенности человека в праве к правопорядку на основании практик правовой субъективации должен быть включен в квалификационную деятельность.

3. Фиксация и юридико-аналитическая работа с практиками правового существования человека в праве до совершения правонарушения имеют принципиальное значение в целях превенции и повышения эффективности юридической ответственности через более точное позна-

ние личности правонарушителя и его правонарушающего поведения в отношении к правопорядку, хотя момент «до совершения правонарушения» правонарушением не является, создавая риск нарушения ключевого принципа охранительного права «*nullum crimen, nulla poena, sine lege*» («без закона нет ни преступления, ни наказания»). Исключение объективного вменения должно в данном случае быть достигнуто через разработку базовой юридической конструкции для квалификации, которая включала бы в себя этот предшествовавший правонарушению момент. Он должен найти отражение не как механический перенос предправонарушающего поведения на содеянное, а как сугубо антропологическая характеристика правонарушения, которая, однако, стала бы одним из условий оценки квалификации содеянного на уровне закрепления в юридической конструкции. Это даст возможность, во-первых, более точно учесть в мерах применения к лицу вида и меры наказания, конкретно обеспечивая справедливость и эффективность юридической ответственности, получить социализированную личность, в том числе и после применения мер юридической (уголовной, административной и др.) репрессии; во-вторых, обратить внимание и получить типологическую характеристику тех практик правовой субъективации, которые негативно влияют на правопорядок.

Следует также отметить, что господствующая на современном этапе субъективная модель вменения хотя, в отличие от объективного вменения, и предполагает непосредственную связь содеянного с его осознанием, тем не менее также выражается не непосредственно через фактическое сознание правонарушителя (психологически), а через его формализованную модель в норме права и образуемого ею состава правонарушения.

Предлагаемый учет предправонарушающего поведения, выражающийся в оценке как такового правового существования лица, нарушившего право, весьма близок к оценочной теории вины (А.А. Герцензон, Н.Д. Дурманов, В.Г. Макашвили, Б.С. Утевский, А.Я. Эстрин), отдельные положения которой, на наш взгляд, обладают эвристическим потенциалом и могут быть переосмыслены в свете антропологической концепции права. При обсуждении вопроса об использовании положений оценочной теории вины на фоне господствующей психологической теории вины нельзя забывать, что критика оценочной теории в советском правоведении велась с позиций советско-марксистской методологии. Вина рассматривалась исключительно в классово-политическом значении, с позиции подчинения субъективного – объективному, господства идеи советской социалистической законности и т. д., поэтому критике подвергались методологические постулаты и концепции, которые, в принципе, и сегодня господствуют во многих западноевропейских правовых системах, в том числе и в Республике Беларусь.

Например, критика Н.В. Ляссом, Б.С. Маньковским, другими советскими правоведами оценочной теории вины, концепции мер социальной безопасности, этических учений Н. Гартмана и И. Канта носила явно идеологический характер [2, 3]. А ведь эти концепции, в том числе и оценочная теория вины, нравственно-правовые идеи указанных ученых о свободе, воле и т. д. и сегодня продолжают быть актуальными в германской, австрийской, швейцарской и других правовых системах Европы.

В современной юридической литературе изучается предправонарушающее поведение, а также правонарушение через правовое существование правонарушителя. Наиболее последовательно о необходимости использования положений оценочной теории вины говорят отечественный правовед С.Е. Данилюк [4], российские правоведы С.В. Складов, Д.А. Чаньшев [5, с. 20–24]. Более умеренную позицию занимает белорусский правовед И.О. Грунтов [5, с. 6–34], с радикальной критикой всех концепций вины выступает В.П. Шиенок [6].

В качестве примера научного использования предправонарушающего поведения можно привести исследования С.В. Шевелевой, которая предлагает новые подходы к реформированию состава преступления на основе использования понятий свобода и воля в рамках анализа субъективной стороны состава преступления. Применительно к оценке содеянного исследователь анализирует временной момент «до совершения преступления», ссылаясь на так называемую теорию предшествующей вины, которая в уголовном праве формально противоречит теории причинности и положению о проявлении вины в момент совершения преступления [7, с. 163].

Вопрос о теории предшествующей вины применительно к неосторожному гражданско-правовому деликту был поставлен еще Б.С. Антимоновым в 50-х гг. прошлого столетия, хотя и не был признан большинством цивилистов [8, 9]. Ученый рассматривал вину не только как отношение лица к совершению деликта в момент его совершения, но как целостный процесс, включающий в себя, помимо настоящего, и такое отношение субъекта, которое предшествует совершению правонарушения [9, с. 73–75]. Несмотря на дискуссионность и гражданско-правовой характер концепции Б.С. Антимонова можно выделить и некоторые конструктивные, на наш взгляд, идеи относительно теории юридической ответственности в целом. Так, в предложенном подходе более точной становится сама оценка последствий совершенного правонарушения, вскрываются подлинные причины правонарушающего поведения, которые позволяют более эффективно воздействовать на правонарушителя. Интересна идея Б.С. Антимонова и о том, что вина, несмотря на принцип необходимости ее соответствия моменту правонарушения, фактически очень часто имеет длящееся состояние; отно-

сительно совершенного правонарушения она как бы переходит из прошлого в настоящее [9, с. 74].

С.В. Шевелева применила эту идею к уголовно-правовой оценке деяния, совершенного в состоянии опьянения, указывая, что по УК РФ «предшествующая вина» не ограничивает свободу воли в последующем преступном поведении и, следовательно, не исключает ответственности: «Проблема в том, что содержание объективного и субъективного компонента свободы воли в „предшествующей вине“ распространяется на последующие поведенческие акты, то есть *компоненты свободы воли оцениваются по прошлому волеизъявлению*. Выбор варианта поведения, то есть *свободу воли, виновное лицо реализует как бы ранее*, употребляя вещества, оказывающие влияние на психику и сознание» (курсив мой. – В.П.) [7, с. 163]. Очевидно, что под «предшествующей виной» С.В. Шевелева понимает некоторое упречное поведение преступника, предшествующее самому преступлению и в итоге влияющее на преступное произволение – например, «добровольное введение себя в состояние опьянения». Говоря о совершении преступления в состоянии аффекта в результате правомерного действия потерпевшего, исследователь справедливо настаивает на необходимости учета этого момента в уголовно-правовой оценке из-за отсутствия предшествующей вины [7, с. 163]. Однако, на наш взгляд, здесь С.В. Шевелева использовала не теорию предшествующей вины, а иное основание для такого вывода – концепцию «взаимной вины» преступника и потерпевшего от преступления [10, 11].

Что касается «предшествующей вины», то речь идет исключительно об упречном правом существовании преступника до момента совершения преступления и учета, уголовно-правовой оценки этого момента. Согласно предложенным выше положениям антропологии права правовое существование в моменте «до совершения правонарушения» должно анализироваться не только с позиции собственно предшествующей правонарушению «вины», но и предшествующему состоянию правовой жизни лица в целом, причем как нравственно отрицательного, так и положительного способа правового существования, что также должно получить уголовно-правовую оценку. По данному поводу Е.А. Симонова полагает, что, когда «лицо совершает преступление, устанавливается виновное психическое отношение к его совершению, есть все признаки конкретного состава преступления, предусмотренного УК РФ, в его деянии, соответственно – основание уголовной ответственности, однако, имея опыт работы с маргинальным контингентом, судья убежден, что именно для этого лица совершенное им преступление нетипично, вся предшествующая его жизнедеятельность подтверждает отсутствие у лица асоциальных установок, соответственно – допустимо в отношении него иное, не связанное с уголовной ответственностью, решение»

[12]. В данной позиции налицо оценочное отношение к преступнику; наиболее перспективные положения оценочной теории вины, на наш взгляд, должны найти отражение не только в «убеждении судьи», но и уголовно-правовых конструкциях.

4. Для нормативного, то есть квалификационного, учета в юридической ответственности различных временных моментов правового поведения человека в праве, отражения в ней юридически значимых антропологических характеристик должна быть разработана специальная юридическая конструкция правонарушения по аналогии с классическим составом правонарушения. Возможно, приемлемо и усовершенствование существующей конструкции состава правонарушения. В этой новой конструкции, по нашему мнению, должны быть отражены:

а) юридически значимые антропологические характеристики лица, внутренние структуры личности, отражающие личностную систему ценностей в процессе правового существования лица в его отношении к правопорядку, – аналог субъективной стороны правонарушения;

б) более широкое понятие субъекта – лица, совершившего правонарушение (аналог субъекта правонарушения). В этом элементе отражается момент «до совершения правонарушения» как антропологический аспект, характеризующий лицо.

Иными словами, конструктивно состав правонарушения подлежит совершенствованию именно в отношении субъективных признаков.

5. Антрополого-правовая концепция юридической ответственности дает возможность пересмотреть и понимание объекта правонарушения с позиции конкретного блага, подлежащего негативному воздействию со стороны правонарушителя. В данном отношении имеют значение введение в составы правонарушения и охранительного правоотношения лица, потерпевшего от правонарушения, а также переход от формального представления объекта как охраняемых законом отношений на конкретное выявление охраняемого законом блага.

6. С учетом сложности включения в квалификационную деятельность антропологических содержаний и различных временных параметров правового существования лица, связанных с правонарушением, новая конструкция состава правонарушения в части отражения в законодательстве может быть перенесена с норм материального права на нормы процессуального права – по аналогии с процедурой медиации, являющейся по природе процессуальным институтом. В нормах материального права фиксация правонарушения и модели элементов его состава в такой динамичной и антропологической по своей природе конфигурации вряд ли возможна, особенно в части субъективных признаков правонарушения, как это было предложено в последнем положении. Иными словами, конструкция состава должна стать межотрасле-

вой, что будет способствовать сближению охранительного материального и процессуального права.

Таким образом, эффективность юридической ответственности в антрополого-правовом подходе связана с целостным пониманием правонарушающего поведения и наиболее полным, антропологически содержательным познанием нарушившего права лица, а не только с формально-юридическим пониманием правонарушения как нарушения запрещенного законом деяния. Телеология, правовой смысл и социальное назначение данного института антропология права связывают с принципом человекомерности права, так как в современных правовых рядах человек, его права и свободы признаются высшей ценностью общества и государства.

1. Павлов, В.И. Энергично-правовой дискурс как постклассическая антропология права. К началам деконструкции классической модели юридической ответственности // Правоведение. – 2012. – № 2. – С. 14–39.

2. Маньковский, Б.С. Реакционная неокантианская теория «финального уголовного права» // Совет. государство и право. – 1959. – № 4. – С. 97–106;

3. Лясс, Н.В. Критика финальной концепции «двойной» функции уголовного права // Правоведение. – 1969. – № 5. – С. 104–109.

4. Данилюк, С.Е. Конституционный принцип презумпции виновности и уголовно-правовые проблемы вины // Теоретические и прикладные проблемы применения уголовного закона : сб. науч. тр. / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь»; под ред. Э.А. Саркисовой. – Минск, 2011. – С. 37–66.

5. Грунтов, И.О. Принцип личной виновной ответственности в уголовном законодательстве / И.О. Грунтов. – Минск : Тесей, 2012. – 366 с.

6. Шиенок, В.П. Методологический анализ категории «вина» в современной юриспруденции // Очерки гуманистической методологии национальной юриспруденции / В.П. Шиенок. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2016. – С. 77–89.

7. Шевелева, С.В. Уголовно-правовое значение субъективного элемента свободы воли / С.В. Шевелева // Актуальные проблемы рос. права. 2015. – № 11. – С. 159–165.

8. Антимонов, Б.С. Значение вины потерпевшего при гражданском правонарушении / Б.С. Антимонов. – М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1950. – 276 с.

9. Антимонов, Б.С. Основания договорной ответственности социалистических организаций. – М. : Юрид. лит., 1962. – 176 с.

10. Канашина, О.А. Об уголовной ответственности с учетом взаимной вины / О.А. Канашина // Вестн. СамГУ. – 2013. – № 5. – С. 199–203;

11. Сидоров, Б.В. Поведение потерпевших от преступления и уголовная ответственность : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Б.В. Сидоров ; КазГУ. – М., 1998. – 50 с.

12. Симонова, Е.А. Вина в уголовном праве и законодательстве России / Е.А. Симонова // Современные разновидности российской и мировой преступности: состояние, тенденции, возможности и перспективы противодействия / сб. науч. тр. под ред. Н.А. Лопашенко. – Саратов : Сателлит, 2005. – С. 395–398.

УДК 343.211

Л.В. Павлова

ПОТЕРПЕВШИЙ ОТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ КАК УЧАСТНИК ОХРАНИТЕЛЬНОГО УГОЛОВНОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ

В современной уголовно-правовой литературе устоявшимся является представление о том, что специфика охранительного уголовного правоотношения состоит в том, что, с одной стороны, в нем всегда выступает государство, а с другой – лицо, совершившее преступление [1, с. 197]. Как правило, потерпевший от преступления не упоминается в числе участников названных правоотношений, что является общепринятой доктринальной позицией. Вместе с тем в уголовно-правовом смысле потерпевший от преступления, равно как само и охранительное уголовное правоотношение, появляется в момент совершения общественно опасного деяния, нарушающего права и законные интересы данного лица. Его появление объективно и не зависит от того, известно ли компетентным органам о совершенном противоправном деянии, вынесено ли процессуальное решение о признании потерпевшим и т. п.

Наличие потерпевшего от преступления в допроцессуальных отношениях позволяет ставить вопрос о правовом статусе данного лица, его роли и значении в системе уголовно-правового регулирования, возможности отнесения его к участникам охранительного уголовного правоотношения. Отметим, что В.М. Хомич определил данный вид отношений как конфликтные охранительные уголовные правоотношения [2, с. 16].

Актуальность данной проблематики подтверждается современными научными исследованиями [3, с. 88–102; 4] и рядом нововведений в действующем Уголовном кодексе Республике Беларусь в отличие от отечественного уголовного законодательства периода СССР. Аналогичные тенденции имеют место в уголовном, уголовно-процессуальном законодательстве Российской Федерации, Республики Казахстан, Республики Молдова, Украины. Вопросы уголовно-правового положения потерпевшего от преступления отражены в кандидатских и докторских диссертациях, защищенных в России [1, 5].

В Республике Беларусь на государственном уровне признание организационных, правовых, социальных и иных проблем, с которыми приходится сталкиваться потерпевшему от преступления, произошло в 2006 г., когда была утверждена Концепция защиты жертв преступной деятельности [6], в которой определена необходимость разработки проекта закона «О правовом статусе жертв преступной деятельности», обращено внимание на международно-правовые рекомендации и положительный опыт зарубежных стран в части предоставления и обеспечения прав пострадавших лиц.

Отсутствие до настоящего времени легальной материально-правовой дефиниции потерпевшего от преступления, иных нормативных положений по рассматриваемому вопросу затрудняет определение круга субъектов, которые могут быть рассмотрены в качестве потерпевших от преступления – например, юридические лица, публично-правовые образования, общности (так называемый неперсонифицированный потерпевший); развитие института примирения в уголовно-правовой сфере и формулирование дефиниции примирения; выяснение вопроса о правомочиях представителей потерпевшего, правопреемников умершего потерпевшего и др.

Первые попытки обосновать роль потерпевшего от преступления как участника охранительного уголовного правоотношения были приняты в 1960 г. и известны благодаря работам П.С. Дагеля, Б.С. Никифорова и иных ученых [7]. Рассматривая различные аспекты правового положения потерпевшего от преступления, указанные ученые изучили его уголовно-правовые, уголовно-процессуальные и виктимологические характеристики. В целом перед советской юридической наукой стояли вопросы изучения и обоснования отношений, регламентированных нормами права. Особый интерес вызывали отношения, возникающие в публично-правовых сферах, в связи с «необходимостью определения законных рамок осуществления уголовной репрессии в советском праве» [8, с. 15]. Содержание данных правоотношений сводилось к праву государства привлекать лицо, совершившее преступление, к уголовной ответственности и обязанности данного лица подвергнуться наказанию; при этом использовался сугубо императивный метод правового регулирования. Позднее, в 70-х гг. XX в., первичное понимание уголовных правоотношений как «властеотношений» односторонней направленности было пересмотрено: были признаны права лица, совершившего преступление. Критике подверглись и иные положения, однако карательная направленность уголовной политики и устоявшееся толкование рассматриваемых правоотношений как отношений между государством и лицом, совершившим преступление, не способствовало признанию потерпевшего от преступления участником охранительных уголовных правоотношений.

Таким образом, с одобрением на сессии Верховного Совета СССР 25 декабря 1958 г. Основ уголовного судопроизводства потерпевшему от преступления был предоставлен лишь статус процессуального участника. Уголовно-правовой статус данного лица определен не был. Введение в уголовный процесс потерпевшего как самостоятельной фигуры объяснялось необходимостью его активного процессуального участия по всем делам, когда нарушены его права, при этом в основном отмечалась его сугубо обвинительная деятельность. В связи с та-

кой вовлеченностью в уголовный процесс, ввиду многоплановости, динамичности, большого круга субъектов, нормативной детализации прав и обязанностей и т. п. именно уголовно-процессуальные отношения оказались наиболее изученными отечественными учеными. Разработанная модель потерпевшего как участника уголовно-процессуальных отношений подменила собой понимание потерпевшего и его правомочий как участника охранительных уголовных правоотношений.

На постсоветском пространстве о потерпевшем от преступления как об участнике охранительных уголовных правоотношений одним из первых заговорил П.С. Яни; в дальнейшем данная проблема привлекла внимание иных ученых. Как отмечает Т.В. Кленова, проблема признания субъектом уголовно-правового отношения лица, пострадавшего от преступления, приобрела особую актуальность в связи с конституционной направленностью государственной политики на усиление гарантий прав личности [5, с. 68]. Вместе с тем в науке еще не выработан согласованный подход о роли и правомочиях данного лица.

Наиболее дискуссионным в публичной отрасли права является вопрос о мере свободы поведения частного лица – потерпевшего от преступления. Это отправная точка для принятия решения о том, может ли потерпевший от преступления являться самостоятельным участником охранительных уголовных правоотношений, имеющих публичный характер.

Для некоторых ученых даже постановка такого вопроса недопустима. Другие, рассматривая преступление в целом, считают, что «потерпевший и государство вместе составляют единый субъект». Подобной позиции придерживается, например, А.И. Терских, рассматривающая уголовно-правовой компромисс в контексте правоотношения: «Государство особым образом делегировало свои права потерпевшему, при этом оставив за собой право принимать решение о смягчении виновному уголовно-правового обременения. Это означает, что вступить в компромисс с виновным, сделав определенные уступки, может только государство, выступающее в защиту как каждого потерпевшего, так и общества в целом. Поэтому говорить о потерпевшем как о самостоятельном субъекте уголовных правоотношений, в том числе уголовно-правового компромисса, на основе современного законодательства, на наш взгляд, не представляется возможным» [9, с. 121–130]. Не исключаем, что сделанный автором вывод обусловлен особенностями российского уголовного законодательства и рассмотрением исключительно положений УК, в то время как в отечественном законодательстве существенное развитие получил межотраслевой институт частного обвинения (ст. 33 УК, ст. 26 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь, в котором потерпевшему предоставлены широкие

правомочия, (более подробно это будет рассмотрено ниже), поэтому выводы А.И. Терских нам представляются дискуссионными.

Более нейтральная позиция по обозначенному вопросу изложена Ю.Е. Пудовочкиным и Н.В. Генрих. На основании проведенного исследования ими отмечено: «Государству предлагается не просто признать потерпевшего участником уголовного правоотношения (что вполне разумно и оправданно), но и наделить его правом самостоятельно решать вопрос о необходимости реализации уголовной ответственности». При таком подходе «потерпевший как субъект уголовно-правового отношения наделяется возможностью своего волеизъявления блокировать безусловное право государства – право наказывать преступника» [10, с. 56]. Далее исследователи признают, что публичность рассматриваемой отрасли права «не означает, что потерпевший не имеет и не должен иметь вообще правомочий в уголовном праве. Признание его субъектом уголовно-правовых отношений – важный и оправданный шаг», однако для этого должны быть очерчены рамки правовой свободы потерпевшего. В последующем указанными учеными был сделан вывод о том, что объем прав и обязанностей потерпевшего в уголовно-правовых отношениях, его взаимоотношение с государством должны быть поставлены в зависимость от особенностей преступления как юридического факта, их порождающего [10, с. 56]. Сходная позиция отмечается у А.Н. Красикова; он же ввел в оборот выражение «частный сектор в публичном праве» [11, с. 178–180]. Потерпевший от преступления в качестве участника охранительных уголовных правоотношений весьма убедительно рассмотрен в работах С.В. Анощенковой. Данные позиции нам представляются оправданными и заслуживающими дальнейшего развития.

Лояльную позицию по рассматриваемой проблеме занимает белорусский ученый Н.А. Бабий: «В юридической литературе к субъектам уголовно-правового отношения отдельные ученые относят также потерпевшего, что вопреки общепринятости такого подхода не лишено определенного смысла» [12, с. 17–23].

Поддерживая позицию признания потерпевшего от преступления участником охранительных уголовных правоотношений, рассмотрим правовое поле, где данное лицо может функционировать как активный участник. Нами принята во внимание позиция В.М. Хомича, отметившего применительно к рассмотрению правового статуса лица, совершившего преступление, что «функциональные возможности уголовного права позволяют обеспечить не только правовую связь в части обязывания граждан соблюдать уголовно-правовые запреты, но и обратную связь – право граждан требовать и обязанность государства обеспечивать (гарантировать) адекватное применение охранительно-

запретительных норм уголовного закона» [2, с. 14]. Полагаем, что упомянутая «обратная связь – право граждан требовать и обязанность государства обеспечивать» может быть применена и к отношениям, складывающимся во взаимоотношениях государства (в лице уполномоченных органов и должностных лиц) и лица, претерпевшего противоправное посягательство. Аналогичной позиции придерживается и Э.Л. Сидоренко, отмечая, что частное лицо, наделенное определенными полномочиями, обращаясь к государству за защитой, инициирует возникновение двух разновидностей уголовно-правовых отношений, в одном из которых государство является обязанной стороной, а во втором – управомоченной [1, с. 167].

Кроме того, особые правоотношения складываются между потерпевшим от преступления и лицом, совершившим преступление. Как правило, данные отношения опосредованы государством и реализуются в рамках правоприменительной деятельности; отчасти в этом заключается их специфика.

Изложенное позволяет говорить о том, что в случае совершения преступления, непосредственно нарушающего права и законные интересы частного лица, возникают трехсторонние (конфликтные) охранительные уголовно-правовые отношения, развивающиеся между государством и лицом, совершившим преступление, между государством и лицом, пострадавшим от преступления, между лицом, совершившим преступление, и лицом, пострадавшим от преступления. Соответственно в данных охранительных правоотношениях правам потерпевшего от преступления должны корреспондировать обязанности государства, а также лица, совершившего преступление. Конкретизация взаимных прав и обязанностей участников охранительного уголовного правоотношения зависит от характера и тяжести совершенного преступления, сферы посягательства, их отнесения к делам частного, частного-публичного или публичного обвинения.

В частности, ряд деяний, содержащих признаки преступлений, перечисленных в ч. 1, 3 ст. 33 УК, законодателем определены как дела частного обвинения (ч. 2, 3 ст. 26 УПК). По данной категории дел лицо, совершившее преступление, может быть привлечено к уголовной ответственности лишь по требованию потерпевшего от преступления, им же в статусе частного обвинителя осуществляется уголовное преследование и обвинение, в случае примирения с обвиняемым данные дела подлежат прекращению. Отметим, что 74,95 % респондентов (специалистов в области уголовного права), участвовавших в экспертном опросе, проведенном в 2015 г. Национальным центром законодательства и правовых исследований Республики Беларусь, высказались за расширение дел частного обвинения, что можно рассматривать как

признание необходимости расширения частных начал в уголовно-правовой сфере.

В делах частно-публичного обвинения (ч. 1, 2 ст. 33 УК, ч. 4 ст. 26 УПК) лицо, совершившее преступление, может быть привлечено к уголовной ответственности лишь по требованию потерпевшего от преступления, однако примирение по данным делам не является императивным основанием для прекращения уголовно-правовых отношений и производства по делу. Именно от потерпевшего от преступления по делам частно-публичного обвинения зависит возникновение уголовно-правовых и уголовно-процессуальных отношений, а в некоторых случаях и их прекращение, что позволяет говорить о нем как о субъекте, правомочия которого значимы для развития уголовных правоотношений.

Деяния, запрещенные уголовным законом, нарушающие одновременно публичные и частные интересы, относятся к делам публичного обвинения (ч. 7 ст. 26 УПК). В таких преступлениях потерпевший, его охраняемые законом права и интересы включены в общественное отношение, охраняемое уголовным законом – например, хулиганство, сопряженное с причинением менее тяжкого телесного повреждения (ч. 2 ст. 339 УК). Правопритязания потерпевшего от преступления ограничены правами и обязанностями государства, представляющего публично-правовые отношения в целом и частные нарушенные интересы как их составную часть. В связи с этим распространено мнение об отсутствии необходимости наделять потерпевшего от преступления правомочиями принятия императивных юридически значимых решений. В то же время действующее законодательство демонстрирует исключения из данного правила: имеются в виду ситуации, когда согласно ч. 1 ст. 51, ч. 8 ст. 293, ч. 1 ст. 303 УПК Республики Беларусь в случае отказа государственного обвинителя от поддержания обвинения по уголовному делу, если потерпевший, гражданский истец или их представители настаивают на обвинении, суд продолжает разбирательство и разрешает уголовное дело в установленном порядке, а указанные лица приобретают статус частного обвинителя; в противном случае производство по делу подлежит прекращению. Из приведенного примера можно заключить, что государство, отказываясь в рамках уголовно-правового отношения от привлечения лица к ответственности, в определенных ситуациях не исключает дальнейшего развития этого правоотношения, и делегирует такое право потерпевшему от преступления, представляя его как управомоченного субъекта данного отношения.

Отдельного внимания заслуживает право потерпевшего от преступления на отказ от привлечения лица к уголовной ответственности, реа-

лизуемое в виде примирения с обвиняемым по определенным категориям дел публичного и частно-публичного обвинения (ст. 89 УК). Позиция потерпевшего в таких случаях может быть учтена, но не будет определяющей для принимаемого решения. А.В. Сумачев по данному поводу отмечает: «Законодатель, закрепив в Уголовном кодексе РФ норму, предусматривающую факт примирения преступника с потерпевшим, тем самым объективно признает пострадавшего субъектом охранительного уголовно-правового отношения» [5, с. 71]. Аналогичной позиции придерживаются и иные ученые. Так, Э.Л. Сидоренко, подчеркивая, что традиционное понимание охранительных отношений как императивной вертикали «государство – преступник» исключает участие в них потерпевшего, отмечает, что вместе с тем УК РФ содержит нормы, допускающие его активную роль в уголовных правоотношениях, «что позволяет признать очевидным тот факт, что материальный статус потерпевшего объективно существует» [1, с. 209].

Таким образом, основные правомочия потерпевшего от преступления связаны с развитием охранительных уголовных правоотношений. В зависимости от категории преступления решения, принятые потерпевшим от преступления, различны по значимости: имея определяющее значение по делам частного обвинения, влияние позиции потерпевшего от преступления снижается по делам публичного обвинения.

Дополнительной регламентации заслуживают отношения по вопросу устранения вреда, причиненного преступлением. Полагаем, что в определенных ситуациях – совершение тяжких (особо тяжких) насильственных преступлений – при невозможности устранения вреда лицом, совершившим противоправное деяние, государству следует принять меры к устранению (компенсации) причиненного вреда, на что обращает внимание Концепция защиты жертв преступной деятельности. На страницах юридической печати можно встретить различную аргументацию по данному вопросу: одни исследователи видят в этом реализацию социальной функции государства, другие определяют как ответственность государства за допущенное нарушение прав граждан и др. Полагаем, что вопрос об устранении вреда, будучи включенным в объект охранительного уголовного правоотношения, должен получать разрешение в рамках данных отношений: соответствующие права и обязанности должны быть закреплены за субъектами правоотношений, в том числе должны быть предусмотрены уголовно-правовые гарантии реализации данных правомочий (уголовно-правовая реституция, уголовно-правовая компенсация). Принимая активное участие в данных отношениях, потерпевший становится причастным к восстановлению социальной справедливости.

В данной статье приведены лишь некоторые отношения, где значима активная роль потерпевшего от преступления, что подтверждает тезис о целесообразности рассмотрения данного лица в качестве участника охранительных уголовных правоотношений и формировании уголовно-правового статуса потерпевшего от преступления. Сделанное предложение о трехсторонней модели охранительных уголовных правоотношений требует дальнейшего изучения и развития. Актуальность нашего исследования подтверждается признанной на государственном уровне необходимостью совершенствования законодательства в части предоставления и обеспечения прав и законных интересов потерпевших от преступлений.

1. Сидоренко, Э.Л. Диспозитивный режим уголовно-правового регулирования / Э.Л. Сидоренко. – М. : Юрлитинформ, 2013. – 496 с.
2. Хомич, В.М. Теоретические проблемы уголовной ответственности (концепция и правовая модель института уголовной ответственности) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / В.М. Хомич ; БГУ. – Минск, 1997. – 35 с.
3. Саркисова, Э.А. Уголовно-правовые и уголовно-процессуальные средства защиты прав и законных интересов потерпевших в контексте Конституции Республики Беларусь и международных актов / Э.А.Саркисова, Л.И. Кукреш // Весн. Канстыт. суда Рэсп. Беларусь. – 2013. – № 1. – С. 88–102.
4. Серета, Р.А. Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим в уголовном праве Республики Беларусь : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Р.А. Серета. – Минск, 2010. – 139 л.
5. Анощенкова, С.В. Уголовно-правовое учение о потерпевшем / С.В. Анощенкова ; отв. ред. Н.А. Лопашенко. – М. : Волтерс Клувер, 2006. – 248 с.
6. Концепция защиты жертв преступной деятельности [Электронный ресурс] : постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 20 янв. 2006 г., № 74 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
7. Дагель, П.С. Потерпевший от преступления в советском уголовном праве / П.С. Дагель // Потерпевший от преступления : сб. науч. тр. – Владивосток, Дальневосточ. ун-т, 1974. – 213 с.
8. Ной, И.С. Уголовное правоотношение – одна из важнейших гарантий конституционных прав и свобод советских граждан / И.С. Ной // Личность преступника и уголовная ответственность : межвуз. науч. сб. – Вып. 1. Правовые и криминологические вопросы. – Саратов : Сарат. гос. ун-т, 1979. – С. 15–26.
9. Терских, А.И. Уголовно-правовой компромисс как правоотношение / А.И. Терских // Рос. юрид. журн. – Екатеринбург : УрГЮА. – 2012. – № 2. – С. 121–130.
10. Пудовочкин, Ю., Генрих, Н. К вопросу о статусе потерпевшего в уголовно-правовых отношениях // Уголов. право. – 2009. – № 6. – С. 55–60.
11. Красиков, А.Н. Примирение с потерпевшим и согласие потерпевшего – «частный сектор» в публичном уголовном праве / А.Н. Красиков // Правоведение. – СПб. : СПб. – 1998. – № 1. – С. 178–180.
12. Бабий, Н.А. О единстве взаимоопределяющих признаков состава преступления и учении о соучастии: тезисы / Н.А. Бабий // Юстыцыя Беларусі. – 2014. – № 7. – С. 17–23.

УДК 355.1(476); 351.08(476)

ПРИНЦИПЫ ВОЕННОЙ СЛУЖБЫ

Вопросы совершенствования правового регулирования военной службы актуальны в связи с ее важнейшей ролью в деле обеспечения независимости, территориальной целостности, суверенитета, неизбежности конституционного строя. Выявление принципов военной службы имеет важное практическое значение для закрепления четких и единообразных подходов к регулированию правом этого вида государственной службы Республики Беларусь [1, л. 10]. Принцип (от лат. *principium* – начало, основа) – основное исходное положение какой-либо теории, учения, науки, мировоззрения, политической организации [2, с. 960].

Среди большого количества научных работ, публикаций и учебных материалов, посвященных государственной и военной службе, следует выделить труды Г.В. Атаманчука, И.Н. Барцица, Д.Н. Бахраха, В.М. Корякина, А.Н. Крамника, А.В. Кудашкина, В.М. Манохина, И.И. Маха, Ю.И. Мигачева, А.Ф. Ноздрачева, Д.М. Овсянко, П.П. Сергун, Ю.Н. Старилова, А.Г. Тиковенко, С.В. Тихомирова, О.И. Чуприс.

Отмечается, что принцип государственной службы – это «основополагающие идеи, установления, выражающие объективные закономерности и определяющие научно обоснованные направления реализации компетенции, задач и функций государственных органов, полномочий государственных служащих, действующих в системе государственной власти и, в частности, в системе государственной службы» [3, с. 19]. Под принципом государственной службы П.П. Сергун понимает правовую категорию как основное, руководящее положение, закрепленное непосредственно или косвенно в нормах права, определяющее содержание государственно-служебных отношений, имеющее обязательный характер для участников этих отношений, способствующее осуществлению законных интересов личности, государства и общества в целом [4, с. 120]. П.П. Сергун классифицирует принципы на принципы-приоритеты (имеющие отношение ко всем видам государственной службы) и специальные принципы (подчеркивающие своеобразие государственно-служебных отношений). По утверждению О.И. Чуприс, «принципы выступают критерием, объединяющим в единое целое правовое регулирование различных видов государственной службы Республики Беларусь» [5, с. 82]. В предложенной ею модели кодификации государственной службы политико-административная служба, служба представительных органов, судебская, аппаратная, прокурорская, военная и военизированная службы образуют единую систему.

В.В. Шукин предлагает подразделить принципы государственной службы на общие и специальные принципы, отражающие механизм функционирования системы государственной службы. Этой же классификации придерживается Е.В. Елфимова, подчеркивая их нормативно-правовые начала, специфику. Казахский ученый А.З. Турисбек выделяет конституционные и специальные принципы государственной службы.

Уникальным следует признать вошедший в научный оборот вывод Ю.Н. Старилова о том, что «формулировка и установление законодателями принципов государственной службы зависят от избранной (функционирующей в стране) модели государственной службы, от адекватности понимания внутренних закономерностей общественных отношений и правового регулирования» [6, с. 202].

Военный правовед А.В. Кудашкин, исследовав теоретико-правовые основы военной службы в Российской Федерации, пришел к выводу, что «принципы военной службы образуют следующую систему: общие (для всех видов государственной службы) – особенные (для всех видов военной службы) – специальные, или отраслевые (для военной службы в отдельных органах и организациях) – конкретно-институционные (характеризующие отдельные институты военной службы)» [7, с. 16]. Особенными принципами военной службы ученый справедливо считает последовательное централизованное управление военной службой и военнослужащими; полное единоначалие и строгую воинскую дисциплину; субординацию взаимоотношений между военнослужащими; непрерывность; принцип повышенной юридической ответственности военнослужащих.

В.Н. Хропанюк говорит об особенностях военно-правовых норм, в которых отражены специфические принципы военной организации: централизация руководства, единство командования, единоначалие, безусловность воинского повиновения и др. [8, с. 206]. «Военная служба по сравнению со службой (работой) в гражданских государственных и общественных организациях имеет ряд особенностей, обусловленных характером и назначением Вооруженных Сил, спецификой военного дела и вооруженной борьбы», – справедливо отмечалось в советское время [9, с. 77]. О.И. Чуприс выделяет три вида принципов: общие (конституционные), специальные (принципы организации и принципы осуществления государственной службы) и специфические (отражают особенности службы в тех или иных государственных органах, закрепляются в нормативных правовых актах об этих органах) [5, с. 82–84].

Несмотря на отсутствие в ст. 6 Закона Республики Беларусь «О государственной службе в Республике Беларусь» классификации принципов государственной службы, можно выделить общие принципы (вер-

ховенство Конституции Республики Беларусь, законность, приоритет прав и свобод человека и гражданина, гарантии их реализации, гуманизм и социальная справедливость, гласность) и специальные принципы (служение народу Республики Беларусь; единство системы государственной службы и ее дифференциация на основе концепции разделения власти на законодательную, исполнительную и судебную; профессионализм и компетентность государственных служащих; подконтрольность и подотчетность государственных служащих, персональная ответственность за неисполнение либо ненадлежащее исполнение ими своих служебных обязанностей; добровольность поступления граждан на государственную службу; равный доступ граждан к любым должностям в государственной службе и продвижения по государственной службе в соответствии со способностями и профессиональной подготовкой; стабильность государственной службы в целях обеспечения преемственности власти; экономическая, социальная и правовая защищенность государственных служащих) [10].

Итак, предложенные различными авторами подходы к определению принципов государственной и военной службы имеют некоторые различия. Соотнеся эти подходы при выявлении принципов, присутствующих в военной службе, в части, касающейся классификации, мы отдаем предпочтение выводам О.И. Чуприс о выделении специфических принципов государственной службы. Значительный эвристический потенциал содержится и в научных выводах А.В. Кудашкина.

С учетом изложенного есть все основания обозначить компромиссную точку зрения об отнесении «особенных (для всех видов военной службы)», «специальных, или отраслевых (для военной службы в отдельных органах и организациях)», «конкретно-институционных (характеризующие отдельные институты военной службы)» принципов военной службы к разряду «специфических».

Особенности военной службы заключаются в возложении на военнослужащих обязанностей по подготовке к вооруженной защите и по вооруженной защите Республики Беларусь, которые связаны с необходимостью беспрекословного выполнения поставленных задач в любых условиях, в том числе с повышенным риском для жизни и здоровья [11]. По нашему мнению, военная служба как вид государственной службы Республики Беларусь представляет собой особый вид профессиональной и компетентной служебной деятельности в целях исполнения конституционного священного долга по защите Отечества гражданами Республики Беларусь, признанных годными по состоянию здоровья и физическому развитию к исполнению воинской обязанности по контракту на должностях военной службы, обладающими специальными знаниями и навыками для выполнения задач в военной сфере по

защите Отечества в указанных законом государственных органах и организациях. К государственным органам, в которых предусмотрена военная служба, относятся Министерство обороны Республики Беларусь, Министерство внутренних дел Республики Беларусь, Комитет государственной безопасности Республики Беларусь, Государственный пограничный комитет Республики Беларусь, Служба безопасности Президента Республики Беларусь.

Следует учитывать специфику военной организации государства как части государственно-правового механизма, в состав которой входят Вооруженные Силы, транспортные войска, внутренние войска, органы государственной безопасности, органы пограничной службы, Служба безопасности Президента, территориальные войска и иные государственные военные организации, создаваемые в соответствии с законодательством Республики Беларусь [12]. Основными принципами построения и деятельности Вооруженных Сил являются: централизация руководства; единоначалие; постоянная боевая и мобилизационная готовность; соответствие организационно-штатной структуры, боевого состава и численности войск (сил) решаемым ими задачам, международным обязательствам и экономическим возможностям Республики Беларусь; правовая и социальная защита военнослужащих, граждан, имеющих статус военнослужащих, граждан, на которых распространяются отдельные социальные льготы, права и гарантии, предусмотренные законодательными актами Республики Беларусь для военнослужащих, и гражданского персонала; равенство всех военнослужащих перед законом; гласность; открытость для гражданского контроля, обеспечивающая участие всех граждан в укреплении обороноспособности Республики Беларусь [12]. Деятельность органов пограничной службы осуществляется на принципах законности; уважения и соблюдения прав, свобод и законных интересов граждан; гуманизма; нерушимости Государственной границы; мирного разрешения пограничных вопросов и инцидентов; взаимовыгодного всестороннего сотрудничества с иностранными государствами; сочетания гласных и негласных методов и средств деятельности; единства системы органов пограничной службы и централизации управления ими; независимости от деятельности политических партий и других общественных объединений [13]. Деятельность внутренних войск осуществляется на основе принципов законности, гуманизма, соблюдения прав и свобод человека, единоначалия, централизации управления [14]. Транспортные войска в своей деятельности руководствуются законодательными актами, регулирующими вопросы в сфере военного строительства и обороны государства [15].

Таким образом, в основе законодательного закрепления специфических принципов военной службы лежат особенности прохождения гражданами Республики Беларусь военной службы в структурном элементе военной организации государства, функционально-целевое назначение соответствующего государственного органа, статус военнослужащих.

Полностью согласимся с заключением А.В. Кудашкина о том, что «принципы военной службы как объективные закономерности должны быть достаточно определенно сформулированы законодательством» [7, с. 40].

В основу управления войсками положено единоначалие. Единоначалие – принцип военного руководства, при котором командиры (начальники) наделены всей полнотой распорядительной власти по отношению к подчиненным, несут полную ответственность за все стороны жизни и деятельности войск. Единоначалие выражается в праве командира (начальника) единолично принимать решения, отдавать соответствующие приказы, обеспечивать их выполнение (ст. 29 Устава внутренней службы Вооруженных Сил Республики Беларусь).

По мнению Л.С. Мальцева, исследовавшего методологические основы и направления деятельности органов военного управления по поддержанию и укреплению воинской дисциплины, одной из актуальных проблем является правильное сочетание единоначалия и демократизации армейской жизни.

А как понималась централизация управления в военной литературе советских лет? Вышестоящие органы управления наделялись «всей полнотой прав по управлению нижестоящими и управляемыми войсками и воинскими формированиями», акты вышестоящих органов управления были безусловно обязательны для нижестоящих, а центральным органам управления, как правило, предоставлялись «права юридической регламентации жизни, быта и деятельности войск» [16, с. 183].

Наш народ бережно относится к достигнутому за годы суверенного строительства благополучию и согласию в обществе. Безопасность страны – высший национальный интерес Беларуси. Понимание этого лежит в основе идеологии военной безопасности государства. К числу важнейших особенностей военной службы можно отнести: претворение военнослужащими в жизнь государственной идеологии; высокую морально-психологическую устойчивость личного состава; соблюдение военнослужащими этических норм; нахождение военнослужащих вне политической борьбы, но не вне политики; проведение правовой работы в войсках. Твердый уставной порядок и строгая воинская дис-

циплина, ясность и логическая последовательность закрепления функциональных обязанностей в должностных инструкциях, рациональность в планировании служебной нагрузки, объективная оценка показателей выполнения служебно-боевых задач и своевременность применения мер поощрительного характера приобретают особое значение в системе мотивации и стимулирования воинского труда.

При дальнейшей классификации специфических принципов военной службы к числу особенных можно отнести принцип безопасности военной службы. Понятие и требования в области безопасности военной службы раскрывается в Уставе внутренней службы Вооруженных Сил Республики Беларусь, ведомственных правовых актах. Так, под безопасностью военной службы во внутренних войсках Министерства внутренних дел Республики Беларусь понимается состояние военной службы, при котором жизни и здоровью военнослужащих, гражданскому населению и окружающей природной среде не угрожает опасность или есть от нее защита.

Таким образом, к числу основополагающих, интегрированных в системную классификацию принципов государственной службы относятся специфические принципы военной службы: единоначалие, централизация управления; постоянная боевая и мобилизационная готовность; соблюдение воинской дисциплины и этических норм; социальная и правовая защита военнослужащих и членов их семей; реализация в Вооруженных Силах, других войсках и воинских формированиях политики белорусского государства в области идеологии; стимулирование прохождения военной службы; безопасность военной службы и др.

1. Чуприс, О.И. Теоретико-правовые проблемы государственной службы Республики Беларусь : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.14 / О.И. Чуприс ; БГУ. – Минск, 2011. – 367 л.

2. Большой энциклопедический словарь. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Большая Российская энциклопедия ; СПб. : Норинт, 1999. – 1456 с.

3. Правовое обеспечение государственной службы российской Федерации : учебник / под общ. ред. И.Н. Барщица. – М. : РАГС, 2007. – 560 с.

4. Сергун, П.П. Государственная служба в органах внутренних дел российской Федерации: теоретико-правовое исслед. : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.02 / П.П. Сергун. – М., 1998. – 322 л.

5. Чуприс, О.И. Теоретико-правовые проблемы государственной службы Республики Беларусь / О.И. Чуприс // Нац. центр законодательства и правовых исследований Респ. Беларусь. – Минск : Право и экономика, 2009. – 310 с.

6. Стариллов, Ю.Н. Служебное право : учебник / Ю.Н. Стариллов. – М. : БЕК, 1996. – 683 с.

7. Кудашкин, А.В. Правовое регулирование военной службы в Российской Федерации : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 20.02.03 / А.В. Кудашкин ; Рос. акад. гос. службы при През. Рос. Фед. – М., 2003. – 59 с.

8. Хропанюк, В.Н. Теория государства и права : учебник / В.Н. Хропанюк. – 4-е изд., испр. – М. : Омега-Л, 2010. – 323 с.

9. Основы советского военного законодательства : учебник / под общ. ред. С.С. Максимова. – М. : Воениздат, 1978. – 312 с.

10. О государственной службе в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон. Респ. Беларусь, 14 июня 2003 г., № 204-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 15.07.2015 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

11. О статусе военнослужащих [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 4 января 2010 г., № 100-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 19.07.2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

12. О Вооруженных Силах Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 3 ноября 1992 г., № 1904-ХП : в ред. Закона Респ. Беларусь от 30.06.2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

13. Об органах пограничной службы Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 11 нояб. 2008 г., № 454-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 10.01. 2015 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

14. О внутренних войсках Министерства внутренних дел Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 3 июня 1993 г., № 2341-ХП : в ред. Закона Респ. Беларусь от 15.07.2015 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

15. О некоторых мерах по совершенствованию транспортного обеспечения Вооруженных Сил, других войск и воинских формирований Республики Беларусь (извлечение) [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 10 мая 2006, № 312 : в ред. Указа от 08.07.2013 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

16. Павлов, Н.И. Единочалие в советских Вооруженных Силах и его закрепление в нормах военного законодательства / Н.И. Павлов // Вопр. теории военного законодательства и практики его применения. – М. : ВПА, 1974. – С. 183.

УДК 340.113

Д.В. Первалов

ЮРИДИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА КАТЕГОРИЙ В ПРАВЕ

Категория «юридическая характеристика» исследовалась с точки зрения юридической науки фрагментарно. В связи с этим представляется актуальным рассмотреть проблему юридической характеристики категорий информационного права с позиции сложившихся теоретико-правовых подходов.

Юридическую характеристику явлений в праве (в широком смысле) можно определить как систему взаимосвязанных обобщенных данных о наиболее типичных свойствах различных объектов реальной

действительности, основанную на закономерностях юридической науки и практики реализации правовых норм.

В качестве основных целесообразно рассматривать следующие компоненты юридической характеристики:

правовая природа;

внешние юридически значимые признаки явления, отражающие особенности его выражения вовне.

Думается, юридическая характеристика любого явления будет раскрываться через его *правовую природу*. По определению С.С. Алексеева, эта категория отражает юридическую характеристику явления – его специфику, место и функции среди других правовых явлений в соответствии с его социальной природой [1, с. 227]. Согласимся с Ю.В. Баулиным в том, что уяснение правовой природы понятий предполагает определение того, к какому миру явлений они принадлежат, каковы их строение, поэлементный состав, связи и отношения, роль в праве, место в системе юридических категорий и понятий [2, с. 51]. В связи с этим можно обоснованно констатировать, что правовая природа также является юридической характеристикой явления, но в узком смысле, отражая его юридическую сущность.

Раскрытие правовой природы любого явления прямо связано с определением его понятия, так как понятие, под которым традиционно понимается логическая форма мышления, отражающая определенное множество (класс) предметов или явлений действительности в общих для них существенных признаках [3, с. 26], представляет собой отвлеченное от конкретного предмета или явления обобщение определенно-го множества однородных объектов, характеристика которого распространяется на каждый объект этого класса. Исследователи рассматривают понятие как целостную совокупность суждений об отличительных признаках исследуемого объекта, ядром которой являются суждения о наиболее общих и в то же время существенных особенностях этого объекта [4, с. 457].

Сущность – это главное, определяющее в предмете, существенные свойства, связи, противоречия и тенденции развития объекта, а явление – это внешнее обнаружение сущности, форма его проявления [5, с. 281]. Сущность явления приобретает юридический характер, когда такой объект попадает в сферу правового регулирования и должен функционировать в соответствии с определенными правовыми закономерностями. Поэтому изучение признаков исследуемого явления, обусловленных правовыми закономерностями, поможет сформулировать понятие, отражающее юридическую сущность такого объекта. Теоретическая ценность такого понятия состоит в том, что оно позволяет увязать воедино все аспекты любого многогранного и сложно-

го явления правовой действительности. Его практическая значимость выражается в том, что наличие научно обоснованных положений, раскрывающих сущность и форму объекта, обуславливает системную и последовательную реализацию юридических норм, его регламентирующих.

Понятия играют существенную роль в правовой науке и в праве. Т.В. Кашанина констатирует, что понятия обеспечивают единообразное понимание права и в своей массе являются общими положениями для всех правовых институтов, субинститутов или групп институтов, придают праву целостность, последовательность, нерасторжимость его содержания [6, с. 43].

Выделение существенных свойств (характерных черт) правового явления, обособление его от аналогичных объектов позволяют осуществить целостное и системное познание сферы его проявления, начиная от осознания понятийного аппарата, правовой природы и видовых особенностей объекта, переходя к уяснению системного характера исследуемого феномена. А.С. Пиголкин и Е.М. Сморгунова, рассматривая, в частности, дефиниции в нормативных правовых актах, отмечают, что у нормативных определений есть существенные особенности, главная из которых в том, что законодатель дает юридическому термину единственное определение, включая в него все существенные, с его точки зрения, признаки, носящие регулирующий характер, имеющие правовое значение [7, с. 129]. Существенные признаки (характерные черты) явления, имеющие правовое значение, необходимо выделять, основываясь на сложившихся в теории права подходах, положениях действующих нормативных правовых актов, практике реализации юридических норм.

Внешние юридически значимые признаки явления в праве характеризуют его форму и проявляются в зависимости от его правовой природы. В частности, все явления правовой действительности С.С. Алексеев разделяет на четыре группы: субстанциональные – нормы, права и обязанности, индивидуальные предписания, правоположения, санкции юридической ответственности, меры защиты и др.; явления юридической формы – нормативные и индивидуальные акты, иные формы; явления правовой деятельности – правотворчество, правоприменение, толкование; явления субъективной стороны правовой действительности – правосознание, правовая культура, наука права [1, с. 227–228]. В данном случае определены все варианты внешнего выражения имеющегося многообразия правовых явлений. Любой объект, находящийся в сфере правового регулирования, может быть отнесен к одной из указанных выше групп.

Рассматривая с предложенной точки зрения такую категорию, как «критически важный объект» (далее – КВО), выделим следующие его характерные черты, раскрывающие его правовую природу.

1. Объект, являющийся критически важным, должен представлять собой предприятие или организацию (их обособленный компонент), действующее в форме юридического лица (на правах юридического лица).

В контексте анализируемой проблемы в качестве объекта рассматривается соответствующее предприятие (или организация).

В соответствии с ч. 1 ст. 132 Гражданского кодекса Республики Беларусь предприятием как объектом прав признается имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности. В состав предприятия как имущественного комплекса входят все виды имущества, предназначенные для его деятельности, включая земельные участки, капитальные строения (здания, сооружения), незавершенные законсервированные капитальные строения, изолированные помещения, машино-места, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (фирменное наименование, товарные знаки, знаки обслуживания), и другие исключительные права, если иное не предусмотрено законодательством или договором [8].

К организациям относят:

1) государственные органы: Президент Республики Беларусь; органы власти – Национальное собрание Республики Беларусь в составе Совета Республики и Палаты представителей; местные Советы депутатов всех уровней; органы управления – Правительство Республики Беларусь; министерства и иные органы государственного управления; исполнительные и распорядительные органы всех уровней; общие и экономические суды;

2) политические партии;

3) религиозные организации.

Следовательно, объект – это предприятие или организация, которые представляют собой организованную совокупность физических лиц (персонала) и (или) зданий, сооружений, участков земли, средств производства и управления, которая предназначена для решения определенной экономической, политической, социальной или иной задачи. При этом предприятия или организации, которые относятся к КВО, должны являться юридическими лицами или наделяться правами юридического лица.

К объектам, которые могут рассматриваться как КВО, необходимо относить и отдельные обособленные компоненты предприятий или организаций, если они соответствуют критериям, установленным в ч. 1 ст. 132 ГК. В качестве таких компонентов могут выступать, например, КВО информатизации. Анализ определений объекта информатизации, владельца объекта информатизации и КВО информатизации, закрепленных в п. 2 Положения об отнесении объектов информатизации к критически важным и обеспечении безопасности критически важных объектов информатизации, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 25.10.2011 № 486 [9], показывает, что КВО информатизации являются отдельными обособленными компонентами предприятий или организаций, при этом они представляют собой определенный имущественный комплекс, являющийся объектом прав соответствующего собственника, но не юридическими лицами (лицами с правами юридического лица).

Вышесказанное позволяет очертить границы правового регулирования в области безопасности КВО.

2. Объект, являющийся критически важным, должен входить в соответствующую критически важную инфраструктуру государства.

В современных условиях в контексте рассматриваемой проблемы в социально-экономической инфраструктуре Республики Беларусь целесообразно выделять следующие отраслевые инфраструктуры:

1) социально-политическая – органы государственной власти и управления; политические партии; религиозные организации;

2) социально-экономическая – промышленная; транспортная; энергетическая; жизнеобеспечения населения (водозаборы, канализация, утилизация отходов и т. п.); информационно-коммуникационная; связи; иные инфраструктуры жизнедеятельности общества и государства (пункты и штабы управления, автоматизированные системы управления и т. п.).

Сейчас можно говорить о том, что в Беларуси официально определен состав лишь отдельных инфраструктур. Так, основу оборонной инфраструктуры составляют стационарные военные объекты, объекты для нужд формирования территориальных войск и выполнения ими задач, а также объекты оборонного сектора экономики Республики Беларусь, используемые для выполнения комплекса мероприятий по обеспечению боеготовности и боеспособности Вооруженных Сил, других войск и воинских формирований (ч. 1 ст. 20 Закона Республики Беларусь «Об обороне») [10].

Чтобы выделить КВО, требуется определить критически важные инфраструктуры, от функционирования которых зависит нормальное

функционирование всех общественных и государственных институтов. Для определения таких инфраструктур требуется разработка соответствующих признаков. В качестве признаков критически важной инфраструктуры целесообразно рассматривать:

1) наличие взаимосвязанной совокупности объектов, являющихся юридическими лицами или лицами, наделенными правами юридического лица, либо отдельными обособленными компонентами предприятий или организаций;

2) возможность наступления тяжких последствий для отрасли при нарушении или прекращении нормального функционирования одного или части объектов.

Фактически в каждой отраслевой инфраструктуре государства может быть выделена критически важная инфраструктура. Их выделение позволяет выработать общие подходы к реализации государственной политики в области безопасности КВО, обеспечить системный подход в формировании правовых норм, регламентирующих вопросы обеспечения безопасности КВО, и распределить компетенцию уполномоченных государственных органов в данной сфере.

3. Объект соответствующей критической отраслевой инфраструктуры будет являться критически важным, если нарушение его нормального функционирования или прекращение его деятельности может повлечь тяжелые последствия для политической, экономической или иной сферы национальной безопасности Республики Беларусь.

Соответствующие объекты будут являться критически важными, если нарушение его нормального функционирования или прекращение его деятельности может повлечь за собой, по нашему мнению, хотя бы одно из следующих последствий: потерю (блокирование) государственного управления в масштабе Республики Беларусь, отдельной административно-территориальной единицы либо межгосударственного образования; нарушение законодательства или договоров (в том числе международных), наносящее вред национальной безопасности Республики Беларусь; нарушение боеготовности и боеспособности Вооруженных Сил Республики Беларусь; потерю (блокирование) управления системой правоохранительных органов или органов безопасности; нарушение устойчивости финансово-кредитной системы Республики Беларусь или ее сегмента в отдельной административно-территориальной единице; нанесение крупного экономического ущерба валово- и градообразующим предприятиям Республики Беларусь, их частичное разрушение или полное уничтожение; нарушение функционирования энергетических, водопроводных и иных систем обеспечения жизнедеятельности Республики Беларусь, административно-территориальных единиц или населенных пунктов; другие подобные обстоятельства, влекущие тя-

желые последствия для политической, экономической или иной сферы национальной безопасности Республики Беларусь.

Потенциальная возможность наступления подобных последствий формирует угрозы национальной безопасности, а их наступление всегда обуславливает ухудшение социально-политической и социально-экономической обстановки в стране или дестабилизации внутригосударственной ситуации. Это приводит к причинению ущерба конкретной сфере жизнедеятельности общества и государства – подрыву авторитета государственной власти, массовой гибели или заболеванию людей, потере существенных денежных, сырьевых и иных ресурсов, выводу из использования ранее плодородных земель, утрате управления Вооруженными Силами государства и т. д.

Объекты современной социально-экономической инфраструктуры Республики Беларусь, которые могут быть отнесены к КВО, содержат один из последующих критических элементов, причинение вреда которому может повлечь нарушение их нормального функционирования или прекращение их деятельности: взрывоопасные, пожароопасные либо химически опасные производства; производственные агрегаты и технологическое оборудование, используемые для обеспечения жизнедеятельности населения (реакторы, турбины, генераторы, коллекторы и т. д.); автоматизированные системы управления производственными процессами, движением транспорта и системами безопасности; персонал объектов, которые могут быть отнесены к КВО, и др.

Выделение критических элементов КВО, причинение вреда которым может повлечь нарушение или прекращение функционирования таких объектов и, соответственно, тяжелые последствия для политической, экономической или иной сферы национальной безопасности Республики Беларусь, позволяет обоснованно дифференцировать государственные и общественные ресурсы для обеспечения безопасности соответствующих видов КВО.

Рассмотренные существенные признаки позволяют определить КВО следующим образом – это *действующее в форме юридического лица (на правах юридического лица) предприятие или организация (их обособленный компонент), которое входит в критически важную инфраструктуру государства, а нарушение его нормального функционирования или прекращение его деятельности может повлечь за собой тяжелые последствия для политической, экономической или иной сферы национальной безопасности Республики Беларусь.*

Изложенное позволяет сделать следующие выводы.

1. Юридическую характеристику правовых явлений (в широком смысле) можно определить как систему взаимосвязанных обобщенных данных о наиболее типичных свойствах различных объектов реальной

действительности, основанную на закономерностях науки информационного права и практики реализации составляющих его правовых норм. Основными компонентами такой юридической характеристики будут являться: правовая природа явления, внешние юридически значимые признаки явления, отражающие особенности его выражения вовне.

2. Разработка правовой природы правовых явлений прямо связана с определением его понятия, которое формируется на основе выделенных существенных признаков, присущих объектам правовой действительности. Признаки выделяются, на основе подходов, сложившихся в теории права и информационном праве, положений действующих нормативных правовых актов, а также практики реализации юридических норм. Каждый признак должен быть раскрыт, указано его правовое значение, которое, как правило, отражает характер юридически значимых последствий при функционировании объекта в правовой реальности.

3. Внешние юридически значимые признаки явления в области информационного права будут характеризовать его форму и выражаться в зависимости от его правовой природы. Все явления в области информационного права могут быть отнесены к одной из четырех групп в зависимости от характера внешнего проявления.

4. Правовая природа выражает содержание (сущность) любого правового явления, а внешние юридически значимы признаки – его форму (явление), поэтому раскрытие правовой природы таких явлений позволит четко определить их роль и место в системе аналогичных феноменов, а определение его формы даст возможность сконструировать правовые нормы, направленные на их регламентацию.

1. Алексеев, С.С. Общие дозволения и запреты в советском праве / С.С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1989. – 288 с.

2. Баулин, Ю.В. Обстоятельства, исключаящие преступность деяния / Ю.В. Баулин. – Харьков : Основа, 1991. – 360 с.

3. Тер-Акопов, А.А. Юридическая логика : учеб. пособие / А.А. Тер-Акопов. – М. : ИКФ Омега-Л, 2002. – 256 с.

4. Кондаков, Н.И. Логический словарь-справочник / Н.И. Кондаков. – М., 1976. – 2-е изд., испр. и доп. – 580 с.

5. Спиркин, А.Г. Философия : учебник / А.Г. Спиркин. – 2-е изд. – М. : Грдарики, 2006. – 736 с.

6. Кашанина, Т.В. Правовые понятия как средство выражения содержания права / Т.В. Кашанина // Совет. государство и право. – 1981. – № 1. – С. 36–43.

7. Язык закона / Боголюбов С.А. [и др.]; под ред. А.С. Пиголкина. – М. : Юрид. лит., 1990. – 192 с.

8. Гражданский кодекс Республики Беларусь, 07 дек. 1998 г., № 218-3 // Ведомости Нац. сходу Рэспублікі Беларусь. – 1999. – № 7–9. – Ст. 101.

9. Положение об отнесении объектов информатизации к критически важным и обеспечении безопасности критически важных объектов информатизации : Указ Президента

Республики Беларусь, 25 окт. 2011 г., № 486 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2011. – № 121. – 1/13026.

10. Об обороне : Закон Респ. Беларусь, 3 нояб. 1992 г., № 1902-ХП, в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2002 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2002. – № 84. – 2/878.

УДК 342.2

А.Л. Савенок

ПОНЯТИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ И ПРЕСТУПНОГО И ИХ СООТНОШЕНИЕ

Учение о преступлении справедливо занимает центральное место в уголовном праве, поскольку само понятие преступления является базовым институтом и образует основной компонент предмета науки уголовного права. Попытки сформулировать универсальное понятие преступления так же давни, как и сама наука уголовного права, и в то же время безуспешны. В различных государствах действующее законодательство относит к преступлениям огромное количество поступков человека. Именно поэтому по своей значимости понятие преступления претендует на статус частнонаучной категории. Кроме того, понятие преступления может служить своеобразным примером того, как, объединяясь с познаниями философскими и историко-правовыми, частнонаучные знания в области уголовно-правовой науки помогают раскрытию этого понятия на более высоком общетеоретическом уровне.

Преступление имеет социальную природу, проистекает из социальных условий жизни конкретного общества; тесно связано с явлением преступности, которая имеет свои причины и не может быть сведена к совершению конкретного преступления. Как известно, преступность как социальное явление – это предмет криминологии. Сложилось мнение, что она появилась с расколом общества на антагонистические классы и нормы о преступлениях и наказаниях стали выражать волю экономически и политически господствующих групп людей – прежде всего, в охране власти и собственности. В то же время ученые-криминологи отмечают, что нет поведения, преступного самого по себе: те или иные виды поведения превращается в категорию преступного под влиянием всеобщих социальных факторов (исторических, политических, экономических, социокультурных, этнопсихологических, нравственных, правовых), определяющих социодинамику развития общества, формирующих его политико-правовой режим и правовую систему [1, с. 12]. Следовательно, в зависимости от круга избираемых

критериев один и тот же поведенческий акт может оцениваться различно.

Историческая изменчивость содержания преступления отражает его социальную природу. Общественные перемены неизменно влекут появление новых преступлений (криминализация), их изменение или отмену (декриминализация) [2]. Значит, социальную природу преступления определяют ценности, которые существуют в тот или иной период развития конкретного общества на определенной территории. В то же время понятие преступления получает правовое закрепление в уголовном законе и поэтому выступает в качестве правового явления. Такая двоякая природа преступления обуславливает его суть как социально-правового явления. Анализ содержательной стороны понятия преступления в историческом аспекте показывает, что в разные времена у разных народов приоритет отдавался или защите человека, или общества, или государства.

Преступность как своеобразная реакция государства (общества) влияла на становление и развитие уголовного права. Однако оно формировалось не стихийно, а под воздействием определенных научных идей. Изучая современное уголовное право, исследователи традиционно говорят о направлениях (школах), сыгравших решающую роль в его становлении, при этом подробно излагая дискуссионные проблемы, возникающие в классическом, антропологическом и социологическом направлениях.

Не останавливаясь подробно на классификации основных направлений уголовного права, отметим, что примерно во второй половине XVIII в. первым возникло классическое направление, к ярким представителям которого относят Ч. Беккариа [3]. Именно идеи Ч. Беккариа, нашедшие реализацию в Уголовном кодексе Франции в 1791 г., не только оказали заметное влияние на европейскую уголовно-правовую мысль, но и воплотились далеко за пределами континентальной Европы. Основные идеи классической школы уголовного права выражаются в формулировании принципа законности (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Отсюда следует, что преступление носит формальный характер и первостепенное внимание сконцентрировано на общественно опасном деянии (юридически значимых свойствах). Заслуга ученых-классиков, как верно отмечает Б.В. Волженкин, состоит в глубокой разработке таких институтов уголовного права, как состав преступления, вина и ее виды, соучастие, покушение и др. Много внимания уделялось уголовной догматике – тщательной разработке и изучению признаков составов конкретных преступлений [4, с. 93]. Во многом благодаря положениям классической школы в уголовном праве выделились его Общая и Особенная части.

Идеи классической школы уголовного права стали фундаментом для формирования уголовного законодательства многих европейских стран, в том числе и отечественного уголовного законодательства. По мнению Э. Ферри, «эта школа преследовала и преследует практическую цель – смягчение наказаний и в значительной степени их уничтожение, благородно реагируя, таким образом, против жестокостей Средних веков; у нее также был и сохранился свой научный метод – априорное изучение преступления как абстрактной юридической сущности» [5, с. 23]. Главным недостатком классической школы уголовного права считается приверженность ее сторонников к анализу текста закона, конструированию и комментированию уголовно-правовых институтов и норм в связи с волей законодателя, в отрыве от конкретных социальных и исторических условий. В результате, как отметил А.Н. Трайнин, субъект преступления, наполняющий суды и тюрьмы, оказался изгнанным из системы уголовного права – за весьма редкими исключениями в системе общей части ему не уделялось самостоятельного внимания [6, с. 14].

Анализ положений классической школы права свидетельствует, что основное влияние на ее формирование оказал легистский тип правопонимания, в котором право отождествляется с законом, а сам закон трактуется формально. Для данного типа правопонимания характерно стремление избежать связи закона с социальным контекстом. Легистский тип наиболее последователен и обладает несомненными достоинствами. Главное в них, полагает В.П. Реунов, – это то, что при таком подходе точно известно, что можно считать правовым поведением, а что относится к противоправному [7, с. 56]. Именно легистский тип правопонимания наиболее основательно приблизился к исследованию конкретных проблем правового регулирования, в том числе исследованию эффективности права.

В XIX в., в значительной степени под воздействием развития естественных наук, в теории уголовного права возникли новые направления – антропологическое и социологическое. Их формирование и развитие в значительной мере явилось реакцией на недостатки классической школы права, прочно утвердившейся к этому времени не только в юридической теории, но и практике.

Основателем антропологической школы считается Ч. Ломброзо, который активно использовал биологические особенности преступного поведения, перенеся их из области общих рассуждений в область науки и прикладного опыта. Он объявил всех преступников особой расой, или органическим типом, поведение и склонности которого представляют собой возврат к диким предкам; указал анатомические признаки этого типа. Критически освещая эту теорию, В. Соловьев отметил, что

антропологическая школа уголовного права исходит из убеждения, что душевная деятельность если не сама по себе, то как предмет научного исследования и достоверного знания полностью определяется анатомо-физиологическим субстратом человеческой жизни, а потому преступность как аномалия душевной жизни сводится к тем или другим аномалиям анатомо-физиологических условий этой жизни [8, с. 121].

Последователи антропологической школы признают Ф.И. Галля, создателя френологии, ее родоначальником [8, с. 117]. В целом же основу антропологической теории составляют философские идеи представителей вульгарного материализма, утверждавших, что на поведение человека влияют преимущественно естественно-биологические факторы, а вовсе не воздействие внешней среды: причины преступности заложены в биологической природе человека с момента его рождения, а само преступление столь же естественно, как рождение или смерть. В этом и заключается суть идеи прирожденного преступника. Сторонники антропологической школы предлагали весьма радикальные меры борьбы с преступностью (применение смертной казни, пожизненная каторга, телесные наказания, ссылка преступников в колонии и пр.). Кроме того, они также активно выступали за введение мер социальной защиты, однако к этому времени в Европе возобладали иные тенденции. Как верно отметил М. Фуко, в начале XIX в. «исчезает грандиозное зрелище физического наказания; избегают казнимого тела; из наказания исключается театрализация страдания» [9, с. 22]. Наказание перестало сосредотачиваться на пытке, и основной его целью стало лишение имущества или прав. Хотя, по словам Н. Кристи, даже в наши дни так и не удалось уменьшить зависимость от боли при исполнении наказания [10].

Несмотря на явную антинаучность с позиций современной науки многих положений антропологической школы уголовного права, ее применение представителями эмпирических методов исследований, использование достижений иных наук существенно обогатили теорию уголовного права. Необходимость изучения личности преступника с целью наиболее эффективного применения к нему профилактических мер, смещение акцента с преступления как деяния на человека – главные заслуги Ч. Ломброзо и его сторонников. Возникновение криминологии, обращение к личности преступника произошло во многом благодаря именно антропологической школе.

Вместе с тем с исчезновением наказания как технологии причинения страдания возникла проблема иного порядка. «Если, – пишет М. Фуко, – система исполнения наказания в самых строгих ее формах уже больше не обращена на тело, тогда за что же она цепляется? Ответ теоретиков – тех, кто открыл в 60-х годах XVIII в. период, который пока еще не за-

вершился, – прост, почти очевиден. Он как бы содержится в самом вопросе. Если не тело, то душа. Искушение, которое некогда терзало тело, должно быть заменено наказанием, действующим в глубине, – на сердце, мысли, волю, наклонности» [9, с. 26]. Однако эта фундаментальная идея, которая отражает понимание антропологического направления в уголовном праве, к сожалению, не нашла должного отражения в исследованиях по уголовному праву. Предложения сторонников Ч. Ломброзо сделать человека (а не преступление как деяние) приоритетом изучения не получили соответствующего научного развития в XX веке. Поэтому вести речь о существовании антропологической школы в уголовном праве можно лишь с большими оговорками и определенной долей условности. Кроме того, В. Соловьев верно заметил, что «название антропологической школы не отвечает ее действительному характеру; в самом деле, именно то, что составляет отличительную особенность человека, его нравственная личность, не останавливает на себе внимание этой школы» [8, с. 116]. Поэтому мы убеждены, что с учетом современных достижений в философии и теории права антропологическое направление в уголовном праве должно получить развитие на новом методологическом уровне в направлении гуманизации уголовного права и познании человека [11, с. 232–239]. Очевидно, что в преступном деянии духовная сторона играет не меньшую роль, чем физическая. Кроме того, масштабы современных проблем, возникших перед человечеством, могут быть осознаны и решены только в рамках такой научной теории, центральным ядром которой является сам человек.

Рассмотрение положений антропологической школы не позволяет определить тот тип правопонимания, который оказал основное влияние на ее формирование. Идеи, высказанные Ч. Ломброзо и его приверженцами, не имеют серьезных оснований на уровне теории или философии права. Необходимо подчеркнуть, что не всякая научная школа на уровне отрасли права имеет свое родовое понятие на более высоком уровне. Помимо всего, сходные по названию правовые и философские явления могут не иметь общих корней, по-разному пониматься и интерпретироваться.

Важным этапом развития науки уголовного права является возникновение социологической школы. Основные научные идеи этого направления были сформированы в конце XIX в. В основе взглядов на преступность сторонников социологической школы лежала теория факторов, впервые предложенная Э. Ферри [5]. Как правило, выделяют три группы факторов: 1) социально-экономические (безработица, бедность, проституция); 2) физические, или космические (климат, время года или суток, погодные условия); 3) индивидуальные, или биологические (пол, возраст, темперамент). По мнению значительной части

представителей рассматриваемой школы, основанием уголовной ответственности должно служить не совершение преступления, а опасное состояние личности. Однако эта теория значительно отличалась от теории прирожденного преступника, поскольку предлагались конкретные средства исправления и нейтрализации противоправного поведения человека в период, когда он еще не совершил преступления и не стал преступником. Основная задача представителей социологической школы состояла в раскрытии сути социальных явлений, непосредственного содержания норм уголовного права в их социальном бытии. Как и сторонники антропологического направления, «социологи» сосредоточили основное внимание не на преступном деянии, а на личности преступника.

Главное различие между названными подходами заключается в том, что первые исследовали биологическую природу причин преступности, а вторые – ее зависимость от социально-экономических и иных факторов.

На формирование социологической школы права оказали влияние различные типы правопонимания – от естественно-правового до психологического. Выделить доминирующий тип правопонимания весьма сложно. В целом социологическая школа права находилась под влиянием философских идей позитивизма.

Ни одно из рассмотренных нами направлений (школ) в чистом виде не существует: указанные идеи время от времени доминируют при формировании национальных уголовных законов, определяя формальный или материальный характер преступления. В случае равновесного учета идей вышеназванных школ законодатель использует формально-материальное определение преступления. По существу, в рамках научного анализа этих подходов на протяжении последних двух столетий в теории уголовного права происходило развитие учения о преступлении.

Анализ основных школ уголовного права не дает ответа на вопрос о том, что такое преступность, преступление и наказание, а также каков смысл назначения последнего. Тем не менее в разных странах постоянно устанавливается уголовная ответственность за те или иные деяния (криминализация), назначаются различные виды наказаний, превращая, по мнению отдельных ученых, уголовную юстицию в индустрию [12]. При этом крайне мало внимания уделяется вопросам фундаментального, онтологического характера применительно к тому явлению, которое принято называть преступлением (преступностью), и всему, что с этим связано. По нашему мнению, уголовно-правовой науке недостает философского осмысления данной проблемы.

Очевидно, что природа преступления и преступности имеет глубинный характер и знание об этом формируется не только под влиянием определенных школ. Существуют не менее значимые факторы, имеющие онтологический характер. Тем более указанные направления (школы) в уголовном праве – это сугубо западноевропейское явление, которое не распространяется на все страны мира. Поэтому природу преступления невозможно понять, не рассмотрев концепт Преступного – того, из чего в определенных исторических условиях возникает конкретное представление о преступлении и преступности, что может являться доминирующим при формировании конкретного уголовного закона или конкретного правового решения (прецедент) [13, с. 157–158].

Понимание Преступного без его философского осмысления невозможно. Именно философия является носителем концептуального представления о добре и зле. Однако то, что считается в тот или иной период злом, не становится автоматически преступлением. Конкретное проявление зла, как и добра, всегда оценочно. Когда такую оценку дают люди в повседневной жизни, то добро означает нравственно-положительное, а зло – нравственно-отрицательное. Для «превращения» зла в преступление необходима соответствующая реакция (санкция) государства (власти), так как именно государство определяет преступность и наказуемость деяния. Такая оценка осуществляется в рамках проводимой государственной политики (уголовно-правовой политики). Пересечение философского понимания о добре и зле и его политическая оценка формируют представление о Преступном.

Философия, политика и государство имеют длительную историю, чего нельзя сказать о Преступном, которое в условиях традиционного общества не могло формироваться, поскольку такое общество было сакральным по своей сути. Наличие зла объяснялось по-разному, но оно прямо не проистекало из природы человека. Только в Новое время, когда в философии и политике произошли коренные трансформации и парадигма человека сменилась парадигмой индивидуума, понятие зла приобрело иной смысл. Именно в условиях профанного общества сформировалось Преступное и, следовательно – современное представление о понятии преступления.

На осмысление Преступного существенно влияет доминирующий в обществе тип правопонимания. Тип правопонимания как парадигма познания права – это теоретико-методологический подход к формированию образа права и пониманию его сущности; он осуществляется с позиций того или иного теоретического видения проблемы в рамках определенной методологии анализа. С учетом того, что пока нет однозначного ответа на вопрос, что является правом, то, разумеется, в рас-

критии понятия правопонимания и классификации его типов единство также отсутствует.

Кроме обозначенных факторов, на формирование понимания Преступного влияют тип научной рациональности, превалирующие в обществе идеология и отношение к религии. Совокупность указанных и иных менее значимых, но также важных обстоятельств определяет понимание Преступного, из которого в свою очередь формируется понятие преступления.

1. Шапиев, С.М. Преступность и общество (криминологическое и теоретико-прикладное исследование) : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / С.М. Шапиев. – СПб., 2000. – 450 с.

2. Основания уголовно-правового запрета (криминализация и декриминализация) / В.Н. Кудрявцев [и др.] ; отв. ред. В.Н. Кудрявцев, А.М. Яковлев. – М. : Наука, 1982. – 303 с.

3. Беккариа, Ч. О преступлениях и наказаниях / Ч. Беккариа. – М. : НКЮ СССР, 1939. – 463 с.

4. Волженкин, Б. В. Эволюция уголовного законодательства / Б. В. Волженкин // Современные проблемы и стратегия борьбы с преступностью / науч. ред. В.Н. Бурлаков, Б.В. Волженкин. – СПб. : Издат. Дом С.-Петербур. гос. ун-та, 2005. – 592 с.

5. Ферри, Э. Уголовная социология / Э. Ферри / сост. и предисл. В.С. Овчинского. – М. : ИНФРА-М, 2005. – 658 с.

6. Трайнин, А.Н. Система общей части уголовного права / А.Н. Трайнин // Совет. государство и право. – 1946. – № 5–6. – С. 8–21.

7. Реунов, В.П. Типы правопонимания и проблема источников и форм права / В.П. Реунов // Вестн. Перм. ун-та. – 2010. – № 2 (8). – С. 54–70.

8. Соловьев, В. Право и нравственность / В. Соловьев. – Минск : Харвест. – М. : АСТ, 2001. – 190 с.

9. Фуко, М. Надзирать и наказывать: рождение тюрьмы / М. Фуко / пер. с фр. В. Наумова ; под ред. И. Борисовой. – М. : Ad Marginem, 1999. – 478 с.

10. Кристи, Н. Причиня боль. Роль наказания в уголовной политике / Н. Кристи; под общ. ред. Я.И. Гилинского; пер. с англ. В.М. Когана, Л.И. Альперн ; под ред. А.М. Яковлева ; вступ. ст. А.М. Яковлева и В.М. Когана, пред. Х. Зера. – СПб. : Алетей, 2011. – 164 с.

11. Савенок, А.Л. Человек в уголовном праве, или Об антропологической недостаточности уголовно-правового регулирования / А.Л. Савенок // Этические и антропологические характеристики современного права в ситуации методологического плюрализма : сб. науч. тр. / учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь» ; под общ. ред. В.И. Павлова, А.Л. Савенка. – Минск : Акад. МВД, 2015. – 243 с.

12. Кристи, Н. Борьба с преступностью как индустрия. Вперед, к Гулагу западного образца / Н. Кристи ; пер. с англ. А. Петрова, В. Покровской ; предисл. Я.И. Гилинского. 2-е изд. – М. : РОО «Центр содействия реформе уголовного правосудия», 2001. – 224 с.

13. Савенок, А.Л. В поисках Преступного / А.Л. Савенок // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для органов внутренних дел : тез. докл. Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 3 апреля 2015 г. / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь» ; отв. ред. А.В. Яскевич. – Минск, 2015. – 394 с.

УГОЛОВНО-ПРАВОВОЕ ВОЗДЕЙСТВИЕ КАК НАУЧНАЯ КАТЕГОРИЯ И ПРАВОВОЕ ЯВЛЕНИЕ

В уголовно-правовой литературе современного периода актуализировались исследования сложной и многогранной научной категории «уголовно-правовое воздействие». Однако, несмотря на активную проработку проблем уголовно-правового воздействия советскими и российскими учеными, многие аспекты данной научной проблемы не имеют единообразного решения. В белорусском праве уголовно-правовое воздействие как феномен, рассматриваемый в контексте общих, концептуальных вопросов, касающихся его понятия и сущности, содержания, механизма, объекта, субъектов и т. д., относится к числу наименее разработанных, чего нельзя сказать о конкретных мерах уголовно-правового воздействия. Отечественные исследователи Т.П. Афонченко, Л.В. Багрий-Шахматов, М.А. Ефимов, С.В. Казак, И.В. Кучвальская, А.И. Лукашов, Е.В. Новикова, Г.Н. Середа, И.М. Синица, В.И. Степаненко, Т.Г. Хатеневич, В.М. Хомич, В.Б. Шабанов, А.В. Шидловский и др. рассматривали и продолжают глубоко изучать проблемы уголовной ответственности и, в частности, наказания.

Одними из первых белорусских ученых, кто обратил внимание на уголовно-правовое воздействие как предмет научного познания, были авторы статьи, в первую очередь Э.А. Саркисова. Ее идеи и теоретические разработки позволили обосновать актуальность и необходимость проведения исследований в данной области, благодаря чему тема «Уголовно-правовое воздействие и механизмы его реализации в свете современных тенденций уголовной политики и защиты национальных интересов» избрана научными сотрудниками Института правовых исследований Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь для выполнения в рамках подпрограммы 5 «Право» Государственной программы научных исследований на 2016–2020 гг. «Экономика и гуманитарное развитие белорусского общества». Проведенное в 2016 г. коллективом ученых, включая авторов статьи, исследование теоретических подходов к пониманию уголовно-правового воздействия и его механизма позволило сформулировать ряд заключений и научных гипотез, которые могут составить основу дальнейших размышлений об уголовно-правовом воздействии. Данные результаты вынесены для обсуждения в рамках настоящей статьи.

Как уже отмечалось, уголовно-правовое воздействие как объект познания и правовая категория не является новым для уголовно-правовой науки. Первенство в разработках проблем уголовно-правового воздействия принадлежит советским [1 и др.], позднее российским ученым, издавшим научные труды, посвященные указанному феномену, рассматриваемому в различных аспектах, начиная с общих концептуальных вопросов, касающихся его понятия и сущности, содержания, механизма, объекта, субъектов и т. д., и заканчивая уголовно-правовой оценкой конкретных мер, объединяемых данным понятием. Здесь следует отметить исследования М.В. Бавсуна, Ю.В. Грачевой, С.П. Донца, В.К. Дуюнова, Г.А. Есакова, В.М. Когана, Н.М. Кропачева, В.Н. Кудрявцева, Н.А. Лопашенко, Е.В. Лысенко, Т.Г. Понятовской, В.С. Прохорова, А.И. Рарога, А.И. Чучаева, П.А. Фефелова, В.Д. Филимонова, А.П. Фирсовой и др. авторов.

Стимулом к актуализации данной проблемы в современной российской науке уголовного права явились, на наш взгляд, новеллы уголовного законодательства, касающиеся регламентации иных мер уголовно-правового характера, юридическая природа которых определяется неоднозначно и противоречиво. Так, обращаясь к уголовно-правовому воздействию и пытаясь определить его понятие, объект и механизм, российские ученые А.И. Чучаев и А.П. Фирсова связали актуальность темы с дополнением в 2006 г. Уголовного кодекса Российской Федерации разд. VI «Иные меры уголовно-правового характера», что обозначило, на их взгляд, легальную тенденцию к дифференцированному реагированию на общественно опасное деяние [2, с. 3].

Полагаем, такая преамбула и предопределила освещение вопросов о понятии и сущности уголовно-правового воздействия. Авторы не пошли по пути чрезмерно широкого понимания данного феномена, хотя отметили, что все более частое использование в юридической литературе терминов «уголовно-правовое воздействие», «система мер уголовно-правового воздействия» и т. п. свидетельствует о стремлении ученых к комплексному познанию правовых явлений (ученые задаются вопросами о факторах, объединяющих наказание и иные меры уголовно-правового характера, их природе, различиях, правовом регулировании и правоприменении). Иными словами, авторы взяли за основу своего исследования оценку признаков мер уголовно-правового воздействия (характера), пытаясь найти у них общее и особенное, при этом большое внимание уделив вопросу соотношения данных мер и мер государственного принуждения. Подробно разобрав признаки мер уголовно-правового характера, авторы пришли к выводу, что эти меры синонимичны мерам уголовно-правового воздействия, но новый термин является более удачным в силу конкретности, отражает целост-

ность явления, полнее определяет его правовую природу [2, с. 27]. Фактическим основанием применения указанных мер авторы считают преступное деяние, содержащее все признаки состава преступления, а также объективно противоправное деяние, совершенное лицом в состоянии невменяемости. Все сказанное позволило авторам определить уголовно-правовое воздействие как основанное на уголовном законе принуждающее влияние, применяемое государством в ответ на совершение запрещенных УК РФ общественно опасных деяний в целях их специального предупреждения.

Возвращаясь к причинам актуализации научного интереса к категории уголовно-правового воздействия, отметим, что активизация обращения к данному феномену может быть связана с «отпочковыванием» его от уголовно-правового регулирования. Так, Н.А. Лопашенко считает, что именно термин «уголовно-правовое воздействие» в большей степени охватывает сразу и уголовное право, и уголовное законодательство, и уголовно-правовую политику как основополагающие элементы, аккумулирующие в себе понятия преступного и наказуемого и всего, что с ними связано. Уголовно-правовое регулирование, по мнению Н.А. Лопашенко, более узкое понятие [3, с. 7]. Тем не менее уголовное право, уголовный закон и принципы уголовного права ученый рассматривает не как уголовно-правовое воздействие как таковое, а в качестве его основы. Примечательно и то, что автор, различая понятия правового воздействия и правового регулирования, полагает, что любое правовое регулирование есть и правовое воздействие, но не любое правовое воздействие есть правовое регулирование [3, с. 34].

Российский ученый С.П. Донец склонен рассматривать уголовно-правовое воздействие как средство уголовно-правового регулирования [4]. При этом он исследует и средства уголовно-правового воздействия, отождествляя их с мерами уголовно-правового характера, когда речь идет о таковых в узком смысле. В широком смысле средства уголовно-правового воздействия предлагается понимать как набор определенных элементов механизма правового регулирования [4, с. 84]. Но, безусловно, автор, на наш взгляд, прав, считая, что природа уголовно-правового воздействия может быть определена путем выявления сущности самих мер [4, с. 85].

Еще в трудах советских ученых уголовно-правовое воздействие изучалось преимущественно в связи с уголовно-правовым регулированием. При этом за основу принималась позиция теоретиков права, согласно которой под правовым регулированием понималось осуществление при помощи правовых средств воздействия (результативного, нормативно-организационного) на общественные отношения [5, с. 211].

В научной литературе уголовно-правовое регулирование, как правило, анализируется через уголовную ответственность и уголовное правоотношение. Например, Н.М. Кропачев, В.С. Прохоров, А.Н. Тарбагаев, исследуя механизм уголовно-правового регулирования, рассматривают нормы уголовного права, уголовно-правовые отношения и уголовную ответственность в качестве основных звеньев такого механизма [6]. О воздействии говорится тогда, когда речь идет о том, как воздействует уголовно-правовая норма на общественные отношения в едином регулятивно-охранительном процессе [6, с. 4]. Н.М. Кропачев указал, что уголовно-правовое воздействие на общественные отношения можно рассматривать как частный случай общесоциального регулирования и вместе с тем как системное единство его собственных уголовно-правовых элементов [7, с. 4].

В науке правовое регулирование определяется на основе толкования слова «регулирование» при наполнении его социально-правовым содержанием. Известный советский теоретик С.С. Алексеев определил правовое регулирование как осуществляемое при помощи системы правовых средств (юридических норм, правоотношений, индивидуальных предписаний и др.) результативное, нормативно-организационное воздействие на общественные отношения с целью их упорядочения, охраны, развития в соответствии с общественными потребностями [8, с. 145]. Белорусские ученые-теоретики определили правовое регулирование как воздействие норм права на поведение людей посредством юридических способов и средств с целью упорядочения и совершенствования общественных отношений [9, с. 395].

Таким образом, в науке встречаются определения правового регулирования через термин «воздействие» и, наоборот, определения правового воздействия как частного случая регулирования, а также подходы, отражающие их отождествление. При формулировании собственной позиции по данному вопросу следует учесть, что современное понимание уголовно-правового воздействия и его механизма весьма отличается от общетеоретических постулатов, содержащихся в трудах советских ученых в области уголовного права. Казалось бы, уголовно-правовое воздействие – наиболее емкая категория в уголовном праве. Однако это было лишь до того момента, пока уголовная ответственность понималась как единственно возможная реакция государства на совершенное преступление. Как только российскими учеными был выдвинут и обоснован тезис о том, что понимание государственного принуждения, представляющего собой правовые последствия совершения общественно опасного деяния, не исчерпывается уголовной ответственностью [3; 10; 11 и др.], возникла необходимость в научной

категории, объединяющей в себе данные правовые последствия. И в данном качестве выступило «уголовно-правовое воздействие», наполненное определенно новым содержанием. Иными словами, частные вопросы, касающиеся конкретных мер уголовно-правового характера, стимулировали подход к более общей научной проблеме – самому уголовно-правовому воздействию, определению путей его эффективности в сфере противодействия преступности уголовно-правовыми средствами. Немаловажное значение такого исследования состоит и в существенном повороте к человеку, воздействию которого он вынужден испытывать в силу своего неправомерного поведения, более четкой регламентации его правового статуса, уточнении и расширении его прав как субъекта уголовно-правовых отношений.

Следовательно, современная трактовка категории «уголовно-правовое воздействие» более узка, чем уголовно-правовое регулирование, в противовес тем общетеоретическим подходам, в соответствии с которыми, наоборот, правовое регулирование определяется в качестве одной из форм правового воздействия.

Действительно, об уголовно-правовом воздействии теперь говорят все больше в узком смысле, акцентируя лишь те меры уголовно-правового характера, которые призваны воздействовать на лицо, совершившее общественно опасное деяние, предусмотренное уголовным законом. С учетом вышеизложенного авторское определение уголовно-правового воздействия, разработанное Э.А. Саркисовой и поддержанное соавтором статьи, выглядит следующим образом. Уголовно-правовое воздействие – это система предусмотренных уголовным законом мер и средств правоограничительного характера, направленных на обеспечение задач уголовного права и достижение поставленных и законодательно закрепленных целей. При этом меры и средства уголовно-правового воздействия выступают в качестве необходимого компонента такового, его содержательной стороной. Данное определение взято за основу при выполнении указанной выше темы НИР.

Высказав позицию о понимании уголовно-правового воздействия, мы вынуждены обратиться к его содержанию. С учетом положений действующего уголовного закона только наказание и иные меры уголовной ответственности, которые могут быть применены к лицам, совершившим преступления, а также принудительные меры безопасности и лечения могут быть однозначно определены как меры уголовно-правового воздействия. Все иные меры, к сожалению, не имеют в УК четко обозначенного правового статуса и содержания. В этой связи в научной литературе выражено мнение об отсутствии необходимости выделения иных, помимо наказания, мер уголовно-правового воздействия. Данный подход схематично можно определить следующим об-

разом: уголовно-правовое воздействие = меры уголовной ответственности (либо вообще только наказание). Например, Е. В. Благов обосновывает, что «помимо наказания за совершение преступления, скорее всего, ничего не подлежит применению. Зато в уголовном законодательстве достаточно того, что применяется в связи с совершением преступления, являясь его последствием» [12, с. 136]. Исследуя принудительные меры медицинского характера и конфискацию имущества, определенные в 2006 г. законодателем Российской Федерации в разд. VI УК в качестве иных мер уголовно-правового характера, Е.В. Благов подчеркивает их неуголовно-правовую природу: «Они содержатся в уголовном законодательстве не более чем по традиции. ...Само по себе наличие и соответствующее обозначение какой-то меры в Уголовном кодексе еще не определяет ее правовую и уголовно-правовую природу. ...При этом выводы относительно природы принудительных мер медицинского характера и конфискации имущества остаются незыблемыми. Их изучение в рамках уголовного права – дело вынужденное, обусловленное современной позицией законодателя» [12, с. 136–137]. Аналогичной позиции придерживается А.А. Пропостин, рассматривая конфискацию как имущественную меру криминологической безопасности. Ученый предлагает отнести данную принудительную меру к той части политики борьбы с преступностью, которая именуется превентивной (некарательной) политикой, и закрепить ее в качестве меры безопасности в отдельном федеральном законе, имеющем административно-правовую природу [13, с. 228].

В уголовно-правовой науке разрабатывается и противоположный подход, в рамках которого предлагается вообще отказаться от термина «уголовная ответственность», убрав его из уголовного законодательства. Например, Н.В. Щедрин, предлагает использовать вместо этого понятия обобщающие термины «уголовно-правовое воздействие», «меры уголовно-правового характера» или просто «уголовно-правовые санкции» [11]. Позиция, обосновываемая Н.В. Щедриным, не находит поддержки. Мы не стали бы отказываться от уголовной ответственности, ведь это приведет к коренной ломке и уголовного права, и уголовного процесса. Это противоречит и общетеоретическому пониманию принуждения в праве. Более того, уголовная ответственность имеет настолько специфические черты по сравнению с иными мерами уголовно-правового воздействия (особенно основная форма ее реализации), что будет весьма сложно категоризировать, например, наказание наравне с иными мерами уголовно-правового воздействия в качестве однопорядковых мер.

Мы не разделяем и мнение о том, что уголовно-правовое воздействие исчерпывается мерами уголовной ответственности. Результаты

исследований современных ученых в области уголовного права свидетельствуют, что уголовная ответственность является лишь одной из мер государственного принуждения (а не единственно возможной). Это характерно для иных отраслей права, это следует из положений общей теории права. Так, С.С. Алексеев наряду с мерами ответственности выделяет государственно необходимые, профилактические и предупредительные меры [14, с. 269–270], меры защиты субъективных прав и обеспечения исполнения юридических обязанностей (кратко: «меры защиты») [14, с. 188]. В.Д. Ардашкин делит государственно-принудительные меры по способам принуждения на превентивные средства, меры защиты, принудительные процессуальные действия и меры юридической ответственности [16, с. 36].

Таким образом, нами воспринят подход, что уголовно-правовое воздействие, будучи сложным явлением, объединяет в себе функционально различные меры государственного принуждения. Однако мерам уголовной ответственности (в первую очередь наказанию) в системе мер уголовно-правового воздействия мы определили бы доминирующую, исключительную роль как наиболее строгим мерам государственного принуждения. Весьма широкий спектр мер уголовно-правового воздействия, закрепленных в УК, требует осмысления их юридической природы, определения разграничительных признаков, установления оснований и условий применения на основе четкого соблюдения принципа справедливости, определения путей повышения их практической значимости и отдачи.

В заключение отметим, что сейчас представляется более предпочтительным, на наш взгляд, исследование феномена «уголовно-правовое воздействие» в узком смысле – по принципу от частного к общему.

В этой связи под уголовно-правовым воздействием мы понимаем систему предусмотренных уголовным законом мер и средств правоограничительного характера, направленных на обеспечение задач уголовного права и достижение поставленных и законодательно закрепленных целей. При этом меры и средства уголовно-правового воздействия выступают в качестве необходимого компонента такового, его содержательной стороной. Именно исследование мер, применяемых к лицам, совершившим общественно опасные деяния, предусмотренные уголовным законом, их содержания и характера позволит составить представление об уголовно-правовом воздействии как системообразующем институте, определить его сущность, содержание, механизм, соотносить его с уголовно-правовым регулированием, уголовной политикой и уголовной ответственностью как стержневыми понятиями уголовного права и,

возможно, выйти на иное, широкое понимание уголовно-правового воздействия.

1. Коган, В.М. Социальный механизм уголовно-правового воздействия / В.М. Коган. – М. : Наука, 1983. – 184 с.
2. Чучаев, А.И. Уголовно-правовое воздействие : понятие, объект, механизм, классификация / А.И. Чучаев, А.П. Фирсова. – М. : Проспект, 2010. – 320 с.
3. Лопашенко, Н.А. Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика / Н.А. Лопашенко. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 339 с.
4. Донец, С.П. Квалифицированные и привилегированные составы преступлений в системе уголовно-правового воздействия / С.П. Донец. – М. : Юрлитинформ, 2015. – 208 с.
5. Алексеев, С.С. Общая теория права : учебник. – 2-е изд. / С.С. Алексеев. – М. : ТК «Велби», Проспект, 2008. – 576 с.
6. Кропачев, Н.М. Механизм уголовно-правового регулирования. Норма, правоотношение, ответственность / Н.М. Кропачев, В.С. Прохоров, А.Н. Тарбагаев. – Красноярск : Изд-во Краснояр. ун-та, 1989. – 208 с.
7. Кропачев, Н.М. Механизм уголовно-правового регулирования : автореф. ... дис. д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Н.М. Кропачев. – СПб., 2000. – 59 с.
8. Алексеев, С.С. Теория права / С.С. Алексеев. – М. : БЕК, 1993. – 223 с.
9. Вишневский, А.Ф. Общая теория государства и права : учебник / А.Ф. Вишневский, Н.А. Горбатов, В.А. Кучинский ; под ред. В.А. Кучинского ; М-во внутр. дел Респ. Беларусь, учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь». – Минск, 2013. – 479 с.
10. Калинина, Т.М. Иные меры уголовно-правового характера: проблемы теории, законодательного регулирования и практического применения / Т.М. Калинина. – М. : Юрлитинформ, 2014. – 288 с.
11. Щедрин, Н.В. «Четырехколейная» модель российского уголовного права / Н.В. Щедрин // Современная уголовная политика: поиск оптимальной модели : материалы VII Рос. конгресса уголовного права, Москва, 31 мая – 1 июня 2012 г. – М., 2012. – С. 309–317.
12. Благов, Е.В. Наказание и иные меры уголовно-правового характера : лекции / Е.В. Благов. – М. : Юрлитинформ, 2011. – 238 с.
13. Пропостин, А.А. Конфискация имущества: прошлое, настоящее, будущее / А.А. Пропостин. – М. : Юрлитинформ, 2011. – 264 с.
14. Алексеев, С.С. Общая теория права : в 2 т. / С.С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1981–1982. – Т. 1. – 360 с.
15. Алексеев, С.С. Общая теория социалистического права : курс лекций : учеб. пособие : в 4 вып. / С.С. Алексеев ; ред. Г.И. Петрищева ; Свердл. юрид. ин-т. – Свердловск, 1964. – Вып. 2 : Нормы права и правоотношения. – 1964. – 226 с.
16. Ардашкин, В.Д. О принуждении по советскому праву / В.Д. Ардашкин // Совет. государство и право. – 1970. – № 7. – С. 36.

УДК 340.1

Е.В. Семашко

СПРАВЕДЛИВОСТЬ ПРАВА В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛЬНОЙ НЕСТАБИЛЬНОСТИ

Стремление к обеспечению требований справедливости в общественных отношениях – это одна из вечных идей и желаний человечества. Она представляет собой категорию общественного сознания и общечеловеческую ценность, основополагающую идею правовой системы любого демократического правового государства. Являясь частью морально-нравственной и правовой культуры, справедливость выступает критерием оценки состояния общественного развития. Вместе с тем нет более неопределенной оценочной философско-правовой категории, через сущность которой рассматривалось бы качество принимаемых государством правил поведения.

Справедливость обычно полагается внутренним свойством и качеством права в целом. Из этого следует, что каждая отдельно взятая норма права обязана отвечать требованиям справедливости. Исследователями неоднократно отмечалось, что понятие справедливости по возможности должно быть предельно формализовано – по крайней мере, для практической юриспруденции, чтобы его можно было использовать в процессе нормотворческой деятельности. Однако в содержательном аспекте справедливость не может быть определена однозначно. Речь может идти лишь о формальной справедливости (установление равного масштаба к разным людям, равенство всех перед законом, законность и т. д.). Современное соотношение права и справедливости осложняется еще и тем, что общественное развитие утратило свою спокойную поступательность.

Текущий период развития общественных отношений называют эпохой глобальной нестабильности. Начался этот этап развития для постсоветских государств с начала 90-х гг. прошлого века, но и для всех остальных государств мира нестабильность с начала XXI в. стала отличительной особенностью общественных отношений.

Конечно, наличие неопределенностей в развитии государственно-правовой действительности отмечалась гораздо раньше, чем появился сам термин «глобальная неопределенность». Еще в Древнем Риме говорили: «Если к тебе пришла Фортуна, то постарайся посадить ее на самый удобный стул» [1]. Известная формула «политика – искусство возможного» также отражает умение находить и использовать возможность, порождаемую в том числе и случаем, для осуществления самых захватывающих политических и иных целей [2]. Однако нельзя не признавать, что социальный мир еще относительно недавно был миром медленных скоростей и незначительных отклонений от привычно протекающих процессов [2]. С развитием и ускорением скорости социальных процессов положение изменилось. В условиях нестабильного развития государства, права, политики, экономики часто не срабатывают либо оказываются малоэффективными традиционные, казалось бы,

апробированные многолетней практикой механизмы социального управления и контроля. Более того, целенаправленное регулирование, не основанное на понимании специфики закономерностей современной жизни, нередко лишь усугубляет накопившиеся проблемы. Уже в начале 1990-ых гг. прошлого века политические аналитики стали интерпретировать ситуацию в терминах теории катастроф, а в первом десятилетии нынешнего века формулировки типа «глобальная турбулентность» и «творящий хаос» проникли и в публичный лексикон действующих политиков. Свой весомый вклад в эти процессы внес и мировой экономический кризис, ставший детонатором кризисных процессов во всех других сферах мировой жизни [2].

Эти трансформации национальной и глобальной реальности, изменение политического языка описания реальности подталкивают исследователей к созданию новых юридических терминов (глобализация, интеграция, унификация и др.), однако эти реакции пока что не привели к системному переосмыслению национальных и международных правовых систем в соответствии с меняющейся глобальной реальностью.

Вместе с тем процесс нестабильности и неопределенности оказывает возрастающее социокультурное давление на общество и юридическое сообщество каждой страны, нередко ставя новые, иногда весьма сложные философско-правовые вопросы, связанные в том числе с проблемой соотношения права и справедливости. Наступает очередной этап переосмысления содержания справедливости права. Правовая теория склоняется к объективному признанию того, что концепции должного, благого и справедливого в разных социокультурных ареалах мира отличаются очень существенно и не могут быть сведены к неким универсальным парадигмам «справедливого права» [2]. Это означает, что, с одной стороны, действительно существует весьма широкая сфера общечеловеческих ценностей, составляющих универсальный корпус согласия в отношении должного, благого и справедливого. С другой стороны, в каждой правовой системе существуют сферы исторически, религиозно, социокультурно обусловленного, где эти представления о справедливом и должном оказываются специфичными. Следовательно, в эпоху глобальной нестабильности содержание права еще сильнее увязывается с содержанием морально-этических, обычных, религиозных норм, которыми и обуславливаются текущие представления о справедливости.

Таким образом, в условиях глобальной нестабильности государственно-правовой действительности объем и содержание понятия «справедливость» также постоянно меняется. Абсолютизация стремления к справедливости ведет к разрушению государства, хаосу, который может возникнуть внутри общества. Это тем более касается современ-

ных обществ, представляющих собой социальные организмы, невероятно сложные, широко открытые глобализирующемуся миру. В таких условиях требуется не ослабление регулятивной государственной роли со ссылкой на общечеловеческие ценности и справедливость, а повышение эффективности правового регулирования во всех сферах социальной-государственной жизни.

Таким образом, идею справедливости применительно к сущности права можно рассматривать как долговременную тенденцию развития законодательства, ее невозможно сформулировать или изложить в виде простых алгоритмов нормотворческой деятельности, а сложные философские конструкции справедливости нельзя использовать в практической юриспруденции. Приблизительным ориентиром справедливости правовых норм может служить лишь доминирующая идеология общества, социокультурные, морально-этические и историко-религиозные предпосылки развития конкретного государства. Любой нормативный правовой акт должен находить нравственную поддержку, признание и сочувствие общества, и лишь в этом смысле он будет справедлив.

Справедливость состоит в том, что наиболее важные общественные отношения регулируются законом и не зависят от усмотрения и тем более произвола отдельных должностных лиц государства. Справедливость выражается в формальном признании самооценности правового регулирования и даже его приоритета по отношению к другим социальным регуляторам. Справедливости правовой нормы не может быть противопоставлена какая-либо иная более возвышенная справедливость – социальная, политическая, экономическая, моральная, религиозная и др. Все эти справедливости могут служить эмпирическим или рациональным основанием для отмены или изменения правовой нормы.

1. Венгеров, А.Б. Синергетика, юридическая наука, право / А.Б. Венгеров // Совет. государство и право. – 1986. – № 10. – С. 39–45.

2. Зорькин, В. Право силы и сила права [Электронный ресурс] / В. Зорькин // Режим доступа: http://www.rapsnews.ru/judicial_analyst/20150528/273817674.html#ixzz4KJHMIO6g. – Дата доступа: 21.08.2016.

УДК 34.03

Н.А. Слободчиков

КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ПОДХОДЫ К ПОНИМАНИЮ И ВИДАМ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Современные научные подходы к системе социальных регуляторов выдвигают своеобразие понимания феномена юридической ответственности и ее видов. Выделение на основе узкого подхода данного социального явления не позволяет в полном объеме видеть и анализировать отношения в сфере правового регулирования, связанного с реализацией норм конституционного, финансового и других отраслей права, материальных и процессуальных форм реализации нормативных правовых регуляторов.

Новые научные трактовки понимания юридической ответственности в широком общесоциальном плане строятся на основе использования в научном обороте категории *способов обеспечения ответственности*. Для ответственности как социального явления вообще, юридической ответственности в частности, особое значение имеет факт обеспечения ее реализации. Поскольку требования сторон проявляются в их правах и обязанностях, весьма важно наличие условий выполнения этих требований. Для неправовых видов социальной ответственности таким основным условием является субъективный, морально-нравственный фактор. Он проявляется во внутреннем убеждении самого лица, осознании им необходимости поступать должным образом, соблюдать предъявляемые к нему требования [1]. Способы обеспечения юридической ответственности имеют свои особенности, обусловленные спецификой фиксации взаимных требований субъектов. Для государственно-властной обеспечения правовых норм, в которых закреплены взаимные обязанности сторон, недостаточно лишь субъективных, морально-нравственных факторов. Здесь требуются и определенные принудительно-властные механизмы [2]. Следовательно, способы обеспечения юридической ответственности – это комплекс субъективных морально-нравственных факторов, а также совокупность установленных государством правовых средств, влияющих на уровень выполнения правовых норм, степень сознательности осуществления субъектами взаимных правовых требований. Помимо способов обеспечения неюридических видов социальной ответственности, для юридической ответственности характерны такие специфические способы, как добровольное исправление лицом правовых отклонений, освобождение от ответственности, привлечение к ответственности.

Наивысшую эффективность в обеспечении правовой ответственности, как и других видов социальной ответственности, имеет *соблюдение нормативных предписаний*. В основе этого способа лежат высокие морально-нравственные качества субъекта. При соблюдении правовых требований лицо как адресат этих требований демонстрирует высокий уровень сознания в использовании своих субъективных прав, исполнении обязанностей, реализации общеправовых установлений. По соци-

альной значимости соблюдение нормативных предписаний – наивысший уровень проявления лицом юридической ответственности.

В тех случаях, когда лицо допускает отступления от требований закона, но затем самостоятельно, без внешних правовых стимулов, в силу положительных внутренних качеств или под влиянием общественного мнения устраняет последствия своих правовых аномалий, например, добровольно возмещает причиненный материальный ущерб, имеет место обеспечение ответственности способом *добровольного исправления правовых отклонений*. Социальная значимость данного способа ниже соблюдения, но и он характеризует сознательное, ответственное отношение лица к велениям закона. Меньшая эффективность добровольного исправления правовых отклонений по сравнению с соблюдением нормативных предписаний состоит в том, что лицо не проявило ответственности в своих первоначальных юридически значимых поступках и только после нарушения правовых норм самостоятельно устранило последствия этого нарушения или изъявило согласие на его устранение.

Безответственные противоправные поступки лица по отношению к нормативно-правовым требованиям, возникшим на основе норм права обязанностям порождают наступление для виновных лиц правовых санкций. Однако с учетом последствий содеянного, личности виновного и других смягчающих обстоятельств субъект может быть освобожден от ответственности. *Освобождение от правовой ответственности* как способ ее обеспечения лишь терминологически означает освобождение от ответственности – фактически речь идет об освобождении от привлечения к ответственности, о неприменении санкций. Реально освободить лицо от ответственности невозможно, так как в ее основе лежит субъективный морально-нравственный фактор, базирующийся на правосознании самого лица. Лишь субъект сам может освободить себя от ответственности, совершая противоправные, безответственные поступки.

Когда субъект как адресат правового установления виновно допускает отступление от требований правовых норм, сознательно игнорируя их предписания, неправомерно используя свои субъективные права, или уклоняется от исполнения обязанностей, его поведение характеризуется крайне низким уровнем ответственности или вообще ее отсутствием – то есть проявлением безответственности. Недопущению безответственных отклонений в сфере правового регулирования, устранению их последствий и наказанию за них, внедрению сознательного правомерного поведения служит такой способ обеспечения ответственности, как привлечение к ответственности, наиболее строгий с позиции государства. Он связан с реализацией правовых санкций за неправомерные действия субъектов, признан властно удерживать их от безответственных противоправных поступков.

Таким образом, следует различать юридическую ответственность и способы ее обеспечения. Суть правовой ответственности состоит в сознательном осуществлении субъектами правовых требований. Она, как и все другие виды социальной ответственности, имеет только позитивный характер [3]. Негативная ответственность – это отсутствие ответственности, безответственность. Внимательный анализ действующего отечественного законодательства также свидетельствует о разграничении понятий ответственности и способов ее обеспечения. К примеру, ст. 82 УК РБ говорит об освобождении от уголовной ответственности, а в ст. 27 указан возраст, с которого лицо привлекается к ответственности.

Широкий подход к пониманию юридической ответственности как разновидности социальной ответственности предполагает уточнение вопроса о видах юридической ответственности. Традиционно выделяют уголовную, гражданско-правовую, административную, дисциплинарную и материальную ответственность. Основанием для такого выделения служит преимущественно предмет правового регулирования. Однако если для уголовно-правовой ответственности такой критерий в целом достаточен, то для гражданско-правовой и административной он явно недостаточен: он не раскрывает всех особенностей и специфики правоотношений, регулируемых рядом других отраслей действующего законодательства. Включение в гражданско-правовую ответственность отношений, связанных с реализацией норм финансового, аграрного права, процессуальных и других правовых норм, создает практические трудности в правотворчестве и правореализации. В литературе выделяют конституционную, финансовую, процессуальную и другие виды юридической ответственности [4]. Сказанное свидетельствует о том, что выделяемые уголовная, гражданско-правовая, административная, дисциплинарная и материальная ответственность не охватывает все разнообразие регулируемых правом общественных отношений, не раскрывает природу и содержание этих правовых связей. Каждая отрасль права имеет свой самостоятельный вид ответственности. Наряду с названными видами как самостоятельные виды существует юридическая ответственность в конституционном, аграрном, семейном, земельном, уголовно-процессуальном, гражданско-процессуальном праве – то есть каждая отрасль права порождает соответствующий вид юридической ответственности.

Изложенная концепция юридической ответственности как позитивного социального явления, разновидности общесоциальной ответственности не только способствует преодолению существующих в этом вопросе научных, теоретических споров – она позволяет видеть в ответственности активную юридическую силу формирования и функционирования демократического социального правового государства. Воспитание у граждан ответственного отношения к правовым предпи-

саниям, выработка у представителей государственных органов, должностных лиц ответственного подхода к выполнению своих служебных обязанностей – исходное необходимое условие построения справедливого, гуманного, демократического общества.

1. Ореховский, А.И. Ответственность и ее социальная природа: методологический аспект / А.И. Ореховский. – Томск : ТГУ, 1978. – 230 с.

2. Слободчиков, Н.А. Проблемы юридической ответственности / Н.А. Слободчиков // Вестн. Акад. МВД Респ. Беларусь. – 2012. – № 2. – С. 181–186.

3. Бондарёв, А.С. Юридическая ответственность – исключительно позитивное свойство субъекта права // Правоведение. – 2008. – № 1. – С. 133–145

4. Теоретические и практические проблемы юридической ответственности / А.Ф. Вишневецкий [и др.]; под ред. В.А. Кучинского. – Минск : Акад. МВД, 2014. – 327 с.

УДК 343.01

Т.Г. Хатеневич

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ИНСТРУМЕНТАРИЯ В КОНТЕКСТЕ ПРОЦЕССОВ СТИМУЛИРОВАНИЯ СОЦИАЛЬНО АКТИВНОГО ПОВЕДЕНИЯ ГРАЖДАН

В Уголовном кодексе Республики Беларусь закреплена система средств и инструментов, различных по значению и силе воздействия, назначение которых заключается в охране мира и безопасности человечества, прав, свобод и собственности человека, прав юридических лиц, а также защиты природной среды, общественных и государственных интересов, конституционного строя Республики Беларусь, установленного правопорядка от преступных посягательств. Помимо реализации охранительной задачи, уголовное право, как предписано в ст. 2 УК, призвано способствовать предупреждению преступных посягательств, воспитанию граждан в духе соблюдения законодательства Республики Беларусь. Тем самым законодательно закреплена значимость средств уголовного права в охране общественных отношений, предупреждении преступлений и правовом воспитании.

Традиционно принято считать, что воспитательное воздействие на граждан оказывает сам факт наличия уголовного закона и установленные в нем запреты, которые обеспечены санкциями и наиболее строгой мерой государственного принудительного воздействия – наказанием. Однако современный правовой инструментарий, в том числе и средства уголовного права, не исчерпываются запретами.

В юридической науке отмечается многообразие юридических средств правового воздействия на общественные отношения [1, с. 471]; их подразделяют в зависимости от степени сложности на первичные (элементарные) и комплексные (составные). К первичным правовым средствам относят простейшие и неделимые предписания – субъективные права и юридические обязанности, поощрения и наказания, льготы и запреты и т. п. К комплексным (состоящим из простейших) – норму, институт, правовой режим и др. По выполняемой роли правовые средства делят на регулятивные (дозволения) и охранительные (меры защиты); по информационно-психологической направленности – на стимулирующие (льготы, привилегии) и ограничивающие (приостановления) [2, с. 465].

Являясь охранительной отраслью, уголовное право оперирует уголовно-правовыми запретами как основными средствами воздействия на граждан с целью удержания их от совершения преступления (общепредупредительные уголовно-правовые отношения) и гарантирует правовую безопасность человека, общества, государственных интересов. Одновременно охранительный, предупредительный и воспитательный потенциал уголовного права реализуется путем воздействия на основе разумного сочетания регулятивных (управомочивающих) и поощрительных норм, общедозволительного и запретительного типов правового воздействия, механизмов позитивного (поощрение социально одобряемого активного поведения) и негативного правового стимулирования, диспозитивного и императивного методов уголовно-правового регулирования.

Приведем примеры. Нормы-поощрения представлены в таких институтах, как назначение наказания, освобождение от уголовной ответственности и наказания. В частности, к институту назначения наказания относится норма, сформулированная в ст. 63 УК, которая определяет перечень обстоятельств, смягчающих уголовную ответственность. В их числе – явка с повинной, чистосердечное раскаяние в совершенном преступлении, активное содействие выявлению преступления, изобличению других участников преступления, оказание медицинской и иной помощи потерпевшему и др. Нормами, стимулирующими различные виды позитивного послепреступного поведения, богат институт освобождения от уголовной ответственности. Например, в ст. 89 УК примирение с потерпевшим поощряется освобождением от уголовной ответственности. В ст. 88 УК поощряются добровольная явка с повинной, активное содействие выявлению и (или) раскрытию преступления, возмещение причиненного преступлением ущерба (вреда), уголовно-правовая компенсация как форма заглаживания вины перед обществом и др. В Особенной части УК представлен

широкий перечень поощрений, условия для которых закреплены в примечаниях к разделу, главам и статьям: например, освобождение от уголовной ответственности в случае добровольной выдачи запрещенных или ограниченных в обороте предметов (оружия и др.). Одна из таких норм закреплена в примечании к ст. 285 УК.

Институт обстоятельств, исключающих преступность деяния (гл. 6 УК), также представлен нормами, основанными на дозволении, и регулятивными (управомочивающими) нормами. Правоотношения, возникающие при реализации права на защиту жизни, здоровья, прав обороняющегося или другого лица, интересов общества или государства от общественно опасного посягательства, регламентируются с помощью диспозитивного метода, когда содержание отношений образуют правовые связи, возникающие между частным лицом, обладателем права на защиту, государством и причинителем вреда. Уголовный закон предоставляет возможность применения насилия для защиты от общественно опасного посягательства независимо от возможности избежать посягательства либо обратиться за помощью к другим лицам или органам власти. Применение диспозитивного метода регулирования можно усмотреть в примирении с потерпевшим (ст. 89 УК), комплексном институте частного обвинения (ст. 33 УК) и др.

Отметим, что возможности для более широкого применения поощрительных, диспозитивных средств были определены в результате последних масштабных изменений и совершенствований механизма уголовно-правового регулирования. В УК 1999 г. получили значительное развитие модели освобождения от уголовной ответственности и наказания, а также обстоятельств, исключающих преступность деяния; на основе совершенствования конструкций и содержания указанных институтов был усилен восстановительный потенциал уголовного права. Следует упомянуть о предложении закрепить восстановление социальной справедливости в качестве самостоятельной и приоритетной цели уголовной ответственности, на что не раз обращала внимание Э.А. Саркисова [3, с. 88–102]. «На реализацию этой цели должны работать как система наказаний (она должна быть скорректирована в этом направлении), так и сам институт назначения наказания. И более того, ей должны быть подчинены и институты освобождения от уголовной ответственности и наказания», – отмечает профессор [4, с. 334].

Многие идеи так называемого восстановительного правосудия продолжают воплощаться в нормах уголовного права в процессе совершенствования видов освобождения от уголовной ответственности. Динамика такова, что с 2001 г., когда действующий УК вступил в силу, изменения и дополнения в гл. 12 «Освобождение от уголовной ответственности и наказания» УК вносились 12 раз. Изменилось содержание 12 статей. По

одному разу корректировались ст. 82, 83, 84, 89, 93, 94 УК; более одного раза – статьи 87, 88, 88¹, 90, 91, 92 УК. Редакция ст. 86 УК изменялась шестью законами. Из 16 статей гл. 12 стабильными остались только 4 – ст. 82, 85, 95, 96 УК. Изменения вносились в 2002–2003 гг. (дважды); 2005–2006 гг. и 2008 г. (дважды); 2009–2010 гг. (дважды); в 2011 и 2015 гг. Законом от 5 января 2015 г. № 241-3 были внесены изменения и дополнения в 8 из 16 статей названной главы. Редактирование институтов освобождения от уголовной ответственности и наказания объясняется в первую очередь поступательным развитием правового регулирования его отдельных видов, однако необходимо упомянуть и такое обстоятельство, как необходимость обеспечения системности законодательства при внесении изменений и дополнений в иные институты права.

Отмечаемая гибкость и динамизм рассматриваемых норм проявляется в содержательных моментах, отражающих отдельные проявления парадигмы восстановительного правосудия, связанные с сотрудничеством участников правового конфликта, восстановлением нарушенных прав, элементами диспозитивности. В 2003 г. расширяется субъектный состав правоотношений, связанных с освобождением от уголовной ответственности. В 2005 г. увеличивается количество видов освобождения (введена ст. 88¹ УК). С 2009 г. законодатель расширил возможности освобождения от уголовной ответственности и наказания, допустив его применение по ряду видов не только за преступления, относящиеся к категории не представляющих большой общественной опасности, но и за менее тяжкие (ст. 88, 89 УК), в 2010 г. добавлен реституционный элемент – необходимость уплаты дохода, полученного преступным путем. В 2015 г. институт наполнен положением о новой форме заглаживания вины перед обществом – уголовно-правовой компенсации. В этой связи необходимо подчеркнуть свойственное современному отечественному праву предоставление широких возможностей для освобождения от уголовной ответственности как формы поощрения различных видов позитивного постпреступного поведения (содействия раскрытию преступлений, заглаживания причиненного преступлением вреда и др.). Резервы дальнейшей модернизации освобождения от уголовной ответственности как основы для развития реституционных элементов права, совершенствования поощрительных механизмов социально активного поведения, на взгляд автора, все же остаются значительными.

Между тем, как определяет социология права, эффективность социального действия норм права зависит от целого ряда условий, относящихся как к самому праву, так и сфере его реализации. Среди них – правосознание, практика правоприменения. В активных проявлениях правосознания выделяются уровни научного правосознания, профес-

сионального правосознания, обыденного правосознания. Уголовно-правовая доктрина, рассматриваемая в данном случае в качестве формы правосознания, конкретизирует положения мировоззренческого правового сознания; при помощи понятийного аппарата, правовых знаний раскрывает и детализирует отношение к новому содержанию явлений права. Поэтому необходимо констатировать активизацию в последнее время научных исследований в области изучения альтернативных наказанию мер уголовно-правового воздействия, разработки вопросов так называемых альтернативных способов разрешения уголовно-правовых конфликтов или способов прекращения конфликтных мер воздействия с учетом традиций и накопленного опыта применения норм об освобождении от уголовной ответственности. Их актуальность определяется, с одной стороны, необходимостью усиления компенсационно-восстановительных эффектов ответной реакции общества и государства на совершенное преступление, а с другой стороны, пониманием того, что механический неадаптированный перенос целей и моделей зарубежных институтов в национальную правовую среду нередко не влечет должного позитивного результата.

В связи с вышеизложенным отметим недостаточную изученность вопросов обеспечения эффективности регулирующего воздействия поощрительных и диспозитивных норм уголовного права, что весьма важно в свете дальнейшего совершенствования механизмов реализации целей исправления лица, совершившего преступление, общей и частной превенции, а также восстановления социальной справедливости как инновационной, социально ориентированной цели уголовной ответственности.

Необходимо осознание весомости поощрительных и диспозитивных инструментов уголовно-правового регулирующего воздействия и на уровнях профессионального и обыденного видов правосознания. Должна быть осознана и воспринята социальная и экономическая значимость сбалансированного применения различных средств уголовного права как сложного институционального юридического инструментария, включающего помимо традиционных реакций на совершение преступления альтернативные варианты прекращения уголовно-правовых конфликтных отношений без применения принудительных мер воздействия (например, на основе освобождения от уголовной ответственности). Субъекты формирования и реализации права должны ясно осознать, что устранение вреда на условиях добровольного самообременения (принятия обязанности) лицом, совершившим преступление, может быть эквивалентно, а в ряде случаев и превосходить по социальному и восстановительному эффекту, силе ресоциализирующего

воздействия некоторые неблагоприятные последствия, предусмотренные санкцией уголовного закона (штраф, общественные работы, арест сроком до 3 месяцев и т. п.). Использование потенциала поощрительных и диспозитивных инструментов уголовно-правового воздействия предполагает учет таких функциональных свойств института освобождения от уголовной ответственности, которые заключаются в стимулировании восстановления социальной справедливости, нарушенной преступлением, через социально-активное поведение преступивших закон, развитие их социальных навыков и внутренних ресурсов (что поможет включиться в нормальную жизнь общества), привитие навыков эффективного взаимодействия с социальной средой.

Роль действенных рычагов нравственного возрождения лица, совершившего преступление, выполняют реституционные, испытательные и профилактические элементы институтов освобождения от уголовной ответственности и наказания. Например, внедрение реституционных элементов в институты освобождения от уголовной ответственности и наказания дает возможность без риска для правопорядка осуществлять социальную реадaptацию и реабилитацию совершивших преступление, развивать у совершивших преступление чувство ответственности за свои поступки и судьбу других членов общества, всего общества и государства. Дело в том, что причинитель вреда не устраняется от процессов восстановления социального баланса и личной социальной ответственности, как это могло бы быть, например, при его помещении в исправительное учреждение для отбывания наказания в виде лишения свободы, а собственными силами способствует возвращению нарушенных преступным деянием отношений в нормальное состояние.

Ресурсы (возможности) института освобождения от уголовной ответственности и наказания объективно ограничены необходимостью обеспечения восстановления социальной справедливости, достижением других целей уголовной ответственности (включая цель общей превенции), принципами и задачами уголовно-правового регулирования. Поэтому установление и применение норм об освобождении от уголовной ответственности и наказания должны осуществляться с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления, обстоятельств его совершения, данных о личности обвиняемого или виновного, его поведения до и после совершения преступления (в том числе в период отбывания наказания, если таковое имело место). Сформулированные в уголовном законе обстоятельства, на основании которых правоприменитель делает вывод об освобождении лица от уголовной ответственности или наказания, различны. В ряде случаев такими обстоятельствами выступают: большой промежуток времени, прошедший с момента совершения преступления; не совершенные лицом в

это время другие общественно-опасных деяния (как в случае прекращения уголовно-правовых отношений в связи с истечением сроков давности). В других случаях ими могут быть явка с повинной, добровольная сдача ограниченных в обороте или запрещенных предметов, различные способы примирения с потерпевшим и др. В совокупности указанные обстоятельства (в том или ином сочетании), свидетельствующие о небольшой общественной опасности личности виновного (либо ее существенном снижении к моменту рассмотрения обстоятельств дела) или принятии юридически значимого решения уполномоченными органами, и являются критериями, на основании которых такие органы убеждаются в нецелесообразности применения мер уголовного ответственности или отбывтия назначенного наказания полностью или его части.

Формированию надлежащего восприятия новелл уголовного законодательства, конструкции которых включают механизмы стимулирования социально-активного поведения, на уровне профессионального правосознания могут способствовать руководящие разъяснения Пленума Верховного Суда Республики Беларусь. В частности, в п. 2 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 марта 2012 г. № 1 «О практике применения судами статей 86, 88, 89 Уголовного кодекса Республики Беларусь, предусматривающих возможность освобождения от уголовной ответственности» обращено внимание, что при наличии условий освобождения лица от уголовной ответственности, предусмотренных соответственно ст. 86, 88, 89 УК, а также ч. 4 ст. 30 УПК, судам надлежит учитывать конкретные обстоятельства совершения преступления, поведение лица как до, так и после совершения преступления.

Таким образом, современный усовершенствованный уголовно-правовой инструментарий, включающий разнообразие по роли и информационно-психологической направленности средства, – это широкий арсенал форм регулирующего воздействия на граждан в целях предупреждения преступлений, воспитания в духе соблюдения законодательства, восстановления социальной справедливости. Приходится констатировать все возрастающую роль и значение поощрительных и диспозитивных уголовно-правовых механизмов социального контроля. Они направлены на сознательную реализацию установок путем исполнения и использования норм, когда роль позитивной социально-правовой активности велика. Дальнейшее изучение структуры уголовно-правового инструментария как целостной категории позволит на научной основе выделять различные механизмы действия уголовного права, с учетом актуальных понятий и категорий (стимулирование социальной активности человека, положительное постпреступное поведение, альтернативные наказанию способы прекращения конфликтных

правоотношений и др.) рассматривать современную правовую форму, прогнозировать развитие современных средств правового регулирования и воздействия в контексте взаимосогласованности национального и наднационального права.

1. Вишневский, А.Ф. Общая теория государства и права / А.Ф. Вишневский, Н.А. Горбатов, В.А. Кучинский ; под общ. ред. А.Ф. Вишневого. – 2-е изд., исправ. и доп. – Минск : Тесей, 1999. – 560 с.

2. Матузов, Н.И. Теория государства и права : учебник / Н.И. Матузов, А.В. Малько. – М. : Юрист, 2004. – 512 с.

3. Саркисова, Э.А. Уголовно-правовые и уголовно-процессуальные средства защиты прав и законных интересов потерпевших в контексте Конституции Республики Беларусь и международных актов / Э.А. Саркисова, Л.И. Кукреш // Весн. Канстыт. Суда Рэсп. Беларусь. – 2013. – № 1. – С. 88–102.

4. Саркисова, Э.А. Уголовное право. Общая часть : учебник / Э.А. Саркисова ; учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь». – Минск : Акад. МВД, 2014. – 559 с.

УДК 342.9

В.Ю. Чешко

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ ПОНЯТИЯ ДИСЦИПЛИНАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ

Дисциплина в обществе является одним из важнейших условий его эффективного функционирования. Надлежащее обеспечение дисциплины в Вооруженных Силах, других войсках и воинских формированиях влияет на качественное выполнение ими задач по подготовке и ведению боевых действий по защите своего государства.

Дисциплинарная ответственность представляет собой одно из основных средств по обеспечению поддержания высокого уровня воинской дисциплины. В социальном аспекте это важное средство воздействия на лиц, нарушающих какие-либо нормы или правила, а в качестве превенции – на не нарушающих. Правовой аспект дисциплинарной ответственности заключается в наличии строго закрепленных в нормах права мер воздействия на нарушителя и особого порядка их наложения.

Содержание дисциплинарной ответственности объективно обусловлено тем, что, являясь одним из видов юридической ответственности [1, с. 503; 2, с. 455], она предстает и одной из мер дисциплинарно-правового принуждения [3, с. 588; 4; 5, с. 102]. При анализе содержания юридической ответственности В.М. Шамаров рассматривает понятие, общие признаки, функции, виды и ее принципы [6, с. 54].

Эти базовые начала в Республике Беларусь анализируются применительно к категории работников. Дисциплинарная ответственность военнослужащих рассматривается в ограниченном спектре. Безусловно, что дисциплинарной ответственности как виду юридической ответственности присущи признаки последней; при этом она отличается качественным своеобразием.

Существуют различные подходы к определению признаков общей юридической ответственности. Так, И.А. Алексеев выделяет четыре наиболее распространенных точки зрения, где юридическая ответственность рассматривается как «реакция государства на правонарушение, выражающаяся в обязанности лица претерпевать меры государственно-принудительного воздействия; исполнение юридической обязанности на основе государственного или приравненного к нему общественного принуждения; способность лица отдавать отчет о своем противоправном деянии и претерпевать на себе меры государственного принудительного воздействия; особое, предусмотренное и урегулированное нормами права отношение между нарушителем и государством [7, с. 86–87]. В.Г. Федорова приходит к интересному выводу о том, что «варианты понимания юридической ответственности не исключают друг друга, а наоборот, они взаимосвязаны» [8, с. 89]. Д.В. Чухвичев, сравнивая позитивный и негативный аспекты юридической ответственности, полагает, что позитивная ответственность первична, «а негативная юридическая ответственность – ее логическое продолжение» [9, с. 107]. Г.А. Прокопович справедливо понимает ее как «межотраслевой (комплексный) институт» [10, с. 10]. Различные выводы по поводу юридической ответственности, по мнению автора, свидетельствуют о сложности данного правового явления и использовании различных методов его исследования.

Таким образом, понимание юридической ответственности неоднозначно по ряду причин (субъективным, инструментальным и т. д.), поэтому необходимо выделить признаки данного правового явления с целью выработать объективное понимание его сущности.

Автор систематизировал мнения ученых, выявив, что количество выделяемых признаков варьируется. Вот основные из них:

юридическая ответственность опирается на государственное принуждение [2, с. 455; 11, с. 13; 12, с. 11; 14, с. 17; 16, с. 418; 17, с. 241];

реализуется государством в правовых нормах [2, с. 455; 12, с. 5; 14, с. 17; 16, с. 418; 17, с. 243];

применяется специально уполномоченными органами [2, с. 455; 12, с. 5; 16, с. 418];

выражается в негативных последствиях [2, с. 455; 11, с. 13; 12, с. 5; 13, с. 417; 14, с. 17; 16, с. 418; 17, с. 241];

основанием применения является правонарушение [2, с. 455; 11, с. 13; 12, с. 5; 13, с. 417; 14, с. 17; 16, с. 418; 17, с. 242];

особая процедура привлечения [2, с. 455; 11, с. 13; 13, с. 417; 14, с. 17; 16, с. 418; 17, с. 243];

выполнение превентивной функции [12, с. 5; 13, с. 419].

Интересную позицию занимает А.В. Малько: «Юридическая ответственность посредством угрозы лишить благ, которыми обладает человек, не только оказывает сдерживающее влияние на удовлетворение собственных интересов субъекта если они не согласуются с правовыми требованиями, но и стимулирует, правда, негативным образом, правомерное поведение» [15, с. 150]. По мнению автора, такое стимулирующее воздействие следует отнести к превентивной функции вследствие непосредственного заключения в этой функции сдерживающего и стимулирующего воздействия.

Итак, юридическая ответственность основывается на государственном принуждении; реализуется специально уполномоченными органами в правовых нормах; выражается в особой процедуре применения к субъекту негативных последствий за совершение правонарушения; выполняет важную превентивную функцию. Одним из видов юридической ответственности является дисциплинарная ответственность. По справедливому мнению Е.В. Родионовой, такая классификация проведена в зависимости «от регулируемых общественных отношений» [18, с. 150]; безусловно, эта классификация, распространяется и на категорию военнослужащих.

Автор рассматривает признаки дисциплинарной ответственности военнослужащих сквозь призму общих признаков юридической ответственности:

1. Дисциплинарная ответственность – один из видов юридической ответственности [19, с. 15] и одновременно входит в состав дисциплинарно-правового принуждения [4, с. 48; 5, с. 103].

2. Существует общая дисциплинарная ответственность применяется ко всем работникам, а специальная – к отдельным категориям работников [19, с. 16; 20; 21].

К отдельной категории работников следует отнести «военнослужащих, сотрудников органов внутренних дел, органов и подразделений по чрезвычайным ситуациям, таможенных органов и других лиц, дисциплинарная ответственность которых установлена дисциплинарными уставами и положениями о дисциплине» [22]. В этой связи правовое регулирование дисциплинарной ответственности военнослужащих осуществляется правовыми нормами Дисциплинарного устава Вооруженных Сил Республики Беларусь (далее – Дисциплинарный устав) [23].

3. Правом применения мер дисциплинарной ответственности обладают специально уполномоченные на это субъекты – командиры (начальники), причем объем прав по применению таких мер ответственности не одинаков и зависит от занимаемой воинской должности.

Например, в ст. 46 Дисциплинарного устава определены дисциплинарные взыскания, которые могут налагать на солдат и сержантов их командиры и начальники. При этом командир отделения может объявлять «выговор и строгий выговор» и назначать «солдат срочной военной службы вне очереди в наряд по службе – на один наряд»; командир взвода, помимо объявления «выговора и строгого выговора», вправе лишать «солдат и сержантов срочной военной службы права на увольнение из расположения воинской части на срок до трех недель» и назначать «солдат срочной военной службы вне очереди в наряд по службе – до четырех нарядов» [23].

4. Основанием для наступления юридической ответственности является какое-либо правонарушение (уголовной – преступление; административной – правонарушение и т. п.). Для дисциплинарной ответственности военнослужащих таким основанием будет выступать дисциплинарный проступок [24, с. 8].

5. Дисциплинарная ответственность военнослужащих выражается в определенных неблагоприятных последствиях – дисциплинарных взысканиях. Перечень дисциплинарных взысканий, в том числе по отношению к конкретным категориям военнослужащих, указан в Дисциплинарном уставе. Предусмотрены дисциплинарные взыскания, налагаемые на солдат, сержантов, военнослужащих женского пола, прапорщиков и офицеров [23, ст. 43, 44, 45, 48, 52].

6. Дисциплинарная ответственность имеет в своем спектре различные меры воздействия – вплоть до ареста с содержанием на гауптвахте и увольнения, являющихся карательными. В этой связи процесс привлечения к дисциплинарной ответственности должен быть в полном объеме урегулирован правовыми нормами с целью исключения привлечения к ответственности невиновных лиц. Безусловно, что процесс привлечения к дисциплинарной ответственности не требует такого регулирования, как уголовная, но как отмечает М.С. Мищенко; «те немногие существующие правила... должны соблюдаться всеми нанимателями» [25].

Процесс привлечения военнослужащих к дисциплинарной ответственности определен в гл. 11–15 Дисциплинарного устава [23].

Краеугольным камнем процедуры применения дисциплинарных взысканий, по мнению автора, является соответствие этих мер тяжести совершенного проступка. По этому поводу точно отмечает Д.А. Гаври-

ленно, что справедливое наказание – серьезное средство воспитания чувства служебного долга и ведет к исправлению работника [26, с. 131].

7. Воинские коллективы отличаются компактностью и постоянным нахождением его членов в ограниченном пространстве, что создает очень сильные социальные связи и взаимное воздействие военнослужащих. Различная активность, в том числе и отрицательная, может повлиять на других военнослужащих, поэтому поддержание высокого уровня воинской дисциплины объективно обуславливает необходимость постоянного предупреждения нарушений воинской дисциплины. «Приказы о фактах грубых нарушений дисциплины и о взысканиях, наложенных на виновных, объявляются всему личному составу подразделения» [27, с. 29] – такой способ действенно влияет на предупреждение нарушений военнослужащими дисциплины.

Превентивный характер дисциплинарной ответственности выступает мощным средством профилактики правонарушений среди военнослужащих, но его легко утратить. По мнению Г.А. Нестеровой, «практика неоднократного в течение года наложения дисциплинарных взысканий приводит к девальвации дисциплинарной ответственности» [28, с. 18].

Особого внимания заслуживает позиция М.С. Мищенко: «Сущность дисциплинарной ответственности в целом заключается в том, что она способствует обеспечению трудовой дисциплины» [20]. Данная точка зрения позволяет судить о наличии еще одного характеризующего признака дисциплинарной ответственности – ее цели.

Заключим, что обозначенные признаки позволяют дать следующее понятие дисциплинарной ответственности военнослужащих – это один из видов юридической ответственности и мера дисциплинарно-правового принуждения, способствующая обеспечению воинской дисциплины, выражающаяся в особой процедуре применения к военнослужащему дисциплинарного взыскания за совершение дисциплинарного проступка специально уполномоченным командиром (начальником) в соответствии с правовыми нормами Дисциплинарного устава и имеющая превентивную цель.

1. Теория государства и права : учебник / В.С. Афанасьев [и др.] ; под. ред. А.Г. Хабибулина, В.В. Лазарева. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : ИД «ФОРУМ»: ИНФРА-М, 2009. – 624 с.

2. Матузов, Н.И. Теория государства и права : учебник / Н.И. Матузов, А.В. Малько. – 4-е изд., испр. и доп. – М. : Дело, 2015. – 525 с.

3. Бахрах, Д.Н. Административное право : учебник для вузов / Д.Н. Бахрах, Б.В. Росинский, Ю.Н. Стариков. – 3-е изд., пересмотр. и доп. – М. : Норма, 2007. – 816 с.

4. Бахрах, Д.Н. Дисциплинарно-правовое принуждение в Российской Федерации / Д.Н. Бахрах // Государство и право. – 2006. – № 6. – С. 43–50.

5. Чешко, В.Ю. Структура дисциплинарно-правового принуждения военнослужащих / В.Ю. Чешко // Весн. БДУ. Сер. 3. Гісторыя. Эканоміка. Права. – Минск : БГУ, 2016. – № 1. – С. 100–103.

6. Шамаров, В.М. Принципы Юридической ответственности / В.М. Шамаров // Вестн. Екатеринбург. ин-та. – 2014. – № 2. – С. 54–60.
7. Алексеев, И.А. К вопросу о понятии ответственности в системе права / И.А. Алексеев // Государство и право. – 2009. – № 2. – С. 83–87.
8. Федорова, В.Г. Понятие юридической ответственности и ее регулятивно-охранительная природа / В.Г. Федорова // Государство и право. – 2007. – № 9. – С. 87–92.
9. Чухвичев, Д.В. Свобода личности и юридическая ответственность / Д.В. Чухвичев // Государство и право. – 2005. – № 3. – С. 103–108.
10. Прокопович, Г.А. Юридическая ответственность в российском праве: теоретический аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Г.А. Прокопович ; Рос. правовая акад. М-ва юстиции Рос. Федерации. – М., 2003. – 21 с.
11. Ягудина, В.М. Юридическая ответственность: система и классификация : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / В.М. Ягудина ; НОУ ВПО «Моск. юрид. ин-т». – Москва, 2010. – 31 с.
12. Кожевников, О.А. Юридическая ответственность в системе права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / О.А. Кожевников ; Волж. гос. ун-т. – Саратов, 2003. – 19 с.
13. 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. – 552 с.
14. Климентьева, Н.А. Юридическая ответственность как элемент правового статуса военнослужащих: вопросы теории и практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Н.А. Климентьева ; Саратов. гос. акад. права. – Саратов, 2003. – 26 с.
15. Малько, А.В. Стимулы и ограничения в праве / А.В. Малько. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2003. – 248 с.
16. Теория государства и права : учеб. для юрид. вузов и фак. / В.М. Корельский [и др.] ; под ред. В.М. Корельского, В.Д. Первалова. – М. : Инфра-М : Норма, 1997. – 559 с.
17. Общая теория государства и права : учебник / В.С. Афанасьев [и др.] ; под. ред. В.В. Лазарева. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 1996. – 472 с.
18. Родионова, Е.В. Юридическая ответственность, как разновидность социальной ответственности: современные проблемы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Е.В. Родионова ; Акад. упр. МВД России. – М., 2007. – 19 с.
19. Ломакина, В.Ф. Право на управление транспортным средством (получение, прекращение и восстановление его действия) / В.Ф. Ломакина, Н.Ю. Хаманева // Государство и право. – 2008. – № 9. – С. 13–22.
20. Мищенко, М.С. Общая дисциплинарная ответственность : [по состоянию на 2 февраля 2015 г.] [Электронный ресурс] / М.С. Мищенко // ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
21. Мищенко, М.С. Специальная дисциплинарная ответственность : [по состоянию на 2 февраля 2015 г.] [Электронный ресурс] / М.С. Мищенко // ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
22. О практике применения судами законодательства о трудовой дисциплине и дисциплинарной ответственности работников [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного Суда Респ. Беларусь, 28 июня 2012 г., № 4 // ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
23. Об утверждении общевоинских уставов Вооруженных Сил Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 26 июня 2001 г., № 355 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 04.09.2014 г. // ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
24. Туганов, Ю.Н. Правовое регулирование дисциплинарной ответственности военнослужащих при переходе Вооруженных Сил Российской Федерации на контрактную

систему комплектования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 20.02.03 / Ю.Н. Туганов ; Моск. воен. ин-т федер. погран. службы Рос. Фед. – Москва, 2003. – 22 с.

25. Мищенко, М.С. Порядок применения мер дисциплинарных взысканий: 10 основных правил [Электронный ресурс]: [по состоянию на 12 мая 2015 г.] / М.С. Мищенко // ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

26. Гавриленко, Д.А. Дисциплина в советском государственном аппарате и организационно-правовые средства ее обеспечения / Д.А. Гавриленко. – Минск : Наука и техника, 1979. – 152 с.

27. Илясов, С.Г. Дисциплинарная ответственность сотрудников органов внутренних дел : учеб. пособие / С.Г. Илясов ; М-во внутр. дел СССР. – М., 1974.

28. Нестерова, Г.А. Дисциплинарная ответственность по советскому административному праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Г.А. Нестерова ; Моск. гос. ун-т. им. М.В. Ломоносова. – Москва, 1988. – 23 с.

УДК 340.1

В.П. Шиенок

ГУМАНИСТИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ: СУЩНОСТЬ, ОСНОВНЫЕ ПРИНЦИПЫ, ТЕОРЕТИКО- ПРИКЛАДНОЕ ЗНАЧЕНИЕ

Термин «методология» употребляется в юридической науке в двух основных значениях: для обозначения совокупности базовых идей и принципов, составляющих мировоззренческо-философский фундамент науки (соответственно ученых) и обозначения системы методов и приемов, применяемых в той или иной отрасли научного знания. Часто в учебной и научной литературе, научных дискуссиях приходится читать или слышать о методологии во втором, более узком ее значении, хотя очевидно, что именно мировоззрение ученых предопределяет набор методов и приемов познания, которые являются производными от существующей картины мира у того или иного исследователя. Именно с этих позиций целесообразно кратко остановиться на анализе состояния методологии юриспруденции в Беларуси и на постсоветском пространстве в целом.

Универсальной методологической основой юриспруденции в недавнем прошлом (до начала 90-х гг. XX в) был диалектический материализм и иные разделы марксистско-ленинской философии, которые директивно устанавливались и поддерживались государством и КПСС. Любые отклонения юридической теории от соответствующих руководящих философско-идеологических положений были принципиально невозможны и недопустимы в правовой доктрине. Научные исследования советского времени обязательно должны были содержать ссылки

на труды классиков марксизма-ленинизма, партийных руководителей, материалы партийных съездов, конференций и т. п. Стратегически советская юридическая наука была сориентирована на обслуживание политики КПСС как в теоретическом, так и в практическом планах. Ее методология изначально была во многом формальной, идеологизированной и поэтому нежизнеспособной. Основная проблема методологии советской юриспруденции – несоответствие декларируемых и реальных принципов, целей, взглядов. Например, в 1980 г. руководством коммунистической партии было объявлено о построении в СССР развитого социализма – первой фазы коммунизма! Однако реалии во многих регионах страны говорили об обратном.

Несмотря на все противоречия, мало кто мог предполагать, что СССР как государство, один из мировых лидеров, разрушится так быстро. С 1991 г. юридически его нет, нет КПСС, однако мировоззрение того времени до сих пор господствует в юридической науке Беларуси и иных постсоветских стран. В нашей стране сейчас говорят и пишут не о материалистической диалектике, а о всеобщем диалектическом методе, содержание которого остается материалистическим.

Существуют попытки отдельных ученых найти опору в религиозных, либеральных и других концепциях. Однако, во-первых, речь идет о частных вопросах юридической доктрины и практики (отраслевых, «подотраслевых» методологиях); во-вторых, в них отсутствует простая и понятная для большинства ученых и практиков мировоззренческая идея, основа, служащая фундаментом для создания новой системы теоретических конструкций. Ученые-юристы оказались в весьма затруднительном положении. Они вынуждены решать текущие задачи государственно-правовой сферы на старом мировоззренческом фундаменте. Единой базовой теории государства и права как таковой нет. Присутствует скорее эклектичная совокупность взглядов, тезисов, цитат, часто не коррелирующих между собой, а также текущей государственно-правовой реальностью. Надотраслевые, отраслевые и прикладные юридические науки пытаются решать свои частные проблемы, не решая общетеоретических: например, в теории государства и права, как-то стыдливо обходят вопросы разработки института юридической ответственности, вины, воли. Уголовное право решает их по-своему, отнимая вину как психическое отношение лица к содеянному. Административное право идет еще дальше: в нем дублируются соответствующие положения и нормы уголовного права, но вводится виновная ответственность юридических лиц. Возникает вопрос о коллективной вине, значит, и о коллективном сознании, коллективном бессознательном состоянии и т. п. Таких вопросов много.

Почему так происходит? В юридической науке постсоветского пространства отсутствуют системные попытки создания новой методологии (мировоззренческий уровень). В юриспруденции господствует нормативистский подход: право изучается ради самого права, бесконечно совершенствуются абстрактные конструкции, усложняется и без того сложный понятийный аппарат науки, растет количество нормативных правовых актов.

Главный вопрос создания новой методологии – в нахождении ее центрального, системообразующего, общего и необходимого для всех государственно-правовых явлений элемента. Исследования автора свидетельствуют, что таким им может быть только человек. Современная юриспруденция ведет речь о различных статусах человека, то есть правовых абстракциях – субъектах, объектах, сторонах, подозреваемых, обвиняемых, свидетелях, истцах, ответчиках и т. д. и т. п., но не говорит о человеке, о людях. Общество – совокупность людей. Нет людей – нет общества. Нет общества – нет государства и права. Если государство – особая форма организации жизни общества, а право – система норм, правил поведения, очевидно, что эффективно решать свои задачи они будут только при условии понимания:

сущности человека;

стратегической цели его существования на планете.

Без концептуального знания объекта деятельности она не может быть эффективной – это аксиома.

Первый принцип разрабатываемой автором новой методологии – производный характер государства и права, а также иных обусловленных ими явлений, процессов относительно человека и общества. Название новой методологии – гуманистическая (где приоритет – человек).

Второй принцип – рассмотрение человека с позиций единства духовной (душа) и материальной его частей, признание факта наличия феномена – душа человека и возвращения ее в светский научный оборот.

Третий принцип – универсальность идей, то есть возможность их принятия и использования любым исследователем вне зависимости от национальности, вероисповедания, политических, социокультурных взглядов. Идеи должны быть приемлемы для всех и каждого, поэтому попытки использования идеологии какой-то одной социальной группы (например, религиозной) будут малопродуктивны, так как они будут отторгаться представителями иных религий. Беларусь – страна мультикультурная и мультирелигиозная. Государство и право объединяет, а не разъединяет общество.

Четвертый принцип – простота методологии, доступность ее языка, терминов и их взаимосвязей; использование простых, четко определяемых терминов, ясный язык изложения. Существующая доктрина пе-

ренасыщена сложными теоретическими построениями, противоречиями, неточностями.

Пятый принцип – стратегическая целесообразность, соподчиненность стратегической цели развития человека и общества и всей совокупности государственно-правовых средств воздействия на него; право и государство должны способствовать эволюции человека, а не его деградации. Сейчас во многом мы видим обратное – ухудшение экологии, рост количества войн, терроризма, преступности, моральная дезориентация во многих странах мира.

Значение создания основ новой методологии:

новый взгляд на мир, конкретный и прагматичный, через человека как доминирующий вид на планете;

повышение эффективности юридической науки и практики за счет упрощения доктрины, включения в нее духовной сферы человека;

интегрирование науки и практики путем единых целей, принципов, основ мировоззрения;

повышение роли правовых принципов, непосредственно в регулировании поведения людей, правоприменении. Сотни тысяч существующих правовых норм не работают, их невозможно знать даже профессионалам-юристам. Принцип как главная идея структурирует, интегрирует мышление человека, а не дезинтегрирует, как это делают многочисленные противоречивые нормы;

повышение роли и значения Конституции как основного закона страны, которая становится документом прямого действия посредством применения правовых принципов;

консолидация общества;

гармонизация общественных отношений.

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 340.11

А.Ф. Вишнеўскі

РОЛЯ АКАДЭМІКА А.Я. ВЫШЫНСКАГА Ё ЗАМАЦАВАННІ НАРМАТЫВІСЦКАЙ КАНЦЭПЦЫІ ПРАВА Ё СССР

Сёння ё навуковай літаратуры небагата прац, спецыяльна прысвечаных разгляду пошукаў новага праваразумеання не толькі ё першыя паслярэвалюцыйныя гады, але і ё перыяд функцыянавання савецкага палітыка-прававога рэжыму аж да распаду СССР. Мала даследаванняў, у якіх аналізуецца ўплыў негатыўных адносін бальшавікоў да прыватнай уласнасці, на выпрацоўку паняцця савецкага права. Практычна адсутнічаюць працы, прысвечаныя разгляду прычын адрыву ё навуковых даследаваннях 20-х гг. XX ст. праблем тэорыі права ад праблем тэорыі дзяржавы. Тэзісна асвятляецца месца нарады па праблемах навукі савецкай дзяржавы і права, праведзенай Інстытутам права АН СССР 16–19 ліпеня 1938 г., у выпрацоўцы «правільнай» пазіцыі па пытаннях праваразумеання. Між тым у гісторыі пошуку генеральнай лініі савецкага праваразумеання гэтая нарада займае выключнае месца. Яе арганізатарам і дырыжорам быў А.Я. Вышынскі, тагачасны дырэктар Інстытута права і адначасова пракурор СССР.

Асноўная мэта склікання форуму заключалася ё тым, каб у духу патрэбнасцей рэпрэсіўнай практыкі сталінскага палітыка-прававога рэжыму зацвердзіць «адзіна правільную генеральную лінію» ё юрыдычнай навуцы і з гэтых пазіцый пераацаніць і адхіліць усе кірункі і канцэпцыі савецкіх юрыстаў папярэдняга перыяду як «варожыя» і «антысавецкія». Таму вядучай тэмай нарады стала «выкрыццё ворагаў народа», «банды ад тэорыі права», «правакатараў і здраднікаў», да якіх А.Я. Вышынскі прылічыў А.Г. Гойхбарга, М.В. Крыленку, Я.Б. Пашуканіса, І.П. Разумоўскага, М.А. Рэйснера, П.І. Стучку і інш. Усім ім прад’явілі шэраг абвінавачанняў. Па-першае, названыя юрысты, на думку А.Я. Вышынскага, сцвярджалі, што з пабудовай сацыялізму класавая барацьба не абвастраецца, а затухае, што капіталізм мірна ўрастае ё сацыялізм і што адпаведна апарат прымусу паступова будзе страчваць сваё значэнне. Па-другое, ім ставілася ё віну тое, што яны адмаўлялі магчымасць стварэння сацыялістычнага права, бачылі ё праве выключна буржуазны інстытут. Дадзены тэзіс, паводле А.Я.

Вышинскага, прывёў многіх савецкіх юрыстаў да ідэі аб хуткім адміранні права, што падрывала яго пераўтваральную ролю і культуры-вавала нігілістычныя адносіны да сацыялістычнага права. Па-трэцяе, А.Я. Вышинскі ўбачыў спробу прававедаў звесці права ці да эканамікі, ці да палітыкі, што сказала сутнасць марксісцкага разумення права.

У цэнтры ўвагі нарады стаяла пытанне аб суадносінах буржуазнага і сацыялістычнага права. Дадзеная праблема не была надуманай, бо, сапраўды, многія савецкія юрысты на чале з Я.Б. Пашуканісам меркавалі, што права па сваёй прыродзе буржуазнае, пры капіталізме наступнае яго поўнае развіццё, а ва ўмовах сацыялістычнага грамадства, дзе таварны абмен паступова знікне, права пазбаўляецца аб'ектыўнай асновы свайго існавання і павінна адмерці. З пункту гледжання А.Я. Вышинскага, буржуазнае права адпавядае капіталістычнай фармацыі і асуджана разам з ёй на гібель. Сацыялістычная фармацыя, якая ўзнікае ўслед за капіталістычнай, нараджае новае сацыялістычнае права – права пераходнага перыяду ад капіталізму да «найвышэйшых ступеняў камунізму», калі дзяржава і права адмруць. Сацыялістычнае права мае рысы буржуазнага ў той меры, у якой праца з'яўляецца крытэрыем каштоўнасцей пры капіталізме і сацыялізме. Аднак па меры ўмацавання сацыялістычных адносін права ўсё больш будзе напаўняцца сацыялістычным зместам. У гэтым сэнсе, робіць выснову А.Я. Вышинскі, сацыялістычнае права ёсць найбольш дасканалы, найвышэйшы тып права, паколькі адлюстроўвае самы прагрэсіўны тып грамадскіх адносін. А.Я. Вышинскі абгрунтоўвае ідэю І.В. Сталіна аб тым, што па меры руху савецкага грамадства да камунізму дзяржава і права будуць усё больш умацоўвацца і напярэдадні свайго адмірання дасягнуць найбольшага росквіту.

На нарадзе была сфармулявана пазіцыя ў адносінах да буржуазнай прававой ідэалогіі. Буржуазная юрыдычная думка, паводле А.Я. Вышинскага, пазбаўлена адзінства і зместу, надзвычай абстрактная, спрабуе пазнаць прававыя з'явы з іх саміх, без сувязі з эканомікай і класавай барацьбой, а таму ўяўляе «блытаніну і хаос». Хоць А.Я. Вышинскі і заклікае ўзяць у буржуазнай навукі ўсё каштоўнае, логіка яго разважанняў вядзе да поўнага адмаўлення немарксісцкіх прававых тэорый. Правядзенне жорсткай раздзяляльнай лініі паміж марксісцкай тэорыяй дзяржавы і права («сапраўды навуковай») і ўсімі астатнімі («буржуазнымі», «ненавуковымі») павінна было прывесці і прывяло да ізаляцыі і творчага застою айчынай тэорыі права. Выкарыстанне ідэі немарксісцкіх аўтараў, што было характэрна, напрыклад, для П.І. Стучкі ці М.А. Рэйснера, разглядалася як «буржуазны ўхіл».

У асноўным дакладзе, з якім выступіў А.Я. Вышинскі, і яго ключным слове, а таксама ў іншых выступленнях галоўная ўвага была

ўдзелена выкрыццю тэарэтычных палажэнняў «траціска-бухарынскай банды на чале з Я.Б. Пашуканісам, М.В. Крыленкам і шэрагам іншых здраднікаў», пытаннем новага агульнага значэння права і выцякаючым адсюль задачам тэорыі дзяржавы і права і галіновых юрыдычных дысцыплін [1, с. 8]. У тэксце даклада фармулёўка агульнага значэння права дадзена ў наступнай рэдакцыі: «Права – сукупнасць правіл паводзін, выяўляючых волю пануючага класа, устаноўленых ў заканадаўчым парадку, а таксама звычайў і правіл супольнага жыцця, санкцыянаваных дзяржаўнай уладай, прымяненне якіх забяспечваецца прымусовай сілай дзяржавы ў мэтах аховы, замацавання і развіцця грамадскіх адносін і парадкаў, выгадных і патрэбных пануючаму класу» [1, с. 37]. Як бачым, у дакладзе А.Я. Вышынскага адсутнічала азначэнне савецкага права, але прызнавалася прымянімасць агульнага значэння права і да савецкага права. У канчатковай жа рэдакцыі тэзісаў даклада А.Я. Вышынскага, адобраных нарадай, даецца азначэнне савецкага права ў наступнай фармулёўцы: «Савецкае права ёсць сукупнасць правіл паводзін, якія ўстаноўлены ў заканадаўчым парадку ўладай працоўных, выражаюць іх волю і прымяненне якіх забяспечвацца ўсёй прымусовай сілай сацыялістычнай дзяржавы ў мэтах абароны, замацавання і развіцця адносін і парадкаў, выгадных і неабходных процоўным, поўнага і канчатковага знішчэння капіталізму і яго перажыткаў у эканоміцы, побыце і свядомасці людзей, пабудовы камуністычнага грамадства» [1, с. 183]. Праз 10 гадоў на другой нарадзе навуковых работнікаў-юрыстаў А.Я. Вышынскі даў больш сціслае азначэнне права: «Закон ёсць форма, у якой выяўляецца воля пануючага класа. Права – гэта не адзін закон, а ўся сума ці ўся сукупнасць законаў» [2, с. 321].

Аналіз сутнасці азначэння савецкага права дазваляе сцвярджаць, што новае праваразуменне грунтавалася на двух прынцыпах – класавым і нарматыўным. Разгляд права як «сукупнасці правіл паводзін» (гэта значыць норм), устаноўленых дзяржавай і забяспечаных яе прымусовай сілай, як мага лепш адпавядаў патрэбнасцям умацавання талітарнага рэжыму, паколькі дазваляў выкарыстоўваць права ў якасці інструмента правядзення волі дзяржавы.

Удзельнікі нарады ў сваіх заўвагах і дапаўненнях да сфармуляванага А.Я. Вышынскім агульнага значэння права ў прынцыпе не выйшлі за рамкі прапанаванага тыпу праваразумення. Іх прапановы (пры адабрэнні ў цэлым) тычыліся ўнутрытыпалагічных удакладненняў, змяненняў фармулёвак і г.д. Напрыклад, Н.Н. Палянскі, вітаючы прапанаванае азначэнне права ад імя ўсіх «юрыстаў цвярозага розуму», разам з тым выказаўся за замену слоў «правілы паводзін» словам «норма». С.Ф. Кечак'ян, В.С. Тадэвасян і Д.М. Генкін таксама, хоць і ў

некалькі іншых фармулёўках, выказаліся за выкарыстанне ў агульным значэнні права тэрміна «норма» замест або разам са словамі «правілы паводзін».

Найбольш крытычным у адносінах да пазіцыі А.Я. Вышынскага было выступленне ў спрэчках А.К. Стальгевіча. Ён адзначыў, што прапанаванае А.Я. Вышынскім значэнне з'яўляецца аднабаковым, бо «не ахоплівае ўсіх асноўных бакоў, усяго значэння права». Канкрэтызуючы гэту агульную заўвагу, А.К. Стальгевіч выказаўся за тое, каб у значэнні ўтрымлівалася характарыстыка права як узвезденай у закон волі пануючага класа. У гэтай сувязі ён пачаў крытыкаваць «шкоднікаў, ворагаў народа» за прыніжэнне ролі закона і абвінавачў П.І. Стучку ў тым, што нібыта ён, «па-шкодніцку фармулюючы пытанне аб праве, адкідваў закон, ігнараваў і прыніжаў ролю закона», што «ў яго значэнні няма палажэння аб ролі і значэнні закона» [1, с. 87]. У духу сваіх ранейшых ўяўленняў А.К. Стальгевіч таксама зазначыў: «...калі гаворыцца аб праве, то нельга абмяжоўвацца адным толькі нарматыўным бокам пытання. Неабходна мець на ўвазе не толькі прававыя нормы, але і прававыя адносіны і прававую ідэалогію» [1, с. 87].

Пасля А.К. Стальгевіча выступілі С.А. Галунскі, М.С. Страговіч, М.А. Аржанаў і інш., якія сталі абвінавачваць ужо яго (Стальгевіча. – А.В.) у падтрымцы поглядаў П.І. Стучкі і Я.Б. Пашуканіса, скажэнні марксізма-ленінізма.

У сваім заключным слове А.Я. Вышынскі адзначыў: «Калі тав. Стальгевіч тут гаварыў, што права ёсць парадак грамадскіх адносін, то гэта не што іншае, як паўтарэнне формулы Стучкі. Калі тав. Стальгевіч гаворыць, што права ёсць форма грамадскіх адносін, ён паўтарае значэнне Стучкі. Але гэта значэнне права нельга спалучаць з маім значэннем права. Прымерыць значэнне, дадзенае ў маіх тэзісах, з значэннем права як парадку грамадскіх адносін нельга» [1, с. 163].

Ніхто з выступаўшых не падтрымаў А.К. Стальгевіча. Толькі адна з яго прапаноў (аб праве як волі пануючага класа), што супала з заўвагамі некаторых іншых вучоных, была ўлічана ў канчатковай рэдакцыі агульнага значэння права і значэння савецкага права. Пра тое, як было атрымана татальнае адзінства на нарадзе і пашырана на ўвесь «прававы фронт» у якасці загаду, які не абмяркоўваўся, сведчыць пратакольная заўвага да выступлення А.К. Стальгевіча: «Не маючы права па сутнасці змяніць стэнаграму свайго выступлення, лічу неабходным заявіць, што пасля абмеркавання на Нарадзе з значэннем права тав. Вышынскага цалкам і поўнасцю згодны... Праца Наряды, у праватнасці крытыка майго выступлення тав. Вышынскім, дапамаглі мне вызваліцца ад рэшткаў асобных ранейшых памылковых палажэнняў. – Стальгевіч» [1, с. 85].

Азначэнне права, прапанаванае А.Я. Вышынскім, увайшло ў літаратуру як «нарматыўны» падыход да права. Аднак у адрэдагаваным варыянце яго даклада гаварылася пра правілы паводзін, а не пра нормы. У.С. Нерсяянц выказаў меркаванне, што для самога Вышынскага гэта было пэўнай славеснай страхоўкай ад непатрэбных асацыяцый з «буржуазным нарматывізмам». Па сутнасці ж гэтыя тэрміны былі для яго сінонімамі» [3, с. 297]. Невыпадкава, тлумачачы сваё агульнае азначэнне права, ён сцвярджаў: «Права ёсць сукупнасць правіл паводзін, ці нормаў, але не толькі норм, але і звычайў і правіл супольнага жыцця, санкцыянаваных дзяржаўнай уладай і абараняемых ёй у прымусовым парадку» [1, с. 37].

Такім чынам, філасофія права А.Я. Вышынскага з'яўлялася, па сутнасці, крайняй формай этатысцкага пазітывізму. Яна зводзіла ўсё прававое да прадпісанняў і загадаў зверху, бачыла ў праве толькі інструмент дзяржаўнага прымусу. Згодна з «новым» разуменнем права, сфармуляваным А.Я. Вышынскім у ліпені 1938 г., дзяржава ўстанаўлівае і санкцыянуе юрыдычныя нормы, забяспечвае іх прымусовае выкананне, а значыць, вызначае сутнасць права. Гэта этатысцкая канцэпцыя права выцесніла ўсе іншыя тэарэтычныя пабудовы, перш за ўсё сацыялагічныя падыходы да яго. Новая прававая парадыгма зводзіла на нішто ролю грамадства ў фарміраванні права і юрыдычных інстытутаў. Лёс права быў фактычна поўнаасцю аддадзены дзяржаве, якая разумелася як механізм кіравання і татальнага кантролю над грамадствам.

Дзяржаўнае рэгуляванне ў прававой форме распаўсюджвалася на празмерна шырокую сферу грамадскага жыцця, пакідаючы ўсё менш прасторы для свабоднай ініцыятывы людзей. Адміністрацыйнае імкненне ва ўсё ўмешвацца і ўсюды наводзіць адзіны парадак, ламаць натуральна-гістарычны ход падзей у адпаведнасці з прыдуманымі схемамі ўпарадкавання жыцця дэфармавала і надоўга вывела са строю нармальныя метады прававога рэгулявання.

Калі дапусціць, што канцэптуальны пералом у савецкай тэорыі права, здзейснены ў 1938 г., меў на мэце даць ідэальную канцэпцыю права для таталітарнай дзяржавы, то яна, несумненна, была дасягнута. На тэарэтычным узроўні сувязь права з грамадствам страціла якое-небудзь значэнне, права перамясцілася выключна ў сферу дзяржаўнага быцця. Дагматычная тэорыя права, распрацаваная А.Я. Вышынскім і прыстававаная да патрэбнасцей адміністрацыйна-каманднага кіравання краінай, ідэалагічна абгрунтоўвала неабмежаваную ўладу І.В. Сталіна, парушэнні законнасці добра наладжаным прымусова-рэпрэсіўным апаратам дзяржавы (органами НКВС, судом, пракуратурай і г. д.).

Нарада, якая ператварылася, па сутнасці, у абвінаваўчы працэс супраць многіх юрыстаў-тэарэтыкаў, так сфармулявала галоўны кірунак у развіцці савецкага права: «Важнейшая задача, якая стаіць цяпер перад усімі навуковымі работнікамі права і дзяржавы, заключаецца ў канчатковым выкарчоўванні і поўнай і канчатковай ліквідацыі ўсіх рэшткаў гэтых правакатарскіх „поглядаў“ і „праграм“, поўным і канчатковым ачышчэнні „аўгівых канюшняў“ у галіне права, ачышчэнні нашай прававой глебы ад усяго хламу, усяго бруду, усёй гнюснасці варожых „тэорый“, якія мелі ў нас хаджэнне па нашай віне, па недапушчальнай даверлівасці нашай да „іх“ аўтараў, якія аказаліся проста-такі паліцэйскімі шпікамі і замежнымі лазутчыкамі і шпіёнамі» [1, с. 8].

На нарадзе была пастаўлена задача завяршыць на аснове ідэй Маркса – Энгельса – Леніна – Сталіна пабудову навукі савецкага сацыялістычнага права, зрабіць яе дзейным сродкам умацавання савецкай дзяржавы. Паводле А.Я. Вышынскага, савецкая тэорыя права павінна была стварацца на базе сацыялістычных вытворчых адносін і практыкі сацыялістычнага будаўніцтва. У гэтым сэнсе тэорыя права ёсць юрыдыка-паняційнае афармленне асноўных прынцыпаў і каштоўнасцей «сацыялізму, сацыялістычнай рэвалюцыі, сацыялістычнага дзяржаўнага і грамадскага ладу» [1, с. 163]. Адсюль выцякаў прадмет тэорыі дзяржавы і права – сутнасць і заканамернасці развіцця дзяржавы і права, савецкай дзяржавы і права ў асаблівасці, дыктатура пралетарыяту і сацыялістычная дэмакратыя, шляхі ўмацавання савецкай дзяржавы і права, сацыялістычныя праваадносіны і г. д.

Калі Я.Б. Пашуканіс, П.І. Стучка або М.А. Рэйснер дазвалялі сабе інтэрпрэтаваць Маркса і Леніна і нават крытыкаваць іх, то нарада 1938 г. абвясціла курс на абсалютызацыю асобных, часта адвольна ўзятых палажэнняў марксізму, агрубленых і спрошчаных І.В. Сталіным. Нарада адкрывала дарогу прымітыўнай апалагетыцы, рабіла небяспечным творчы і крытычны навуковы пошук.

Такім чынам, у канцы 30-х гг. ХХ ст. у савецкай юрыдычнай навуцы адбылася змена прававой парадыхмы. Замест таго, каб у якасці адносна самастойнай грамадска-дзяржаўнай з'явы наладжваць, упарадкаваць адносіны паміж грамадзянскай супольнасцю і дзяржавай, права апынулася як быццам бы пад дзяржавай, стала часткай яе палітыка-адміністрацыйнага інструментарыю, сродкам афармлення яго каманд.

Разрыў права і рэчаіснасці лагічна вядзе да фетышызацыі прававой нормы, прыпісвання ёй міфічнай здольнасці «тварыць» прававое жыццё, да ўяўлення аб тым, што нібыта юрыдычныя нормы «ствараюцца ў „рэторцы“ заканадаўцы, вырошчваюцца, як штучны крышталі у лаба-

раторных умовах, а затым прыўносяцца ў жыццё праз асаблівы механізм прававой рэгуляцыі» [4, с. 74].

Правасвядомасць паступова выпрацавала перабольшанае ўяўленне аб залежнасці вырашэння любой жыццёва важнай праблемы ад нормы і нарматыўнай базы. Ледзь не кожную няўдачу правапрымянення практыкі сталі тлумачыць недасканаласцю закона, а хібы юрыдычнага рэгулявання, адносіць на рахунак заканадаўца. У нашым жыцці дзіўным чынам перапляліся элементы прававога нігілізму і прававога фецішызму, беззаконнасці і наіўнай веры ў закон як усемагутны сродак вырашэння сацыяльных праблем.

Было б, вядома, перабольшаннем лічыць прапанаваную А.Я. Вышынскім дэфініцыю права прычынай узаканых дэфармацый ва ўзаемаадносінах грамадства, дзяржавы і права, але ў цэласнай сістэме таталітарызму ў яе было сваё трывалае, лагічна абгрунтаванае месца. Паводле трапнага выразу доктара юрыдычных навук, прафесара А.А. Цілле, азначэнне паняцця права, дадзенае А.Я. Вышынскім, «панавала ў навуцы пакуль у ёй панаваў сам А. Вышынскі» [5, с. 130].

З некаторай лібералізацыяй грамадскага жыцця ў постсталінскі перыяд звязаны спробы пахіснуць панаванне праваразумення, якое зводзіла права да сукупнасці ўстаноўленых дзяржавай нормаў. Пачынаючы з сярэдзіны 50-х гг. XX ст., у тэорыі савецкага права разгарнулася палеміка паміж прыхільнікамі афіцыйнага праваразумення (напрыклад, С.С. Аляксеў) і тымі, хто выступаў за яго перагляд (С.Ф. Кечак'ян, Я.Ф. Мікаленка, А.А. Піанткоўскі, А.К. Стальгевіч і інш.). Справа, аднак, зводзілася толькі да сутыкнення паміж «вузкім», «нарматыўным» і «шырокім» падыходамі да права. Напрыклад, у процівагу «вузканарматыўнаму» азначэнню, права сталі тлумачыць як адзінства прававой нормы і праваадносін (С.Ф. Кечак'ян, А.А. Піанткоўскі) ці як адзінства прававой нормы, праваадносін і правасвядомасці (А.К. Стальгевіч, Я.Ф. Мікаленка) [6–10]. Нельга не пагадзіцца з думкай беларускага навукоўца У.А. Кучынскага пра тое, «што шырокая трактоўка права некаторымі правазнаўцамі ў 50-я гады ў значнай меры базіравалася на крытыцы нарматыўна-класавага яго азначэння, дадзенага А.Я. Вышынскім, які дапускаў яго выкарыстанне для ажыццяўлення палітычных рэпрэсій, грубага парушэння законнасці» [11, с. 44–45].

Сваёй крытыкай азначэння права 1938 г. прыхільнікі «шырокага» падыходу парушалі манаполію афіцыйнага праваразумення і палажылі канец маналітнаму адзінству на прававым фронце. Пачаўся павольны працэс руху ад ранейшай «аднадумнасці» да плюралізму навуковых поглядаў у савецкай юрыспрудэнцыі. Аднак трэба адзначыць, што і праваадносін, і правасвядомасць, і правапрымяненне ў цэлым нельга ўключаць у паняцце права.

Між тым спробы асудзіць нарматывізм у праве, на наш погляд, не маглі быць паспяховымі, таму што права нязменна нарматыўнае. Любая канцэпцыя, якая ігнаруе гэту акалічнасць, непаўнацэнная. Зразумела, канцэпцыя аб выключна прымусовым характары прававых норм не вытрымлівае крытыкі. За ёй стаіць адмаўленне агульнасацыяльнай каштоўнасці права, яго выхаваўчай ролі і г. д. Гэта ўся тая ж гіпербалізацыя аднаго з бакоў права, абумоўленая гістарычнымі абставінамі, у якіх фарміраваліся гэтыя ідэі, палітычнай кан'юнктурай. Варта пагадзіцца з прафесарам А.Б. Венгеравым, што «пры ўсіх гэтых палітычных кан'юктурных выдатках, пры ўсёй гэтай „класавай“ і „прымусовай“ гіпербалізацыі і вульгарызацыі ўсё ж лагічна правільным застаецца ў азначэнні права той падыход, які выдзяляе яго нарматыўна-рэгулятыўнае ядро, аб'ектыўную абумоўленасць, узаемасувязь з матэрыяльнымі ўмовамі жыцця грамадства і дазваляе сфармуляваць азначэнне права на гэтай аснове» [12, с. 325].

Неабходна памятаць, што доўгі час тэарэтычныя дыскусіі абыходзілі самае галоўнае – этатысцкую сутнасць праваразумення. Паняцце права з часоў вядомай ліпеньскай 1938 г. нарады па пытаннях навукі савецкай дзяржавы і права ў айчынным юрыдычнай літаратуры практычна не выходзіла за рамкі прававога пазітывізму. Юрыдычная думка круцілася ў прывычным коле ідэй: адны тэарэтыкі не жадалі пакідаць глебу этатысцкага пазітывізму, а другія прапаноўвалі канструкцыі ў духу сацыялагічнага пазітывізму.

У цэлым жа азначэнне агульнага паняцця права 1938 г. і адпаведнае праваразуменне сталі афіцыйнай і агульнаабавязковай пазіцыяй для ўсёй савецкай юрыдычнай навукі, і ўсе адхіленні ад гэтай парадигмы лічыліся да канца 80-х гг. XX ст. нейкай «ерассю», адыходам ад марксісцка-ленінскага вучэння аб дзяржаве і праве. У гэтай сувязі неабходна адзначыць, што праблема праваразумення у постсавецкіх дзяржавах застаецца актуальнай да сённяшняга дня.

Такім чынам, нарада па пытаннях навукі савецкай дзяржавы і права адбылася ў перыяд масавых палітычных рэпрэсій і парушэння законнасці па ініцыятыве А.Я. Вышынскага, які быў адзіным дакладчыкам на ёй. Знаёмства з матэрыяламі нарады дазваляе сцвярджаць, што лейтматывам даклада пракурора СССР і дырэктара Інстытута права АН СССР А.Я. Вышынскага была ўстаноўка І.В. Сталіна на незабегнасць абвастрэння класовай барацьбы, максімальнае ўмацаванне карных органаў дзяржавы, якія былі неабходны для таго, каб знішчыць рэшткі так званых эксплуатацыйных класаў. Прамова была накіравана на пашырэнне і ўмацаванне прымусовых функцый савецкай дзяржавы і права.

Аналіз матэрыялаў нарады дазваляе найбольш сістэмна ўбачыць погляды А.Я. Вышынскага на розныя праблемы саветскай дзяржавы і права. Сутнасць сацыялістычнага права ён выводзіў з прымату правоў дзяржавы над правамі чалавека, даваў тэарэтычнае абгрунтаванне камандна-валявых і адміністрацыйных метадаў кіравання, даказваў неабходнасць шырокага прымянення забаронных, катэгарычных норм ва ўрон дазваляльным. Лоўка маніпуліруючы псеўдарэвалюцыйнай фразеалогіяй, А.Я. Вышынскі «выкрыў» «шкодніцтва» ў юрыдычнай навуцы Г.С. Гурвіча, А.Я. Каровіна, М.В. Крыленкі, Я.Б. Пашуканіса, А.А. Піанткоўскага і іншых саветскіх вучоных.

Зводзячы савецкае права толькі да сукупнасці правіл паводзін, якія ўстаноўлены ці санкцыянаваны дзяржавай, А.Я. Вышынскі цалкам ігнараваў праблему суб'ектыўных правоў чалавека. Менавіта ў гэтым патрэбна шукаць прычыны шматгадовай недаацэнкі навуковых працавак праблемы правоў і свабод чалавека ў СССР.

Зразумела, што выпрацаванае ў канцы 30-х гг. XX ст. азначэнне паняцця права і адпаведнае праваразуменне, стаўшы афіцыйнай і агульнаабавязковай пазіцыяй саветскіх юрыстаў, ігралі вядучую ролю ў рэалізацыі права і перш за ўсё такой яго формы, як правапрымяненне. Навука і практыка зыходзілі з таго, што правапрымяненне ёсць дзяржаўна-ўладны спосаб арганізацыі ажыццяўлення норм права [13, с. 358]. Менавіта з гэтым прызначэннем непасрэдна звязана сацыяльна-палітычная і юрыдычная характарыстыка правапрымянення. Праз правапрымяняльную дзейнасць, як і праз праватворчасць, дзяржава рэалізуе сваё сацыяльнае прызначэнне. Калі паводле А.Я. Вышынскага права аб'яўляецца прымусовым інструментам у руках улады, воляй пануючага класа для дасягнення палітычных, эканамічных, сацыяльных і іншых мэт, то гэта дасягаецца правапрымяненнем. А калі права падавалася інстытутам прымусу, насілля, то адсюль выцякала неабходнасць дзяржаўнай моцы для забеспячэння рэалізацыі права, асобай ролі чыноўніцкага апарату. У канчатковым выніку гэты апарат прымусу ў 30–50-я гг. XX ст. у СССР быў утвораны.

Нельга забываць і пра тое, што ў правапрымяняльнай дзейнасці вядучую ролю ігралі пазасудовыя органы: «тройкі», «двойкі», асобныя нарады, калегія НКУС, якія з'яўляліся карным прыдаткам да судовай сістэмы і сумяшчалі адміністрацыйную па сутнасці рэпрэсію з крымінальным судаводствам. Пазасудовыя органы прымянялі пакаранні, прадугледжаныя крымінальным кодэксам, але дзейнічалі па ўласнай, па сутнасці адміністрацыйнай працэдуры. Таму іх можна назваць квазісудовымі органамі. І хоць фармальна адносна стварэння, кампетэнцыі і форм дзейнасці пазасудовых органаў выдаваліся законы і ўрадавыя пастановы, яны супярэчылі элементарным асновам права, згодна

з якімі кожны чалавек мае права быць выслуханым судом, абараняцца супраць прад'яўленага яму абвінавачання, абскардзіць вынесены прыгавор.

На падставе пастановы СНК СССР і ЦК УКП (б) ад 17 лістапада 1938 г. «Аб арыштах, пракурорскім наглядзе і вядзенні следства» загадам НКУС СССР ад 26 лістапада 1938 года «двойкі» і «тройкі» пры НКУС былі скасаваны. Аднак пазасудовыя функцыі Асобай нарады і калегіі НКУС захоўваліся.

У гады вайны пазасудовая дзейнасць зноў умацнілася. 15 лістапада 1941 г. Л.П. Берыя ўнёс І.В. Сталіну наступную прапанову: «Прадаставіць Асобай нарадзе НКУС СССР права з удзелам пракурора СССР па справах, якія ўзнікаюць у органах НКУС, аб контррэвалюцыйных злачынствах і асабліва небяспечных злачынствах супраць парадку кіравання ...выносіць адпаведныя меры пакарання, у тым ліку расстрэлу. Рашэнне Асобай нарады лічыць канчатковым» [14, с. 45–46]. І.В. Сталін пагадзіўся з гэтай прапановай.

Толькі ў 1946 г. пастановай пленума Вярхоўнага суда СССР ад 12 ліпеня было ўстаноўлена, што «па агульным сэнсе савецкага крымінальнага заканадаўства пакаранне можа быць назначана судом толькі ў выпадку прызнання падсуднага вінаватым ва ўчыненні пэўнага злачынства». Гэта, як было сказана ў пастанове пленума, адносілася да ўсіх мер крымінальнага пакарання, у тым ліку ссылкі і высылкі, якія маглі быць «прыменены ў судовым парадку па прыгавору суда толькі ў тым выпадку, калі падсудны прызнаецца тым жа прыгаворам вінаватым ва ўчыненні пэўнага злачынства» [15, с. 74]. Тым не менш гэта зусім не паўплывала на дзейнасць пазасудовых органаў. Нібы пастанова пленума адносілася не да іх, а толькі да судаў і пазасудовыя рэпрэсіі працяваліся. Гэтыя функцыі захоўваліся і ў МДБ СССР, утворанага ў 1946 г., і ў адзінага МУС СССР, утворанага ў сакавіку 1953 г. Толькі указам Прэзідыума Вярхоўнага Савета СССР ад 1 верасня 1953 г. Асобая нарада была ліквідавана.

У пасляваенныя гады адмоўна на правапрымяненне ўплывала ўзросшае значэнне падзаконных актаў – загадаў, дырэктыў, інструкцый, – якія часта падмянялі закон, «назіралася практыка скрывання асобных норм крымінальнага права ад грамадскасці шляхам выкарыстання сакрэтных законаў і інструкцый» [16, с. 389]. У пасляваенны перыяд прыкладна дзве трэці загадаў і распараджэнняў Пракуратуры СССР, якія рэгулявалі і пытанні правапрымяняльнай дзейнасці, мелі грыф «сакрэтна» [16, с. 403].

Негатыўна на правапрымяненні адбіваліся наданне рэпрэсіўнаму закону зваротнай сілы і аб'ектыўнае прызнанне адказнасці без віны (объективное вменение). Часта зваротную сілу законам надавалі самі карныя

органы, не спасылаючыся ні на якія пастановы [17, с. 159]. Недапушчальнасць надання зваротнай сілы закону, які ўводзіць крымінальную адказнасць або хоць бы ўзмацняе яе, заўсёды прызнавалася элементарным дэмакратычным прынцыпам і замацоўвалася ў нормах крымінальнага і крымінальна-працэсуальнага заканадаўства многіх дзяржаў.

Яркім прыкладам аб'ектыўнага прызнання адказнасці без віны служыць устанавленне адказнасці членаў сямей ваеннаслужачых – здраднікаў Радзімы, прадугледжанай пастановай ЦВК СССР ад 1 чэрвеня 1934 г. Названая пастанова парадзіла шырокую карную практыку ў дачыненні да жонак і дзяцей рэпрэсіраваных здраднікаў Радзімы. Аб'ектыўнае прызнанне адказнасці без віны ажыццяўлялася і па іншых катэгорыях спраў. «Крымінальнае права, – піша прафесар М.С. Грынберг, – рабаўладальніцкага, феадальнага і буржуазнага грамадства такога пакарання не ведала і не ведае. Не ззналі рэпрэсіі нават сваякі ўдзельнікаў ліпеньскага (1944 г.) заговору супраць Гітлера. Толькі паводле заканадаўства Цыньскага Кітая (III ст. да н. э.) разам з асуджанымі за дзяржаўную здраду караліся смерцю тры пакаленні яго сваякоў – па бацьку, мацеры і жонцы» [18, с. 34].

Справядлівасць патрабуе адзначыць, што ў перыяд да XX з'езда КПСС, да развянчання сталінізму, калі таталітарны палітыка-прававы рэжым функцыянаваў у найбольш адкрытай насільнай форме, нарматыўныя прававыя акты, якія прымаліся, як правіла, праводзіліся ў жыццё. Прычын было дзве. Адна ўнутраная, яна заключалася ў веры большасці людзей у сацыялістычную дзяржаву і яе рашэнні; другая знешняя – масавае прымяненне прымусу і насілля [19, с. 26–97, 193–261]. Як толькі ходам гісторыі сталінізм быў выкрыты і адхілены, абедзве прычыны адпалі. І тады пачаўся працяглы працэс разыходжання паміж словам і справай, паміж прававой нормай і ператварэннем яе ў жыццё. Праўда, грамадства даволі доўга не здагадалася аб гэтым разыходжанні і прабывала ў перакананні: што вырашана, тое і зроблена. Але ўжо ў 60-я гг. XX ст., з пачаткам сур'ёзных сацыялагічных даследаванняў, ісціна была выяўлена. Не магла не навесці на шлях ісціны і тая відавочная акалічнасць, што кожныя 5–6 гадоў прымаліся тоесныя рашэнні па адных і тых жа пытаннях, напрыклад аб удасканаленні планавання і эканамічнага стымулявання, аб удасканаленні гаспадарчага механізму, аб умацаванні сацыялістычнай дысцыпліны, аб умацаванні мер па ахове грамадскага парадку і барацьбе са злачыннасцю і г. д.

К пачатку 80-х гг. XX ст. невыкананне законаў стала відавочным. Дабраахвотна яны не здзяйсняліся, а час масавага прымянення прымусу і насілля прайшоў.

Асаблівасці правапрымянення ў СССР былі звязаны і з праблемай кіруючай ролі КПСС у сацыялістычным грамадстве. «У правядзенні

мэт камуністычнага будаўніцтва, – пісаў В.В. Лазараў, – заключаецца партыйнасць правапрымяняльнай дзейнасці. Гэтым абумоўлена ўзрастаючая роля Камуністычнай партыі, у прыватнасці яе кіруючай і кантрольнай функцыі ў дзейнасці правапрымяняльных органаў» [20, с. 153–154]. Пры гэтым асабліва ўвага акцэнтавалася на тым, што «прымяненне права ў СССР носіць партыйны характар, таму што яно грунтуецца на законе. Заканадаўства выяўляе волю народа, палітыку КПСС, кіруючая роля якой прызнаецца Асноўным Законом. Улічваючы гэта, можна гаварыць пра прынцыповае супадзенне абавязкаў правапрымяняльніка, што выцякаюць з закона і партыйнай палітыкі» [20, с. 154].

У кантэксце сказанага можна сцвярджаць, што з 1938 г. права сталі разумець як прадукт дзейнасці толькі дзяржавы. І хоць афіцыйна не прадугледжвалася прызнання «свабоды ад права» выканаўча-распарадчых органаў ці службовых асоб, работнікаў дзяржапарату, у рэальнасці дзяржаўныя органы больш былі звязаны не правам, а палітыкай КПСС. На самай справе «партыйнае права», якое змяшчалася ў Статуце і Праграме КПСС, пераступіла ўнутрыпартыйныя рамкі, пашыралася не толькі на членаў партыі. Парушэнне Статута і Праграмы КПСС цягнула нявыгадныя наступствы. Апошнія тлумачылася тым, што названыя дакументы нібыта выяўлялі волю ўсяго народа, карысталіся аўтарытэтам у працоўных. Нельга не пагадзіцца з У.М. Курыцыным, што «калі па дзяржаўнай лініі пракуроры і былі незалежнымі ад мясцовых улад, то па партыйнай лініі яны цалкам падпарадкоўваліся сваім сапраўдным гаспадарам на месцах – першым сакратарам адпаведных партыйных камітэтаў» [21, с. 118]. У працэсе прымянення права службовыя асобы незалежна ад іх партыйнай прыналежнасці кіраваліся партыйнымі дакументамі не таму, што яны з’яўляліся юрыдычна абавязковымі, а таму, што КПСС была кіруючай у СССР. Можна сцвярджаць, што ў Савецкім Саюзе назіралася «прававое вяршэнства» партыйных дакументаў [5, с. 137–142]. Палітыка КПСС, якая прымала заведама нерэальныя праграмы, «асуджала закон на бяссілле, пазбаўляла яго эфектыўнасці, наколькі ігнараваліся аб’ектыўныя правыя нормы і ствараліся чыста ідэалагічныя юрыдычныя канструкцыі, пазбаўленыя рэальнага сэнсу» [4, с. 106].

Такое становішча стала магчымым у тым ліку і дзякуючы адобраману нарадай 1938 г. праваразуменню, з дапамогай якога лягчэй і зручней за ўсё можна была выдаць за права загадныя партыйна-палітычныя і ідэалагічныя ўстаноўкі, нормы і правілы камуністычнай дыктатуры, якая пад шыльдай адміністрацыйна-каманднай сістэмы дажыла да пачатку 90-х гг. XX ст.

Такім чынам, пошукі новага праваразумення ў даваенны перыяд вяліся ў складаных і вельмі супярэчлівых сацыяльна-эканамічных і ідэалагічных абставінах.

У 30-я гг. XX ст. нарматывісцкая канцэпцыя права атрымала афіцыйную падтрымку ў СССР. Націск зверху на юрыдычную навуку ўзрастаў, яна павінна была падвесці тэарэтычны падмурак пад сталінскі рэжым палітычнага насілля, які к гэтаму часу ўсталяваўся ў краіне. Менавіта ў разглядаемы перыяд А.Я. Вышинскі са сваімі памагатымі зацвердзіў дагматычную тэорыю права, прыстасаваную да патрэбнасцей адміністрацыйна-каманднага кіраўніцтва краінай.

Новая «філасофія права» зводзіла ўсё прававое да прадпісанняў і загадаў зверху, бачыла ў праве перш за ўсё інструмент устанаўлення палітычнай сілы дзяржаўнага апарату, сродак дзяржаўнага прымусу. З лібералізацыяй грамадскага жыцця звязаны імкненні пахіснуць панаванне праваразумення, якое зводзіла права да сукупнасці ўстаноўленых дзяржавай норм. Але ж спробы некаторых даследчыкаў асудзіць нарматыўзм у праве не маглі быць паспяховымі, таму што права, як бы мы яго ні разглядалі, заўсёды нарматыўнае.

Характарыстыка права пры савецкім палітыка-прававым рэжыме не можа быць зведзена да характарыстыкі толькі тэкстаў нарматыўных прававых актаў, яна павінна ўлічваць і рэальную практыку іх прымянення. Гісторыя наглядна сведчыць аб тым, што органы правапрымянення груба парушалі не толькі агульнапрызнаныя ў свеце асноватворныя інстытуты і прынцыпы права, перш за ўсё крымінальнага, але і асабістае заканадаўства, выдадзенае ў гады савецкай улады. Прыходзіцца пагадзіцца з меркаваннем аб тым, што «закон сам па сабе нічога не варты, таму што не можа самарэалізавацца па-за дзеянні ўладных структур, што прымяняюць яго, а тым больш ва ўмовах іх супрацьдзеяння, якія часта выліваюцца ў звужэнне межаў дзеяння крымінальнага і іншага закона» [18, с. 41].

У заключэнне мэтазгодна таксама адзначыць, што юрыдычная навука прызвана актыўна садзейнічаць станаўленню прававой дзяржавы, узбагачэнню і ўмацаванню па-сапраўднаму дэмакратычных і гуманістычных пачаткаў айчынной прававой сістэмы, правоў і свабод грамадзян. Паспяховае выкананне гэтых задач магчыма толькі на аснове ўсебаковага крытычнага аналізу пройдзенага шляху, поўнага пераадолення застоных з'яў, памылак, якія мелі месца ў развіцці прававой думкі краіны.

1. Вышинский, А.Я. Основные задачи науки советского социалистического права / А.Я. Вышинский // Основные задачи советского социалистического права : материалы первого совещания науч. работников права, Москва, 16–19 июля 1938 г. – М. : Госюриздат, 1938. – 190 с.

2. Вышинский, А.Я. Вопросы теории государства и права / А.Я. Вышинский. – М. : Госюриздат, 1949. – 419 с.
3. Нерсисянц, В.С. Философия права : учеб. для вузов / В.С. Нерсисянц. – М. : Норма, 2001. – 848 с.
4. Теория права и государства / под ред. проф. Г.Н. Манова. – М. : Изд-во БЕК, 1996. – 336 с.
5. Тилле, А. Право абсурда. Социалистическое феодальное право / А. Тилле. – М. : МП «Конт», 1992. – 240 с.
6. Кечекьян, С.Ф. Нормы права и правоотношения / С.Ф. Кечекьян // Совет. государство и право. – 1955. – № 2. – С. 23–32.
7. Миколенко, Я.Ф. Право и формы его проявления / Я.Ф. Миколенко // Совет. государство и право. – 1965. – № 7. – С. 47–54.
8. Пионтковский, А.А. Некоторые вопросы общей теории государства и права / А.А. Пионтковский // Совет. государство и право. – 1956. – № 1. – С. 14–21.
9. Система советского социалистического права : тезисы / Ин-т права АН СССР. – М. : Госюриздат, 1941. – 296 с.
10. Стальгевич, А.К. Некоторые вопросы теории социалистических правовых отношений / А.К. Стальгевич // Совет. государство и право. – 1957. – № 12. – С. 23–31.
11. Кучинский, В.А. Правоотношение – право или форма его реализации? / В.А. Кучинский // Юрид. журн. – 2005. – № 2. – С. 42–46.
12. Венгеров, А.Б. Теория государства и права: учеб. для юрид. вузов / А.Б. Венгеров. – 3-е изд. – М. : Юриспруденция, 1999. – 528 с.
13. Проблемы теории государства и права : учебник / под ред. С.С. Алексеева. – М. : Юрид. лит., 1987. – 448 с.
14. Иванов, Г.М. ГУЛАГ в системе тоталитарного государства / Г.М. Иванов. – М. : МОНФ, 1997. – 227 с.
15. Сборник действующих постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924–1951 гг. / под ред. А.А. Волина. – М. : Госюриздат, 1952. – 268 с.
16. Соломон, П. Советская юстиция при Сталине / П. Соломон ; пер. с англ. – М. : Рос. полит. энциклопедия, 1998. – 464 с.
17. Кудрявцев, В.Н. Политическая юстиция в СССР / В.Н. Кудрявцев, А. Трусов. – М. : Наука, 2000. – 365 с.
18. Гринберг, М.С. Пределы принуждения (уголовно-правовой аспект) / М.С. Гринберг // Государство и право. – 1994. – № 4. – С. 33–42.
19. Вішнеўскі, А.Ф. Асабліваці палітыка-прававога рэжыму савецкай дзяржавы і яго вытокі (1917–1953 гг.) / А.Ф. Вішнеўскі. – Мінск : Тэсей, 2006. – 328 с.
20. Лазарев, В.В. Применение советского права / В.В. Лазарев. – Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1972. – 200 с.
21. Курицын, В.М. История государства и права России. 1929–1940 / В.М. Курицын. – М. : Международ. отношения, 1998. – 232 с.

УДК 340.1

А.В. Вениосов

**ПОНЯТИЕ «ОБЯЗАТЕЛЬНОЕ ПОСТАНОВЛЕНИЕ»
В РЕГУЛИРОВАНИИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ МИЛИЦИИ
ПО ОХРАНЕ ОБЩЕСТВЕННОГО ПОРЯДКА В 1921–1931 гг.**

Нормативный правовой акт (в различных видах) с первых дней установления советской власти являлся важным источником права. Нельзя сказать, что он был единственным. Органами власти принимались законы, декреты, постановления и т. д. В период установления и упрочения советской власти вопросы законности хотя и вставали на повестку дня, но решались весьма медленно; В.И. Ленин уже в первые дни победы большевиков призывал к строжайшему революционному порядку, который должен был заключаться в беспощадном подавлении попыток анархии со стороны пьяниц, хулиганов [1].

Проблема укрепления законности виделась насущной задачей по укреплению новой власти. Большое значение в этом направлении отводилось внедрению принципов законности в деятельность всех вновь созданных органов власти. Не случайно на VI Всероссийском чрезвычайном съезде советов было принято постановление «О точном соблюдении законов» [2], однако для соблюдения хотя бы видимости законности необходимо было создать определенную правовую базу. Это обстоятельство и привело к обильному правотворчеству всех субъектов государственной власти, которые стали издавать нормативные правовые акты по всем направлениям своей деятельности. В данной статье мы рассмотрим значение одного из видов нормативных правовых актов – обязательных постановлений местных советов. Тема интересна и тем, что административно-правовая деятельность милиции регламентировалась именно этими советами.

Впервые право местных советов по изданию обязательных постановлений было регламентировано в «Инструкции о правах и обязанностях Советов» принятой НКВД РСФСР в декабре 1917 г. [3]. Этот документ впервые закрепил за советами право принимать постановления и налагать административные взыскания за их невыполнение, однако в них еще не содержались конкретные положения по этой деятельности. Так, в нем не был определен круг вопросов, по которым местные советы могли издавать обязательные постановления, а также порядок наложения административных взысканий. Вполне понятно, что такое положение не способствовало наведению порядка в этой сфере.

В годы гражданской войны, кроме местных советов и их исполкомов, правом налагать административные взыскания пользовались ВЧК и ее органы на местах, а также наркоматы, различные комитеты, чрезвычайные, и полномочные, и др. Все они присвоили себе право налагать административные взыскания за неисполнение принятых ими обязательных постановлений. Среди этих взысканий особое место занимали аресты, конфискации и реквизиции. Штраф применялся крайне редко. Это было связано с разрушением финансовой системы, при которой заработная плата населению выдавалась натуральными продук-

тами. Отсутствие четкой регламентации определения обязательного постановления и ответственности за его неисполнение повлекло за собой рост произвола со стороны различных органов.

Переход к нэпу поставил на повестку дня вопрос о законности, поэтому уже 23 июня 1921 г. ВЦИК и СНК РСФСР приняли декрет «О порядке наложения административных взысканий» [4]. В нем подтверждалось право президиумов исполкомов уездных советов и коллегии отделов управления губернских советов издавать обязательные постановления; кроме того, приводился перечень административных взысканий за их неисполнение. В этот перечень входили: принудительные работы до одного месяца, штраф до 5 000 рублей, арест и некоторые другие. Важное положение этого декрета состояло в том, что он определял месячный срок, в течение которого возможно было привлечение к административной ответственности. По истечении этого срока дело возбуждалось только в уголовном порядке. Принятие этого декрета следует рассматривать как первую попытку ограничения чрезвычайных полномочий, предоставленных правоохранительным органам в период гражданской войны.

Однако вышеуказанному нормативному акту, как и большинству других, принятых в указанный период, была присуща фрагментарность, что приводило к серьезным затруднениям при его реализации. Поэтому 27 июля 1922 г. ВЦИК и СНК РСФСР приняли Положение о порядке издания обязательных постановлений и о наложении за их нарушение взысканий в административном порядке [5]. В нем было дано определение обязательного постановления как основополагающего нормативного правового акта, исходящего из местных органов власти: были оговорены права исполкомов губернских и уездных советов по наложению административных взысканий в виде штрафа не свыше 50 000 рублей (дензнаками 1922 г.) и принудительных работ до трех месяцев.

В случае нарушения обязательного постановления должностное лицо составляло протокол, который представлялся в уездный или губернский отдел управления исполкома, где на его основании выносилось постановление о наложении административного взыскания. Постановление вступало в силу только после утверждения в губернских городах заведующим отделом управления, в уезде – председателем исполнительного комитета уездного совета или его заместителем. Такой порядок вступления постановлений в законную силу был призван оградить граждан от произвола местных властей. Положение впервые вводило годичный срок действия обязательных постановлений. Следовательно, если при издании обязательных постановлений исполком не указывал срок его действия, по истечении года оно автоматически теряло силу.

В этом нормативном правовом акте был закреплён основополагающий принцип законности: никто не может быть привлечён к ответственности, если таковая не предусмотрена нормой права. Этот принцип нашёл своё выражение в ст. 9 Положения от 27 июля 1922 года: «Предписываемое лицу нарушение должно в точности соответствовать деянию, указанному в обязательном постановлении, на которое делается ссылка».

Исполкомы местных советов на основании указанного выше Положения издавали обязательные постановления по различным вопросам, в том числе и охране общественного порядка. Законотворческая деятельность местных советов позволяла быстрее реагировать на обстановку и эффективнее бороться с правонарушениями с помощью административных мер. Именно принятие указанного выше нормативного правового акта можно по праву назвать правовым основанием административно-правовой охраны общественного порядка, которая выделилась в особое направление деятельности милиции, получившее название административный надзор.

Экономические и политические реалии 20-х гг. XX в. наложили определённый отпечаток на практику реализации милицией обязательных постановлений местных органов власти. Работники милиции не всегда имели возможность взыскивать штрафы за неисполнение обязательных постановлений. Это было обусловлено тем, что законодательством не была предусмотрена ответственность за неуплату штрафа или неисполнение принудительных работ.

Большое значение в укреплении административно-правовой охраны общественного порядка имело принятие в 1924 г. инструкции НКВД РСФСР «О взыскании штрафов, налагаемых в административном порядке за неисполнение отдельных обязательных постановлений губернских и уездных исполкомов, издаваемых на основании декрета ВЦИК и СНК РСФСР» от 27 июля 1922 г. В первой статье этой инструкции было определено, что органом по приведению в исполнение санкций за нарушение обязательных постановлений местных органов власти является милиция. Поэтому при получении от административного отдела или президиума уездного исполкома совета сообщения о наложении административного взыскания милиция обязывалась в трёхдневный срок известить об этом повесткой лицо, на которое было наложено взыскание. Повестка составлялась в двух экземплярах. Один вручался соответствующему лицу, другой с подписью лица, получившего повестку, возвращался назад в милицию. В инструкции чётко определялись реквизиты повестки. Если причитающаяся с оштрафованного сумма не была внесена в трёхдневный срок, заведующий административным отделом губернского исполкома, а в уезде председа-

тель исполкома уездного совета могли заменить штраф принудительными работами или предложить милиции произвести принудительное взыскание суммы штрафа. Нужно отметить, что из этого правила предусматривались два исключения: не могло быть применено взыскание в виде принудительных работ лицам, признанным нетрудоспособным, а также несостоятельным. Учитывая, что большое количество населения могли причислить себя к несостоятельным, вполне понятно, что это исключение создавало определенные сложности в реализации взысканий, назначаемых за неисполнение обязательных постановлений.

В инструкции определялся порядок принудительного взыскания штрафов. Указывалось имущество, на которое могло быть обращено взыскание. Отдельными пунктами определялись порядок обращения взыскания на заработную плату, а также на различного рода имущество; порядок организации продажи арестованного имущества.

Следовательно, Положение от 27 июля 1922 г. и инструкцию по его применению можно рассматривать как правовую основу административно-правовой охраны общественного порядка, осуществляемой органами милиции. На основании этих нормативных актов милиция боролась с различными видами правонарушений. Однако Положение от 27 июля 1922 г. не предоставляло права принимать обязательные постановления волостным и городским советам. Два года НКВД РСФСР инициировал этот вопрос перед СНК РСФСР. НКВД РСФСР полагал, что на волостном уровне можно быстрее реагировать на различные административные проступки, однако волостные исполкомы получили это право только 16 октября 1924 г., когда было принято Положение «О волостных съездах и волостных исполнительных Советов» [6].

Осуществление на практике новых полномочий существенно затруднялось тем, что в Положении от 16 октября 1924 г. не были указаны вопросы, по которым волостные исполкомы могли издавать обязательные постановления, устанавливая порядок их издания, размер налагаемых за их нарушение административных взысканий. Поэтому многие исполкомы, не имея достаточных указаний о порядке применения предоставленных прав, стали использовать принципы, заложенные в положении от 27 июля 1922 г. Тем самым они приравнивали себя в административных правах к губернским и уездным исполкомам. Отсутствие четких требований к обязательным постановлениям, низкий образовательный уровень работников волостных и уездных исполкомов стали катализатором фактов административного произвола. Некоторые местные советы, особенно волостные, при наложении административных взысканий часто выходили за пределы своей компетенции. Некоторые из них даже пытались подробно регламентировать личную жизнь граждан путем издания большого количества обязательных по-

становлений: запрещали вступать в брак до уплаты сельхозналога, ходить по улице с восьми часов вечера до шести часов утра, мыть полы в доме только с мылом и т. д. За неисполнение подобных обязательных постановлений устанавливалась очень серьезная ответственность, что, естественно, порождало недовольство среди местного населения.

ВЦИК и СНК РСФСР попытались ликвидировать указанные выше недостатки принятием 6 апреля 1925 г. специального декрета, устанавливающего в масштабе всей страны единые правила издания волостными и районными исполкомами обязательных постановлений и наложение за их нарушения административных санкций [7]. Этим декретом вводилось правило «непременного представления» копий обязательных постановлений в президиум вышестоящего исполкома. Это правило, безусловно, усилило контроль над законотворческой деятельностью волостных советов. Наблюдение за исполнением населением обязательных постановлений возлагалось на милицию и сельские советы. В случае нарушений членом сельсовета или работником милиции составлялся протокол. В административном порядке взыскание могло быть наложено в течение двух недель со дня обнаружения проступка.

В этом декрете было отражено важное правило, согласно которому волостные и районные исполкомы могли налагать административные взыскания за нарушения обязательных постановлений вышестоящих исполкомов только тогда, если это право было им предоставлено в самих обязательных постановлениях. Другими словами, случаи бесконтрольного применения административных взысканий за нарушение обязательных постановлений стали решительно пресекаться.

Таким образом, в первой половине 20-х гг. XX в. происходит становление административно-правовой охраны общественного порядка, которое вылилось в одно из главных направлений работы милиции. Правовыми основами этой деятельности являлись обязательные постановления, издаваемые местными советами. Практика принятия этих нормативных актов сложилась не сразу и получила развитие под влиянием деятельности милиции по их реализации.

1. Ленин, В. И. К населению / В. И. Ленин // Полн. собр. соч. : в 55 т. – М., 1974 г. – Т. 35. – С. 66.

2. О точном соблюдении законов : постановление VI Всероссийского чрезвычайного съезда Советов, 8 нояб. 1918 г. // собр. Узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьян. Правительства. – 1918. – № 90. – Ст. 908.

3. О правах и обязанностях Советов : инстр. Нар. комис. внутр. дел РСФСР, 24 дек. 1917 г. // собр. Узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьян. Правительства. – 1917. – № 12. – Ст. 80.

4. О порядке наложения административных взысканий : декрет Всерос. центр. исп. комитета и Совета нар. комиссаров РСФСР, 23 июня 1921 г. // собр. Узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьян. Правительства. – 1921. – № 52. – Ст. 320.

5. О порядке издания обязательных постановлений и о наложении за их нарушение взысканий в административном порядке : положение Всерос. центр. исп. комитета и Совета нар. комиссаров РСФСР, 27 июля 1922 г. // собр. Узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьян. Правительства. – 1922. – № 48. – Ст. 603.

6. Положение о волостных съездах и волостных исполнительных Советах : постановление Всерос. центр. исп. комитета, 16 окт. 1924 г. // собр. Узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьян. Правительства. – 1924. – № 82. – Ст. 826.

7. О порядке издания волостными и районными исполнительными комитетами обязательных постановлений и о наложении ими административных взысканий : декрет Всерос. центр. исп. комитета и Совета нар. комиссаров РСФСР, 6 апр. 1925 г. // Собр. Узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьян. Правительства. – 1925. – № 24. – Ст. 170.

УДК 94(47).08

А.Д. Гронский

ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В СФЕРЕ ПОЛИТИЧЕСКОГО СЫСКА ДЕПАРТАМЕНТА ПОЛИЦИИ МВД РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ НА РУБЕЖЕ XIX–XX вв.

После упразднения Третьего отделения все руководство политическим сыском империи взял на себя Департамент государственной полиции, созданный в структуре МВД. В 1883 г. его переименовали в Департамент полиции. Он состоял из нескольких делопроизводств (сначала их было пять), количество которых постоянно менялось. К началу XX в. Департамент полиции состоял из семи делопроизводств. Функции политического сыска сосредоточились в Особом отделе, в котором издавались циркуляры и инструкции. Руководителями Особого отдела были «законники» – полицейские офицеры, имевшие юридическое образование. Жандармских офицеров на службу в Особый отдел не приглашали, хотя именно они обладали навыками оперативной работы [1, с. 56].

В 80-х гг. XIX в. упорядоченную организацию приобрела перлюстрация. Во главе этого органа стоял министр внутренних дел, которому напрямую подчинялся старший цензор Санкт-Петербургского почтамта (одновременно исправляющий должность помощника начальника Главного управления почт и телеграфов). В свою очередь ему подчинялись отделы цензуры иностранных газет и журналов. Также отделы цензуры исполняли поручения Особого отдела Департамента полиции. Информация с мест поступала в отделы цензуры от вспомогательных почтовых чиновников – обычных работников, тайно работающих на перлюстрацию. Перлюстраторы не входили в штат Департамента полиции, а числились в почтовом ведомстве. Чтобы попасть на перлюстрационную службу, нужно было подтверждение благонадежности служащего несколькими уже работающими перлюстра-

торами. Именно поэтому сведений об этой деятельности политического сыска почти не сохранилось. В периоды возникновения политических кризисов документация перлюстрационных пунктов оперативно уничтожалась самими же работниками [1, с. 276].

В 80-х гг. XIX в. часть большинства руководителей революционных организаций предпочитали проживать за границей. Руководство политического сыска решило создать за рубежом собственную централизованную агентурную сеть для контроля за жизнью и деятельностью революционеров-эмигрантов. В 1883 г. была учреждена Заграничная агентура Департамента полиции во главе с П.В. Корвином-Круковским. Ее центр располагался в Париже в стенах русского посольства. Заграничная агентура действовала тайно, европейские граждане не знали о ее существовании. Однако руководство государств было осведомлено о деятельности этого органа политического сыска и даже помогало ему в работе. Особенно тесные контакты руководство Заграничной агентуры имело с властями Франции. Кроме Франции, агенты действовали в Германии, Британии, на Балканах и в Северной Америке [2, с. 25].

Руководителями Заграничной агентуры были гражданские чиновники (лишь дважды в начале XX в. на протяжении нескольких месяцев данной службой руководили жандармы). Руководителю агентуры подчинялись жандармские офицеры, которые направляли деятельность секретных сотрудников и агентов наружного наблюдения. Каждый офицер курировал одну или несколько стран в зависимости от количества находившихся в стране революционеров-эмигрантов и степени их опасности с политической (террористической) точки зрения.

Секретные сотрудники Заграничной агентуры вербовались как самими ее служащими, так и другими органами политической полиции. Секретных сотрудников, работающих на жандармское подразделение внутри империи, иногда передавали в ведение Заграничной агентуры в случае, если он выезжал по решению революционной организации за рубеж или если необходимость такой поездки была вызвана деятельностью структур политического сыска.

Для слежки за личностями, интересующими политическую полицию, Заграничная агентура использовала агентов наружного наблюдения. Они были как российскими, так и зарубежными подданными, причем агенты-иностранцы были ненадежны: они могли передать революционерам сведения, если те предлагали за них большую сумму, чем русское правительство платило агенту. Кроме того, некоторые агенты-иностранцы пытались шантажировать руководство Заграничной агентуры, угрожая передачей секретных сведений революционным кругам. Такие сотрудники сразу увольнялись, чтобы в случае возникновения международного скандала не ставить в неловкое положение и

сам институт зарубежного политического сыска, и руководство страны, в которой произошел инцидент. Однако подобные случаи были немногочисленны, большая часть агентов работала достаточно профессионально [3, т. 1, с. 54]. Например, французские власти ставили профессионализм сотрудников Заграничной агентуры выше деятельности собственных спецслужб и доверяли российским агентам охранять поездку самого президента Франции [2, с. 78].

Во второй половине 60-х гг. XIX в. в Санкт-Петербурге, Москве и Варшаве были созданы охранные отделения, действовавшие независимо от губернских жандармских управлений, но выполнявшие аналогичные функции. Их появление являлось попыткой сделать работу политического сыска более эффективной. В 1894 г. при Московском охранном отделении был создан Летучий отряд филеров, состоявший из 30 человек под руководством Е.П. Медникова. Филеры использовались не только на территории, контролируемой Московским охранным отделением, но и на всем пространстве империи. Филерами могли стать бывшие солдаты и унтер-офицеры, отслужившие срочную службу. Помимо обязательной благонадежности агент наружного наблюдения должен был обладать отличным зрением и слухом, быть способным выдерживать пешие переходы длительное время, быть расторопным, уметь читать и писать, выдерживать физические перегрузки. Филерами также могли стать женщины. Обычно это были знакомые или родственники филеров-мужчин [1, с. 172]. При получении задания один или несколько агентов наружного наблюдения направлялись к месту выполнения задания и действовали сообразно обстановке. Е.П. Медников специально развивал в своих подчиненных навыки самостоятельного принятия решений в сложных ситуациях.

Профессионализм московских филеров давал им возможность свысока относиться к своим провинциальным коллегам, служившим при местных органах политического сыска: те набирались из проходивших службу в жандармских подразделениях унтер-офицеров, не обладавших навыками ведения наблюдения. На этой почве между московскими и региональными филерами часто возникали трения, что серьезно беспокоило жандармское руководство [4, с. 12]. К началу XX в. эффективность филерской работы снизилась, поскольку революционеры изучили некоторые филерские приемы и стали применять новые методы конспирации. Е.П. Медников предложил создать школу подготовки филеров, но это предложения не нашло поддержки жандармского руководства. Сам Е.П. Медников за время своей службы ни разу не был в отпуске. После своего ухода в отставку в апреле 1906 г. у него обнаружилась психическая болезнь, возникшая, судя по всему, от перенапряжения за годы службы [1, с. 185].

В 1902 г. в губерниях, наиболее опасных с точки зрения возникновения революционной пропаганды, стали создаваться розыскные отделения, переименованные в 1903 г. в охранные. Они были призваны противостоять усилившемуся влиянию социал-демократических идей среди рабочих, пропаганде среди учащейся молодежи и попыткам революционизировать крестьянство. Первые охранные отделения возникли еще в середине 60-х гг. XIX в. в Санкт-Петербурге и Москве. Они занимались политическим сыском наряду с губернскими жандармскими управлениями. Широкое распространение охранных отделений именно в начале XX в. стало возможным вследствие постепенного перехода политической полиции от работы с силами наружного наблюдения к работе преимущественно с секретными сотрудниками. Опирающиеся в основном на данные наружного наблюдения, губернские жандармские управления не могли сразу перестроиться на использование нового для большинства из них источника информации, да и секретные сотрудники, хотя и работающие на благо государства, тем не менее предающие своих товарищей по революционной среде, не вызывали у жандармских офицеров старой школы желания работать с ними. Иногда доходило до того, что в знак протеста против использования агентуры некоторые жандармы уходили в отставку. Новые веяния в политическом сыске восприняла жандармская молодежь. Начальниками охранных отделений назначались молодые офицеры, а иногда и гражданские чиновники, в обязанности которых входило формирование секретной агентуры [1, с. 117].

Охранное отделение состояло из канцелярии и двух отделов – наружного наблюдения и агентурного. Во главе отдела наружного наблюдения стоял заведующий в чине обер-офицера, в подчинении которого состояли филеры. Также сведения в охранные отделения поставляли чины общей полиции, участковые полицейские надзиратели и вокзальные надзиратели. Они были обязаны выполнять требования охранных отделений. В агентурном отделе состояли офицеры, каждый из которых руководил несколькими агентами внутреннего наблюдения. Офицер работал только со своими агентами, не сообщая информации о них даже своим коллегам, кроме начальника охранного отделения. Агенты внутреннего наблюдения передавались в ведение другого офицера только в случае крайней необходимости. Внутренние агенты делились на две категории – секретные сотрудники и вспомогательные сотрудники. Секретные сотрудники являлись активными членами антиправительственных организаций или состояли в их руководстве. Они поставляли сведения непосредственно из первоисточников. К вспомогательным сотрудникам, или осведомителям, относились рядовые члены антиправительственных организаций, не имевшие доступа к пар-

тийным документам и не влиявшие на утверждение того или иного решения. Они поставляли информацию, основываясь на беседах с товарищами по партии, слухах, утечке информации из кругов партийного руководства. К осведомителям также относились лица, не состоящие в партиях, но сочувствующие им. Секретные сотрудники, хотя и не состояли официально в штате отделений, но получали ежемесячное жалование, которое зависело от ценности агента. Кроме того, существовала еще одна категория осведомителей – «штучники»: лица, поставлявшие информацию периодически, небольшими порциями, то есть «штучно». «Штучниками» становились люди, временно нуждающиеся в деньгах или попросту желающие подзаработать. «Штучникам», в отличие от остальных категорий секретной агентуры, оплачивалось каждое сообщение. Цена информации определялась офицером, работавшим с агентом, в зависимости от ее ценности [5, с. 30–32].

Функции охранных отделений и жандармских управлений были разграничены. Если первые занимались собственно поиском революционеров, то вторые – арестом и проведением дознаний. Начальники охранных отделений имели право свободного доступа к документам губернских жандармских управлений. Департамент полиции отпускал денежные суммы, предназначенные для покрытия расходов оперативной работы, непосредственно начальникам охранных отделений. Однако их активной работе мешал громоздкий бюрократический аппарат. Если на уровне самих охранных отделений этот вопрос решался легко (начальники держали постоянную связь между собой), то уже на уровне местного губернского жандармского управления возникали серьезные проблемы. Так, чтобы арестовать кого-либо, начальник охранного отделения докладывал об этом в Департамент полиции, там готовили приказ губернскому управлению, на основе которого жандармами управления производился арест «при участии и по указанию» начальника охраны [6, с. 180]. С подобными сложностями протекало общение начальника охранного отделения с губернскими жандармскими управлениями другой губернии, где подобных отделений не было. Начальник охраны не вел переписки напрямую. Его запросы и другая информация прилагалась к переписке начальника местного губернского жандармского управления, который и входил во взаимодействие с соседями.

С появлением охранных отделений произошел всплеск агентурной работы. Однако нужно признать, что в отличие от всех служб, занимавшихся политическим сыском в XX в., сами жандармы никогда не выступали в роли секретных агентов [4, с. 12]. Ими становились те, кого жандармы вербовали. Кроме того, некоторые служащие политической полиции видели путь спасения от революции не в противостоя-

нии, а в пропаганде согласия. Например, начальник московской охраны С.В. Зубатов разработал проект рабочей организации, которая должна была поддерживать правительство и решать цивилизованным путем спорные вопросы, возникшие между рабочими и администрацией. Этим жандармы попытались стать посредниками в конфликтных ситуациях и усилить свое влияние на рабочих.

Однако угроза безопасности государства была не только внутренней проблемой. С начала XX в. разведка многих государств оформилась в отдельные структуры, ею стали заниматься профессионально подготовленные люди. Это дало толчок к усилению контрразведывательной деятельности в некоторых странах, в том числе и в России. На первых порах контрразведывательные мероприятия проводились самыми разнообразными ведомствами.

В русской армии контрразведывательное («разведочное» по терминологии того времени) отделение впервые появилось в 1903 г. при Главном штабе. Руководил им специально командированный жандармский офицер. Ему были вверены старший наблюдательный агент, шесть агентов наружного наблюдения, агент-посыльный, два агента, «работающих по установкам взятых под наблюдение», девять агентов внутреннего наблюдения и два почтальона. Разведочное отделение пресекало активизировавшуюся деятельность японских дипломатов и военных атташе. Успехи его были скромными, но действовало оно гораздо эффективнее аналогичных служб, созданных только с участием военных (например, такую же структуру, занятую противодействием японскому шпионажу, создали и на флоте). Малый успех объясняется отсутствием опыта контрразведывательной работы и новизной дела [6, т. 1, с. 60].

Начавшаяся в 1904 г. русско-японская война показала, что систему разведывательных органов нужно менять. Функции разведки и контрразведки не были сосредоточены в едином центре и делились между разведотделением Главного штаба, разведывательными структурами армий, корпусов и отдельных отрядов на театре военных действий, полевыми полускадронами жандармов, осуществлявших общий жандармско-полицейский надзор, и Департаментом полиции, занимавшимся разведкой и контрразведкой как в тылу своих армий, так и за границей. Такое разнообразие было одной из причин неудовлетворительного состояния этих служб. Второй причиной, по утверждению военных, являлось очень малое количество жандармов и отсутствие опытных сыскных агентов [7, с. 226].

После войны органы контрразведки в армии были ликвидированы. Их функции частично перешли к 5-му (разведывательному) делопроизводству Военного министерства. Однако здесь в основном скапливалась и обрабатывалась информация разведывательного, а не контрраз-

ведывательного характера. Основную нагрузку в этой области принял на себя Департамент полиции. Единая система контрразведки в стране отсутствовала, поэтому каждое заинтересованное ведомство само искало способы противодействия [3, т. 2, с. 49].

На момент начала первой русской революции жандармские офицеры, работая на местах, не занимали высоких должностей в структуре Департамента полиции, за исключением небольшого периода, когда Особым отделом руководил С.В. Зубатов. В период революции 1905–1907 гг. стало ясно, что для руководства политическим сыском требуются люди, имевшие опыт оперативной работы. Именно с этого времени на должности, связанные с руководством политическим сыском, стали назначать жандармских офицеров, что дало возможность более эффективно противостоять антиправительственным выступлениям [1, с. 87].

Таким образом, в начальный период своего существования Департамент полиции, призванный заменить исчерпавшее свои возможности Третье отделение, постепенно повышал эффективность своей работы, применяя новые или ранее мало использовавшиеся формы контроля за обществом и противодействию революционному движению. Однако политическая полиция не смогла предотвратить нарастание революционного движения в начале XX в.

1. Перегудова З.И. Политический сыск России (1880–1917 гг.) / З.И. Перегудова. – М. : РОССПЭН, 2000. – 432 с.

2. Брачев В.С. Заграничная агентура Департамента полиции (1883–1917) / С.В. Брачев. – СПб. : Стомма, 2001. – 186 с.

3. Алексеев М. Военная разведка России от Рюрика до Николая II / М. Алексеев. В 2 т. – М. : Издательский дом «Русская разведка» ; ИИА «Евразия», 1998. – Т. 1. – 608 с. ; Т. 2. – 432 с.

4. Чернышевский, Д.В. Карательная политика царизма в 1881–1894 гг. Истоки, характер, результаты : автореф. дис. ... канд. ист. наук : 07.00.02. / Саратов. гос. ун-т. – Саратов, 1992. – 21 с.

5. Шинджикашвили, Д.И. Сыскная полиция царской России в период империализма / Д.И. Шинджикашвили. – Омск : Науч.-исслед. и ред.-издат. группа, 1973. – 67 с.

6. История сыска в России / авт.-сост. Кошель П.А. : в 2 т. – Минск : Фирма «Литература», 1996. – Т. 1. – 639 с. ; т. 2. – 655 с.

7. Русская разведка и контрразведка в войне 1904–1905 гг. Документы. / сост. И.В. Дервянко. // Тайны русско-японской войны. – М. : Прогресс-академия, 1993. – С. 124–327.

УДК 351.74(09)

В.А. Данилов

МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ФОРМИРОВАНИЯ ПОДЗАКОННЫХ АКТОВ НКВД/МВД СССР

В СФЕРЕ БОРЬБЫ С ДЕТСКОЙ БЕЗНАДЗОРНОСТЬЮ И БЕСПРИЗОРНОСТЬЮ В СЕРЕДИНЕ ХХ в.

Многообразные обязанности по предупреждению, борьбе и ликвидации правонарушений среди несовершеннолетних, предотвращению детской безнадзорности и беспризорности возлагались в той или иной степени интенсивности на органы внутренних дел в течение всей истории их существования. С точки зрения успешности реализации поставленных государством задач, в рассматриваемой сфере определенным научным интересом представляет исследование методологических основ, на которых базировались разработка и принятие конкретных управленческих решений в виде подзаконных нормативных ведомственных актов НКВД/МВД. Это прежде всего относится к ведомственным подзаконным правовым актам.

Принято считать, что подзаконный акт – это правовой акт компетентного органа государственной власти (в данном случае НКВД/МВД), имеющий более низкую юридическую силу, чем закон, но непременно основанный на законе и не противоречащий ему. Как известно, подзаконные правовые акты НКВД/МВД обладали специфическими особенностями – они носили как общий, так и ведомственный характер, то есть в ряде случаев имели общегосударственную юридическую силу, приоритет в общей иерархической системе органов государства, а их компетенция выходила за пределы ведомства (НКВД) и регулировала не только отношения, складывавшиеся внутри ведомства. Нормативные акты НКВД/МВД во многих случаях, как показывает практика, распространяли свое действие и на не подчиненные ему объекты управления и лица. В частности, это касалось детских учреждений Наркомата просвещения – детских домов.

Так, исходя из того, что методология – это система принципов и способов организации и построения теоретической и практической деятельности людей и органов, значительный интерес представляют понятие и методологические основы разработки подзаконных актов данного правоохранительного ведомства в 1930-50-х гг., наиболее насыщенных событиями, связанными с правовым регулированием деятельности советской (в том числе и белорусской) милиции по борьбе с детской беспризорностью, безнадзорностью и преступностью. К подзаконным актам ведомства относились приказы наркомов/министров, директивы, инструкции, распоряжения и другие акты союзного и республиканского наркомата/министерства внутренних дел. Анализ документов позволил выявить, что методологической базой для разработки ведомственных актов НКВД/МВД в указанный период послужили ре-

шения КПСС и законодательство СССР и БССР, теории, концепции, принципиальные подходы, разработанные видными советскими педагогами и психологами, а также практический опыт, накопленный сотрудниками ведомства в 1920 – начале 1930-х гг.

Важное место в методологической основе ведомственного нормотворчества органов НКВД/МВД в сфере работы с беспризорными и безнадзорными детьми и несовершеннолетними правонарушителями занимали законодательные акты СССР. Дело в том, что во исполнение каждого решения партии и правительства, касающегося борьбы с детской безнадзорностью, беспризорностью и преступностью, НКВД/МВД выпускал свой ведомственный подзаконный акт – приказ наркома, директиву, распоряжение, инструкцию и др.

Массовая безнадзорность и беспризорность детей и подростков, достигавшая по отдельным подсчетам 7 миллионов человек, была одним из многих тяжелых последствий последних лет господства царизма, Первой мировой войны, революционных событий и гражданской войны. Только огромным напряжением сил и средств государство покончило с этим опасным социальным явлением к началу 1930-х гг.

Новый этап борьбы с валом безнадзорности и правонарушений среди несовершеннолетних наступил во второй половине 30-х гг. Не останавливаясь подробно на причинах возобновления этого опасного социального явления, приведем мнение видного советского педагога и ученого А.С. Макаренко, который отмечал, что «беспризорные 1921–1924 гг. уже давно исчезли... Наш теперешний беспризорный – это не продукт классового распада... это прежде всего ребенок, потерявший семью. Причин этому много: более свободная форма семьи, отсутствие принудительного сожительства, более напряженное движение человека в обществе, большая загруженность отца и матери работой, отход женщины от семейной ограниченности, материальные и прочие формы противоречий».

Для ликвидации этого социального феномена страна вынуждена была мобилизовать значительные силы и средства с привлечением сотрудников силовых ведомств (НКВД, НКГБ) и осуществить значительную законодательную работу. 7 апреля 1935 г. вышло постановление ЦИК и Совнаркома СССР «О мерах борьбы с преступностью среди несовершеннолетних», где предусматривалось усиление уголовной репрессии к несовершеннолетним с 12-летнего возраста, виновным в совершении краж, причинении насилия, телесных повреждений, увечий, в убийстве или в попытках к убийству, а также к лицам, уличенным в привлечении несовершеннолетних к преступной деятельности, к занятию спекуляцией, проституцией, нищенством и т. п. Вскоре появились приказы наркома внутренних дел СССР (и соответственно руко-

водителей НКВД союзных республик) № 071 от 7 июня 1935 г. «Об организации работы по ликвидации детской безнадзорности и беспризорности» и № 174 от 9 июня 1935 г. «О порядке применения постановления ЦИК и СНК СССР от 7/VI 1935 г. «О мерах борьбы с преступностью несовершеннолетних». Решением ЦК ВКП(б) и СНК СССР от 31 мая 1935 г. в НКВД был организован отдел трудовых колоний с задачей создания сети учреждений для несовершеннолетних беспризорных и правонарушителей – приемников-распределителей, изоляторов и трудовых колоний. Перед сотрудниками НКВД была поставлена задача перевоспитания безнадзорных детей и подростков путем организации и проведения с ними культурно-просветительной и производственной работы с последующим направлением для труда в промышленности и сельском хозяйстве. Решением ЦК ВКП(б) и СНК СССР от 31 мая 1935 г. в системе НКВД были также организованы приемники-распределители, которые осуществляли изъятия беспризорных и безнадзорных детей с улиц, содержали детей в течение одного месяца, а после установления личности и персональных данных давали им дальнейшее направление для труда. Кроме этого, в системе ГУЛАГа НКВД были организованы трудовые колонии для несовершеннолетних. Учитывая, что основной задачей являлось перевоспитание детей и привитие им трудовых навыков, то в трудовых колониях были созданы семилетние средние школы и производственные мощности, где воспитанники в возрасте до 16 лет работали на производстве по 4 часа в день. Для развития детского самоуправления были организованы пионерские отряды и комсомольские организации, большинство колонистов были заняты в кружках спортивных и самодеятельности. Спустя пять лет после появления постановления ЦК ВКП(б) и СНК СССР о ликвидации детской беспризорности и безнадзорности количество беспризорных детей, как отмечалось в письме от 28 февраля 1940 г. наркома внутренних дел СССР Л.П. Берия и прокурора СССР М. Панкратьева руководству страны, значительно сократилось. Постановление ЦИК и СНК СССР от 7 апреля 1935 г. «О мерах борьбы с преступностью среди несовершеннолетних» действовало 24 года и было отменено только в 1959 г.

Великая Отечественная война и связанные с ней бедствия вызвали небывалый всплеск детского сиротства, безнадзорности и преступности: только по Белоруссии в четвертом квартале 1944 г. сотрудники НКВД зафиксировали 47 926 безнадзорных и беспризорных несовершеннолетних. В 1942–1943 гг. появился целый ряд союзных и республиканских нормативных правовых актов, определявших государственную стратегию помощи детям, работы органов власти в целом (прежде всего милиции) по социальной адаптации и последующему устройству обездоленных войной. Впервые в военное время задачи органам НКВД

в данном направлении были поставлены постановлением СНК СССР № 75 от 23 января 1942 г. «Об устройстве детей, оставшихся без родителей». На НКВД возлагались выявление, учет, изъятие с улиц беспризорных детей в возрасте до 17 лет и размещение их в приемники-распределители, возвращение родителям или устройство в детские дома, на патронат, работу, учебу в ремесленные училища и школы ФЗО.

Особое место в определении комплекса организационно-правовых мероприятий по ликвидации детской безнадзорности и беспризорности занимают постановления СНК СССР и ЦК ВКП(б) от 15 июня 1943 г. «Об усилении мер борьбы с детской беспризорностью и безнадзорностью», от 21 августа 1943 г. «О неотложных мерах по восстановлению хозяйства в районах, освобожденных от немецкой оккупации», постановление СНК СССР от 26 июня 1943 г. «О трудовом устройстве подростков старше 14 лет – воспитанников детских домов, трудовых колоний НКВД и детей, оставшихся без родителей», Указ ПВС СССР от 8 сентября 1943 г. «Об усыновлении» и др. Постановление от 15 июня 1943 г. определило организационно-правовое оформление специальных органов милиции по работе с безнадзорными и беспризорными детьми. Приказом НКВД СССР № 0246 от 21 июня 1943 г. был создан Отдел наркомата по борьбе с детской безнадзорностью и беспризорностью. В республиках и областях создавались отделы и отделения. Деятельность отдела НКВД Белоруссии по борьбе с детской безнадзорностью и беспризорностью развернулась с 28 октября 1943 г., когда начали восстанавливаться территориальные органы милиции республики. В приведенном постановлении определялись общие направления работы отделов. Конкретно они регламентировались ведомственными нормативными актами союзного и республиканского наркоматов. Это приказ НКВД СССР № 001359 от 5 августа 1943 г., утвердивший Инструкцию о борьбе с детской преступностью и хулиганством и приказ МВД СССР № 0121 от 23 сентября 1948 г., утвердивший Положение об отделе по борьбе с детской безнадзорностью и беспризорностью. В инструкции предусматривалось всеми средствами предотвращать преступность среди несовершеннолетних, сотрудникам милиции приказывалось проводить мероприятия по предупреждению и ликвидации детской преступности, безнадзорности и беспризорности, анализировать состояние преступности среди несовершеннолетних в регионе, выяснять ее причины и в сотрудничестве со всеми службами НКВД и органами власти принимать меры к ее устранению.

На формирование правильной методологической основы подзаконных актов НКВД/МВД в сфере борьбы с детской преступностью, безнадзорностью и беспризорностью огромное влияние оказали теоретические концепции и взгляды целой плеяды талантливых советских пе-

дагогов и психологов. Несмотря на исторически короткие сроки, в 1920-30-х гг. советская педагогическая наука накопила солидные и, главное, базирующиеся на практической основе и успешно проверенные на опыте теоретические наработки. Они послужили основой для практической деятельности органов охраны правопорядка в работе с безнадзорными и беспризорными детьми и подростками. Ценный опыт воспитательной работы с трудными подростками и организации детского коллектива отображен в работах педагогов-новаторов Л.С. Выготского, А.С. Макаренко, В.Н. Сороки-Росинского, С.Т. Шацкого и других.

Огромный вклад в разработку идей нравственного воспитания ребенка внес в свое время видный теоретик педагогики русский ученый К.Д. Ушинский, веривший в творческие силы человека, его способность к нравственному, физическому и физическому совершенствованию. Ученый считал, что гуманное, уважительное отношение к личности ребенка составляет основу процесса воспитания, цель которого – патриотизм и чувство долга перед Родиной. Его труды послужили фундаментом для деятельности советских педагогов по исправлению «трудных» подростков.

В многочисленных трудах выдающегося русского и советского педагога и философа С.Т. Шацкого всесторонне разработаны идея социальной педагогики, проблемы самоуправления подростков. Особо внимательно С.Т. Шацкий относился к детскому самоуправлению как важному инструменту саморегулирования жизнедеятельности детей. Ученый утверждал, что главной задачей школы является приобщение подростка к мировым культурным достижениям, формирование человека, способного самосовершенствоваться, рационально заниматься всеми видами деятельности – трудовой, умственной и эстетической. Основавший еще в 1911 г. детскую колонию, С.Т. Шацкий разработал и реализовал идею педагогики сотрудничества, самообслуживающего труда, глубокого коллективизма и товарищества в детском коллективе. Эти выводы и идеи по сей день служат основой организации режима в исправительно-воспитательных учреждениях для несовершеннолетних.

Идеи и методические указания выдающегося советского психолога и педагога П.П. Блонского были в значительной степени реализованы в воспитательной деятельности (следовательно, и в приказах, директивах, указаниях и др.) органов внутренних дел. Ученый теоретически и методически обосновал соединение в воспитательном процессе двух факторов – обучения и производительного труда, отстаивал связь школы с жизнью, трудовым и политическим воспитанием, изучал проблемы возрастных особенностей умственного развития детей.

Стройную теорию психического развития ребенка создал Д.Б. Эльконин. По его мнению, ребенок с самого момента рождения является социальным существом и все виды его деятельности общественны: формирование детской психики происходит во взаимодействии ребенка не с окружающими предметами, а с элементами общества: предметами и взрослыми как членами общества.

Разумеется, огромен вклад в методiku педагогической деятельности и воспитательного процесса и в целом, и применительно к учреждениям пенитенциарного характера выдающегося советского теоретика и практика, кадрового сотрудника НКВД А.С. Макаренко. Макаренко выступал против использования элементов тюремного режима и за усиление производственного уклона, общевоспитательных методов; в отношениях с воспитанниками Макаренко исповедовал принцип «как можно больше требований к человеку и как можно больше уважения к нему».

Уже к началу 1930-х гг. сотрудники НКВД (а ранее – ВЧК и ОГПУ) накопили значительный практический опыт работы по преодолению массовой детской и подростковой преступности, беспризорности и безнадзорности. Одним из ярких достижений педагогики 20-х годов стала успешная деятельность Болшевской коммуны, трудовой колонии для беспризорников имени М. Горького, коммуны имени Ф. Дзержинского, детского дома при Кубанском отделении ГПУ, школы-коммуны – «Городка имени Октябрьской революции» С.М. Ривеса и Н.М. Шульмана в Одессе и др. К 1925 г. в стране действовало свыше 420 трудовых коммун.

Фактически ведомственное правотворчество, опираясь на полноценную и подтвержденную практикой методологическую базу, формировало и конкретизировало правовые основы работы сотрудников органов внутренних дел с беспризорными и безнадзорными детьми и несовершеннолетними правонарушителями.

УДК 94(47).08

А.С. Жмуровский

РОЛЬ МВД В УКРЕПЛЕНИИ ПОЛИЦЕЙСКИХ ОРГАНОВ В ЗАПАДНЫХ ГУБЕРНИЯХ РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ (начало XIX в.)

Основываясь на принципе разграничения отраслей управления, молодой российский император Александр I Манифестом от 8 сентября

1802 г., объявил о создании в стране восьми самостоятельных министерств.

На белорусских землях, присоединенных к России, в конце XVIII – начале XIX в., вместо воеводств были созданы губернии. К 1802 г. это были Витебская, Виленская, Гродненская, Минская и Могилевская губернии [1, с. 201]. Именно МВД стало руководить работой губернаторов, которые в свою очередь являлись начальниками губерний и возглавляли работу губернских административных учреждений, в том числе и полиции. Указ об этом был подписан Александром I в мае 1801 г., однако централизованная система общей полиции пока не была создана. Входящий в состав министерства Департамент внутренних дел не обладал по отношению к губернаторам распорядительными функциями, а его директор за своей подписью имел право направлять распоряжения лишь местным полицейским органам.

В процессе реорганизации постепенно был введен принцип функционального управления полицейскими органами. Так, комплектование структур и прохождение службы чиновниками полиции на территории белорусских губерний было централизовано и контролировалось Министерством. Своим указом в мае 1801 г. Александр I возложил управление полицией на губернаторов, в том числе и белорусских губерний.

Министр внутренних дел начинает систематически предъявлять на высочайшее имя утверждение новые штаты полиции. К 1809 г. новые штаты получили города Минской и Виленской губерний. Административные губернские структуры занимались сбором налогов, воинским призывом и армейскими поставками, поддержанием общественного порядка и общественной безопасностью, контролировали ход следствия по уголовным делам и др. В систему губернских органов входили также местные судьи и прокуроры, которые в дальнейшем перешли в подчинение Министерства юстиций.

В соответствии с Грамотой на права, вольности и преимущества благородного дворянства 1785 г., разрешением губернатора дворяне каждой белорусской губернии создавали, как правило, губернские собрания, в уезде – уездные дворянские собрания. Была ликвидирована бесконтрольная власть и излишняя самостоятельность местных крупных феодалов, ограничено их самоуправство.

Большая часть белорусской шляхты оставалась довольной своим новым положением и даже поднесла российскому правительству адрес, в котором благодарила его за заботу о себе [2, с. 284]. Губернские и уездные предводители дворянства имели практическое влияние на местную администрацию, которая через нижние земские суды вводила паспортную систему регистрации и контроля за миграцией населения.

Местным властям предписывалось давать приют и ночлег нищим и бродягам. В большинстве губерний организация местного самоуправления и судебной системы постепенно изменялась в сторону ее единообразия [3, с. 26]. Основным законодательным актом в западных губерниях вплоть до 1840 г. по-прежнему оставался Статут Великого княжества Литовского 1588 г.

Однако практика работы и качественный состав губернаторского управленческого корпуса вызвал обоснованное беспокойство в МВД. Не случайно в 1809 г. особое видение системы местного самоуправления было изложено в Плане государственных преобразований, подготовленном М.М. Сперанским. В этом документе прослеживается идея формирования единой вертикальной власти – с распределением полномочий – от Министерства внутренних дел до волостного управления.

В результате реорганизации системы государственных учреждений, известной как реформа М.М. Сперанского, в 1811 г. в России было создано Министерство полиции, которое было призвано стать специализированным центром по руководству правоохранительной системой [4, с. 299]. Что касается самой работы в полиции, то несмотря на реорганизацию, она не была престижной в силу многотрудности и низкого уровня оплаты.

В начале XIX в. еще не существовало единой системы подбора, обучения и расстановки полицейских кадров, финансирование службы велось из местного бюджета, что также не позволяло улучшить кадровую политику.

Министерство полиции делало неоднократные попытки вернуть полицейскую службу в систему МВД, так как ожидаемого улучшения деятельности полиции не произошло, – напротив, увеличились финансовые издержки на содержание структур, ухудшились общие показатели правоохранительной работы полицейских чиновников и местной администрации в целом.

Исходя из существующего положения дел в 1819 г. функции управления полицией были возвращены в МВД. Вновь приняв на себя обязанности центрального органа по управлению полицией, МВД сосредоточилось на следующих направлениях:

- охрана порядка в общественных местах;
- обеспечение паспортного режима;
- борьба с преступностью;
- контроль (цензура) печатных изданий;
- предупреждение и борьба с пожарами;
- хозяйственный и санитарно-эпидемиологический надзор.

Так, профессиональная пожарная охрана в западных губерниях действовала только в городах, а в сельской местности жители сами с помощью пожарного инвентаря боролись с огнем.

Руководство медицинскими учреждениями в губерниях и уездах с сентября 1802 г. перешло в ведение подразделений МВД в лице Управления главного врачебного инспектора и Медицинского совета.

Таким образом, в начале XIX в. продолжается процесс формирования единообразных полицейских структур в масштабе Российского государства, составной частью которого являлись земли современной Беларуси. Руководило процессом МВД, однако в указанный период оно еще слабо вникало в повседневную работу полиции на местах, поэтому последняя опиралась в своей деятельности на законодательство прежних лет.

И все же усилия МВД в западных губерниях свидетельствуют, что в случае необходимости оно контролировало и координировало работу полиции во и на удаленных землях.

1. История Беларуси : слов.-справ. / под ред. С.Ф. Дубенецкого. – Минск : Экономпресс, 2000. – 320 с.

2. Чигринов, П.Г. История Беларуси с древности до наших дней : пособие / П.Г. Чигринов. – Минск : Книж. дом. 2004. – 672 с.

3. Лаптева, Л.Е. Земские учреждения в России / Л.Е. Лаптева. – М. : ИГиП РАН, 1993. – 133 с.

4. МВД России : энциклопедия. – М. : Олма-Пресс, 2002. – 622 с.

УДК 340.1

А.А. Козел

ПРАВО КАК ФАКТОР СОЦИАЛЬНОЙ ГАРМОНИИ В ПРАВОВОЙ МЫСЛИ БЕЛАРУСИ ЭПОХИ ВКЛ

Великое княжество Литовское, Русское и Жемайтское, интегрировав в себя ослабленные татаро-монгольским нашествием феодальные белорусские и украинские княжества, в начале XVI в. становится мощным государством с территорией от Балтийского до Черного моря, сильной армией, развитыми по тем временам сельским хозяйством и административной системой, которая эволюционировала от классической до представительной монархии. Очевидны и его культурные достижения, составной частью которых стало право в лице трех статутков, перевод и издание на старобелорусском языке Библии и др. И сегодня впечатляют архитектурные памятники этого периода – Мирский замок, дворцовый комплекс в Воложине.

В социально-классовой структуре ВКЛ самым многочисленным классом были крестьяне, политико-правовое и экономическое положение которых постепенно ухудшалось и впоследствии привело к их тотальной зависимости от господствующих классов. Привилегированное положение в государстве занимала шляхта и высший ее слой – магнаты. Несмотря на то что в первой половине XVI в. вся шляхта была уравнена в правах с магнатской верхушкой, последняя сохраняла руководящую политико-правовую роль и подлежала особой юрисдикции [1, с. 117].

На начальном этапе становления ВКЛ детерминировалось православной религией, фундирующей духовное единство народа и задававшей культурно-цивилизационные ориентации в организации социума. Начиная с правления Ягайло сильнейшее воздействие на политико-правовую и культурно-религиозную жизнь в ВКЛ оказывает Польша и католицизм, а в XVI в. европейский Ренессанс и последовавшая за ним Реформация, утвердившаяся в ВКЛ в основном в виде кальвинизма и арианства (антитринитаризма) как одной из его форм. Европейское Возрождение провозглашало идеи индивидуальной и интеллектуальной свободы человека, веротерпимости, мирного разрешения спорных проблем, что во многом и подготовило наступление Реформации. Различные сословия и слои стремились использовать Реформацию в собственных целях, вкладывая в ее идеи различные социальное и правовое содержание. Кальвинизм приняла средняя шляхта и магнаты, которые хотели отнять у католической церкви земельные угодья и добивались отмены церковной юрисдикции в светских делах, мелкая шляхта ожидала от Реформации улучшения своего экономического положения.

Белорусские мыслители того времени, получая юридическое образование в европейских университетах не только старались усваивать стандартные учебные курсы, но и живо реагировали на общественно-политическую и культурную жизнь, в основе которой находились ренессансные и реформационные идеи. Так, Ренессанс подвигал иначе изучать творчество обязательного для студентов Аристотеля, обращать внимание не на его логику, популярную у средневековых схоластов, а на его политико-правовую философию. Возврат к античным ценностям, которую провозгласили приверженцы Ренессанса, предполагал и новое прочтение римского юридического наследия. Юридические постулаты античности, где право отождествлялось со справедливостью, стали ориентирами для политико-правовых изысканий белорусских мыслителей эпохи ВКЛ. Многогранная жизнь государства немислима без прочной правовой основы – таков лейтмотив их политико-правовых взглядов. Формирующееся в европейских университетах буржуазное юридическое мировоззрение нашло своих приверженцев и в среде студенческой молодежи из ВКЛ. Сутью этого мировоззрения

была идея, что религия и мораль как многовековые институты общественной регуляции не теряют своего значения. Недаром Ф. Скорина, освоив печатное дело, сразу перевел на старобелорусский язык и напечатал Библию, затем «Апостол», «Малую подорожную книжицу».

Однако отечественным мыслителям все очевиднее становилось то обстоятельство, что усложнившиеся общественные отношения (особенно городская жизнь) требовали правовой регламентации. Этому способствовало и распространение в городах ВКЛ Магдебургского права. В соответствии с ним польским городам, а затем и городам ВКЛ предоставлялось право на самоуправление, земельную собственность, суды и освобождение от значительной части феодальных повинностей и регулировало торговлю. Высшей апелляционной инстанцией был суд Магдебурга. Польский король Казимир III в 1365 г. учредил верховный апелляционный суд в Кракове, запретив обращаться в Магдебург [2, с. 213].

Первым городом в ВКЛ с Магдебургским правом стал Вильно в 1387 г., затем Полоцк в 1498 г., Минск в 1499 г., Новогрудок в 1511 г., Могилев в 1577 г., Пинск в 1581 г., Витебск в 1597 г. [3, с. 637]. Ренессансная культура находит питательную почву в городах, ее воспринимают наиболее образованные молодые люди ВКЛ. В гуманизме городское население видело идейное обоснование своей борьбы против шляхетского политического и правового господства и католической экспансии.

Отечественная ренессансная мысль, несмотря на идейное сходство с европейской, имеет ряд особенностей. *Первой особенностью* заключается в том, что в ней отчетливо проявляется связь христианского и ренессансного гуманизма, что дает основания для вывода о синтезе в белорусском Возрождении этих исторических типов человеколюбия. Ф. Скорина в своих предисловиях и послесловиях к «Библии русской» настоятельно обращал внимание читателей на необходимость следования ими главной христианской заповеди – любви к ближнему. Универсальность этой заповеди для индивидуально-личностного и общественно-государственного устройства Ф. Скорина доказывал, ссылаясь на многочисленные примеры библейской истории. Вследствие этого в белорусской гуманистике не получил решающего развития принцип индивидуальной свободы человека, его автономности, что в европейской культуре превратилось в идейные источники зарождения, а затем и функционирования капитализма. Человек должен служить общему благу – таков основной лейтмотив отечественной мысли. Это *ее вторая особенность*. *Третья* заключается в доминировании в общественной мысли этого периода идеи права как основного института государственного управления и фактора гармонизации общественной жизни.

Четвертой особенностью является тесная связь белорусской гуманистики с идеями и практикой Реформации.

В правовой мысли Беларуси эпохи ВКЛ можно выделить три направления: собственно-гуманистическое (А. Волан, Н. Гусовский, М. Литвин, Л. Сапега Ф. Скорина), умеренное реформационно-гуманистическое (С. Будный, Ф. Социн, В. Тяпинский), радикальное реформационно-гуманистическое (М. Чаховиц).

Ф. Скорина, следуя гуманистической правовой традиции, являлся сторонником теории «естественного права», под которым понимал совокупность вечных и неизменных принципов, правил, ценностей, вытекающих из самой человеческой природы. Естественный, неписанный закон фигурирует у него под названием «прироженный закон». По мнению Ф. Скорины, «прироженный закон» должен быть фундаментальным основанием писаного права, которое, являясь человеческим установлением, формируется у народов не одновременно и зависит в первую очередь от уровня развития форм государственной жизни. Само право он рассматривал во взаимосвязи и единстве с моралью, поскольку у них единая основа – «прироженный закон», написанный Богом «в сердце единого каждого человека» и запечатленный в его разуме. Следуя традиции античной философии (для мудреца право излишне, потому что он делает по собственному убеждению то, что другие – под страхом закона), Ф. Скорина утверждал, что человек нравственный может обходиться и без правовых законов: «Праведному закон не ест положен», так как он живет по извечному «прироженному закону». Реальная же жизнь, однако, требует правового вмешательства: «И вчинены в суть права, или закон, для людей злых, абы боячися казни, усмирили смелость свою и моци не имели иным ушкодити, и абы добрыи межи злыми в покои жити могли...» [4, с. 64].

К законам и праву Ф. Скорина выдвинул ряд обязательных требований, актуальных и для современного законодательства. Закон должен быть «почтивый, справедливый, можный, потребный, пожиточный, подле приожения, подлуг обычаев земли, часу и месту пригожий, явный, не имея в себе закритости, не к пожитку единого человека, но к посполитому доброму написанный» [4, с. 64]. Закон будет уважаться в обществе, если он будет справедливым. Справедливость закона Ф. Скорина выводил из его нравственных и формально-правовых оснований. Несправедливый же закон озлобляет человека, позволяет его постоянно нарушать. Справедливость (лат. *justitia*), таким образом, у Ф. Скорины приобретала статус универсальной этико-правовой категории. Закон должен быть также прагматичным и работающим, соответствовать времени и обстоятельствам, направленным на достижение общего блага.

Можно выстроить следующую логическую связь оснований закона по Ф. Скорине: разум – общественная необходимость – время и место действия – справедливость – общее благо – прагматичность – открытость для его изучения и, следовательно, нормальное функционирование. Основная задача права – гармонизировать отношения между всеми слоями и классами общества. Оно – не воля господствующего класса, а особый надсоциальный институт, учитывающий интересы всех людей: «Права земская, еже единый каждый народ с своими старейшими ухвалили суть подле, яко же ся им налелей видело быти» [4, с. 64]. Справедливость и общее благо приобретают у Ф. Скорины, таким образом, качества фундаментальных юридических категорий. Он высказывал гениальную догадку о необходимости совпадения закона и права на основе справедливости, общего блага и разума.

С практической точки зрения такая постановка вопроса обеспечивала гуманное судопроизводство, в основе которого, как был убежден Ф. Скорина, находится справедливость. Судьи должны судить «людей судом справедливым, и да не уклоняться ни на жадную сторону, и да не зрять на лица, и не принимать даров, понеже даров ослепляют очи мудрых людей и зменяють слова справедливых. Справедливе, что справедливаго ест чините, абы есте живи были и владели землею...» [4, с. 76]. Ф. Скорина, видимо, не зря привел такую длинную цитату из Второзакония, где, по существу, сформулирован своеобразный кодекс чести судьи.

Мыслитель утверждал также, что судье необходимо быть не только высоконравственным и бесстрастным профессионалом, но и советчиком. Судьи должны вести дела не как «цари или властители вышнии, силу имеющие над ними, но яко ровнии и товарищи, раду им даючи и справедливость меж ими чинячи» [4, с. 76].

Как и античные мыслители, Ф. Скорина объявил закон и право основой гармоничного развития общества: беззаконие разрушает общественный мир, что является величайшим общественным пороком и сопоставимо с понятием греха, поэтому является наказанием Божиим; законность – величайшее общественное благо.

Отечественная правовая мысль в эпоху ВКЛ при развитой правовой системе фиксирует ее многочисленные деформации и несовершенства, которые не способствовали гармонизации общественных отношений в государстве. Особую озабоченность у философов вызывала все усиливающаяся дифференциация юрисдикционности относительно разных сословий, которая вела к нарушению «прирожденного права». Современный белорусский исследователь М.Ф. Спиридонов находит, что, например, вотчинная юрисдикция фактически была шире, чем это определяли законы ВКЛ: «В результате расширения привилегий шлях-

ты крепостные крестьяне полностью оказались во власти своих панов. По отношению к своему пану они не имели никаких прав. Полное бесправие крепостного крестьянства по отношению к феодалам дополнялось ограничением их правоспособности по сравнению с привилегированными сословиями во всех сферах жизни» [5, с. 159].

Как критики сложившейся в ВКЛ политико-правовой практики, дисгармонирующей с идеями Ренессанса и вносящей разлад в общественную жизнь государства, выступали М. Литвин и А. Волян.

М. Литвин в трактате «О нравах татар, литовцев и москвитян» (1550 г.) провел сравнительный анализ политико-правовой и экономической практик в ВКЛ, Московском царстве и татарском ханстве. Как и другие отечественные мыслители, М. Литвин большое внимание уделял вопросам политико-правового регулирования, справедливого судопроизводства. Отстаивая интересы небогатой шляхты, он осуждал высшую знать княжества, приспосабливавшую законы к своим выгодам. Несправедливо, доказывал мыслитель, когда богатые и бедные имели разные подсудности. Как представитель мелких и средних слоев шляхты, он ратовал за расширение социальной базы власти, так как, на его взгляд, в Литве один человек занимал десять должностей, тогда как все остальные были отключены от их исполнения. Нормой должно быть такое состояние, когда вожди и народ живут по одному закону и вне зависимости от сословия все платят единый налог. Чиновник, обвиненный во взяточничестве, должен привлекаться к суду, даже если это обвинение исходит от плебея [6, с. 94]. Серьезные претензии М. Литвин предъявлял всей системе судопроизводства в ВКЛ, где, как считал он, правила крючкотворство и формализм, а судьи были безнравственными, в юриспруденции несведущими.

Особенно развращало судей право изъятия в их пользу десятины – десятой части (получения пересуда) стоимости вещи за утверждение сделок и договоров. Десятина также полагалась слуге судьи, писарю и председателю суда [6, с. 82]. М. Литвин предъявлял высокие нравственно-правовые требования не только к судьям, но и истцам, и свидетелям. Им, считал он, не место в суде, если они не знают законов, уличены в пьянстве или других пороках. Положительно оценивая правосудие у татар, он указывал и причину этого – следование справедливости. Импопиривала М. Литвину и судебная практика у татар, где, в отличие от ВКЛ, все имели одинаковую подсудность.

Как ренессансный мыслитель, М. Литвин доказывал, что жизнь общества, государства и личности должна не только подчиняться правовым законам, но и отвечать правилам морали: от состояния нравственности зависит и могущество государства; человек должен быть трудо-

любивым, храбрым, умеренным в еде и «питии», любить порядок, избегать излишеств и роскоши – все это укрепляет государство.

А. Волан, как и Ф. Скорина, исходил из того, что новые общественные отношения требуют правовой регуляции. Его правовые идеи основываются на понятии свободы в правовом контексте (Трактат «О гражданской или политической свободе», 1572 г.). Свобода – это то, что дозволено правом: «Чтобы свобода оставалась цельной и нерушимой и чтобы ею не злоупотребляли алчные, жадные, нечестивые люди, обществом было выработано средство, препятствующее человеческому своеволию и наглости. Таким средством являются законы [7, с. 20]. Он полагал, что не будет свободы в том обществе, где законы отсутствуют или потакают своеволию отдельных граждан. Как ренессансный мыслитель, он вводит понятие справедливого закона: справедливый закон укрепляет гражданскую свободу и не позволяет злоупотреблять добродетелями. Подлинно свободными гражданами можно назвать только тех, кто имеет равные и одинаковые права. Являясь представителем шляхты, Волан не выступал против ее привилегий, однако в неравенстве видел нечто уродливое и преступное [7, с. 31]. Неравенство перед законом – варварская дикость, полагает мыслитель, ссылаясь на Священное Писание: «Судите по справедливости, не делая никакой разницы братом и чужеземцем, выслушивайте малого так, как и великого, не обращая внимания на личность». По утверждению А. Волана, такой полнотой свободы, которой обладает шляхта, должны обладать все сословия ВКЛ. Как и Платон, он видел в праве универсальный инструмент достижения благополучия в обществе, его гармонизации. Поэтому его беспокоило отсутствие в ВКЛ комплекса законов, которые обеспечивали бы прочное и счастливое благополучие его граждан как главной цели государства, на которую указывали еще античные мыслители.

Волан обращал внимание читателя и на несовершенство законов, некоторые из которых, он полагал, расходятся с Божьими нормами и, значит, наносят обществу вред [7, с. 52]. В этой связи он предлагает ввести законы, которые карали бы за прелюбодеяние, дисгармонизирующее общественную жизнь. Доказывая необходимость законодательного ограничения пьянства, он ссылается на исторические примеры, библейскую историю, когда пьянство вело к поражениям в сражениях, гражданскому запустению и одичанию [7, с. 75]. В свободном обществе необходимы законы против роскоши: чрезмерное богатство, как правило, вызывало в истории великие бедствия и вело к разрушению самих основ общества.

В гармонизации общественной жизни, по убеждению А. Волана, важную роль играет правильное истолкование и применение закона. Отталкиваясь от понятия справедливости закона, А. Волан полагал, что норма закона отражает только общее, типичное и поэтому законодатель не в состоянии предусмотреть в ней все случаи жизни. Это влечет за собой особые требования к правоприменителю – судье, задача которого состоит индивидуализировать норму в соответствии с конкретными жизненными обстоятельствами, временем и иными обстоятельствами. Однако, подчеркивает А. Волан, суды в ВКЛ мало обращают внимание на справедливость, а судьи не считают правоммерным хоть в какой-то мере отступить от общей юридической нормы, хотя подлинное правосудие не возбраняет отступления от буквы закона в пользу его справедливости [7, с. 94] как фактора социальной гармонии.

Ренессансная идея мирного развития государства, неприятие военных средств разрешения конфликтов между князьями-магнатами, игнорирование ими законов – темы развиваемые Н. Гусовским в «Песне о зубре» (1522 г.). Он впервые в отечественной общественной мысли обвивает господствующий класс в развязывании междоусобных войн и братоубийстве: «Что для князей наша кровь, наши слезы? Им лишь бы править, свое удержать превосходство, вот и творят злодеяния, судьбами люда играют [8, с. 164]. Он в яркой поэтической форме выражал идеал мирной государственной жизни на основе, единых для всех условий законов.

Главный идеолог протестантизма в ВКЛ С. Будный с целью популяризации в княжестве передовой политико-правовой мысли он печатает в 1577 г. в Лоске книгу известного в Европе польского ученого-правоведа А.Ф. Моджевского «Об исправлении государства», в которой излагались основные идеи зарождавшегося буржуазного юридического мировоззрения, где право объявлялось главным средством социальной регуляции. Будный считал, что право гарантирует веротерпимость и предопределяет гармонию между всеми сословиями и социальными группами в государстве. В своем сборнике «О светской власти» (1583 г.) он заявлял, что король «должен окружать себя людьми умными и учеными, хорошо разбирающимися в законах» [9, с. 77]. После событий Варфоломеевской ночи он считал веротерпимость, основанную на праве, важным элементом гармонизации общественных отношений в государстве.

Таким образом, отечественные мыслители эпохи ВКЛ, развивая идеи человеческой самости и свободы, критически оценивали сложившуюся в княжестве политико-правовую систему, которая не позволяла

в полной мере реализовать возрожденческие идеи на практике. В этих условиях они предлагали превратить право в главный инструмент человеческого общежития и государственного управления, фактор социальной гармонии.

1. Гісторыя Беларусі : ў 2 ч. Частка 1. Ад старажытных часоў – па люты 1917 г. : падручнік / Я.К. Новік [і інш.]. – 3-е выд., дапрац. і дап. – Мінск, Выш. шк., 2007. – 398 с.
 2. Большая энциклопедия : в 62-х томах. – М. : ТЕРРА, 2006. – Т. 27. – 592 с.
 3. Пичета, В.И. Белоруссия и Литва XV–XVI вв. (исследование по истории соц.-эконом., полит. и культур. развития) / В.И. Пичета. – М. : АН СССР, 1961. – 813 с.
 4. Скарына, Ф. Творы / Ф. Скарына. – Мінск : Навука і тэхніка, 1990. – 207 с.
 5. Спиридонов, М.Ф. Закрепощение крестьянства Беларуси (XV–XVI вв.) / М.Ф. Спиридонов. – Минск : Навука і тэхніка, 1993. – 223 с.
 6. Литвин, М. О нравах татар, литовцев и москвитян / М. Литвин ; пер. В.И. Матузовой ; отв. ред. А.Л. Хорошевич. – М. : МГУ, 1994. – 151 с.
 7. Волян, А. Аб грамадзянскай або палітычнай свабодзе / А. Волян ; пер. з лацін. Ул. Шатона. – Мінск : Зміцер Колас, 2009. – 142 с.
 8. Гусоўскі, М. Песня пра зубра / М. Гусоўскі. – Мінск : Мастац. літ., 1980. – 192 с.
 9. Из истории философской и общественно-политической мысли Белоруссии : избр. произведения XVI – нач. XIX в. / АН БССР, Ин-т философии ; под общ. ред. В.А. Сербента. – Минск : АН БССР, 1962. – 524 с.
- УДК 341.33

С.Ф. Лапанович

ИСТОРИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ФОРМИРОВАНИЯ ПОНЯТИЯ «БЕЖЕНЕЦ» В ПЕРВОЙ ПОЛОВИНЕ XX в.

Проблема беженства как большого и многогранного явления влияет на разные сферы жизнедеятельности общества, поэтому этому понятию присущи разнообразные определения и оценочные категории. Бегство людей от смерти и насилия, поиск убежища и спасения, войны и конфликты наблюдаются на протяжении всей истории. До формирования международного гуманитарного права защита жизни, прав и интересов беженцев не была урегулирована в течение весьма долгого времени на законодательном уровне. И хоть основы международного гуманитарного права были заложены во второй половине XIX в., главные нормативные правовые акты в этой отрасли права были приняты только во второй половине XX в. [1, с. 2–3].

Международное закрепление прав человека в его современном виде начало формироваться лишь после окончания Второй мировой войны: основополагающим международным нормативным правовым актом в сфере прав человека стал Устав ООН, принятый в 26 июня 1945 г. в г. Сан-Франциско [1, с. 45–46]. Сегодня международное гуманитарное право понимают как совокупность конвенционных и обычных норм,

регулирующих отношения между участвующими в вооруженном конфликте и затронутыми им субъектами международного права по поводу применения средств и методов ведения вооруженной борьбы, защиты раненых, больных, военнопленных и гражданского населения, а также устанавливающих ответственность государств и отдельных лиц за нарушение этих норм [1, с. 9].

Подчеркнем, что в начале XX в., когда количество беженцев в годы Первой мировой войны уже стало исчисляться миллионами человек, мировое сообщество только начало искать пути решения беженской проблемы. Одним из важнейших вопросов стала юридическая защита этой категории населения. Как отметил высокопоставленный чиновник Управления Верховного комиссара ООН по делам беженцев Питер Николаус, неверно говорить о двадцатом веке как о веке беженцев, однако, двадцатый век верно называть веком Международного права беженца [2].

Одна из первых попыток юридического решения проблемы беженства, а также определения понятия «беженец» была сделана еще в Российской империи (куда входила и территория современной Беларуси) непосредственно в период Первой мировой войны. Воюющие стороны в этом противостоянии – Тройственный союз и страны Антанты – готовились к быстрой и победоносной войне, но конфликт принял тяжелый и затяжной характер. Причины превращения мирного населения в беженцев были различны. На территории Российской империи они были обусловлены следующим. В связи с введением военного положения военным властям и генерал-губернаторам предоставлялось право принятия чрезвычайных мер по обеспечению ведения боевых действий и предупреждению нарушений государственной безопасности, общественного порядка. При отступлении российской армии военные власти в ряде случаев считали необходимым выселить и переместить мирное население западных губерний с постоянного места жительства в глубину империи. Результатом стало преобразование мирных жителей в беженцев. В военное время условия жизни на фронтовых и прифронтовых территориях также способствовали стремлению населения переместиться в более безопасные районы Российской империи [3, с. 115].

Отметим, что в первый год войны (до лета 1915 г.) беженство не вызывало большой озабоченности властей Российской империи, так как оно рассматривалась как явление, присущее военному времени. Помощь основному количеству беженцев оказывали благотворительные общественные организации, в том числе Комитет Ее Императорского Величества Великой княжны Татьяны Николаевны (Татьянинский комитет). Положение о Татьянинском комитете, утвержденное 14 сен-

тября 1914 г., можно определить как первый официальный документ о беженцах в Российской империи. Напрямую они здесь не упоминаются, однако указанные в Положении категории населения, пострадавшего от войны, в последующее время будут признаны властями именно как беженцы. В п. 6 Положения указывалось, что благотворительное общество оказывает «временную помощь лицам, впавшим в нужду вследствие бедствий, вызванных военными обстоятельствами, в пределах их постоянного места жительства либо временного пребывания, причем помощь эта распространяется как на тех, кои остались на месте своего жительства, так и на тех, кои были вынуждены покинуть его по требованию подлежащих властей или по другим, связанным с войною, причинам» [4, с. 10–11].

Увеличение летом – осенью 1915 г. количества беженцев до нескольких миллионов человек стало неожиданным для центральных и местных гражданских властей Российской империи и заставило органы государственной власти обратить пристальное внимание на обеспечение нужд этой категории пострадавших от войны. Совет Министров посчитал, что именно Министерство внутренних дел как ответственное за сохранение стабильности и порядка в империи должно руководить делом обустройства беженцев. Выработка закона о беженцах происходила ускоренными темпами, законопроект о беженцах готовил земский отдел МВД под надзором министра. Этот отдел был создан еще при подготовке реформы 1861 г. и с того времени занимался вопросами переселения населения.

Подготовленный МВД законопроект о беженцах был предварительно обсужден на специальном совещании под председательством заместителя министра внутренних дел, в которой участвовали члены Государственного Совета и Государственной Думы, представители министерств. В августе 1915 г. законопроект о беженцах был передан на обсуждение в Государственную Думу, а потом в Государственный Совет. В целом Дума одобрила законопроект МВД, однако сочла необходимым уточнить некоторые статьи. Государственная Дума приняла закон «Об обеспечении нужд беженцев» 14 августа, а его утверждение императором произошло 30 августа 1915 г. Именно в этом законе впервые было дано определение понятия «беженец»: беженцами признаются лица, оставившие местности, которым угрожал неприятель или которые он уже занял, либо выселенные распоряжением военных или гражданских властей из района военных действий, а также выходцы из враждебных России государств (ст. 1 и 6). В законе были прописаны определенные мероприятия по решению беженской проблемы [4, с. 2, 3].

Государство признало беженцами следующие категории выселенного населения: 1) государственные чиновники, служащие, их семьи, православные священники, эвакуацию которых обеспечивало государство; 2) принудительно выселенные приказами военных и гражданских властей мирные жители, состоявшие из депортированных представителей неблагонадежных (с точки зрения царского правительства) национальностей (немцев, евреев, поляков, галичан и др.) и жителей западных губерний военнообязанного возраста и вообще всех тех, выселение кого власть сочла необходимым в связи с военным временем; 3) мирные жители, которые по причине близости фронта и связанными с этим условиями жизни по собственной инициативе покинули свой дом и направились во внутренние губернии империи. Октябрьская революция 1917 г. привела к ликвидации предшествующей государственной и правовой системы, поэтому этот опыт законодательного решения беженской проблемы оказался утерянным [3, с. 120–125].

Только после окончания Первой мировой войны, когда в Европе оказались миллионы человек, покинувшие места постоянного жительства, в рамках Лиги Наций началась разработка и принятие международных актов по защите беженцев. Особенно тяжелое положение было у беженцев из бывшей Российской империи. После Октябрьской революции большинство из них не признали утвердившуюся в России советскую власть, а законодательство бывшей Российской империи, гарантирующее защиту их прав и интересов, утратило силу. Для нового правительства их бывшей исторической родины многие русские беженцы были классовыми врагами, и поэтому защитить их интересы было некому. В сложной ситуации были беженцы и из других распавшихся империй – Османской и Австро-Венгерской. Задачу ликвидации беженства возложили на Лигу Наций, были установлены временные рамки выполнения – до мая 1924 года [5, с. 115–155].

Инициатором привлечения Лиги Наций к беженским проблемам стал существовавший с 1863 г. Международный комитет Красного креста (далее – МККК). 27 июня 1921 г. по докладу представителя Франции Г. Ганото было принято решение создать должность Верховного комиссара по делам русских беженцев (с условием, чтобы он не был русским). Предлагалось также собрать конференцию представителей заинтересованных правительств [6, с. 135]. В 1921 г. Совет Лиги наций созвал в Женеве конференцию по вопросу о беженцах, затем постановил назначить Ф. Нансена на должность Верховного комиссара по делам беженцев. При этом в условиях сложной международной обстановки межвоенного периода вопрос о беженцах имел в Лиге Наций второстепенное значение. Чтобы Верховный комиссариат по делам русских беженцев не превратился в бюрократическое учреждение, в сентябре 1921 г. при

нем образовали совещательный комитет. Туда вошли представители международных и российских эмигрантских благотворительных организаций [6, с. 136].

Впервые в международных соглашениях понятие «беженец» появилось в 1922 г., когда 3–5 июля в Женеве состоялась конференция представителей правительств, на которой был принят текст сертификата для беженцев (получивший позже название нансеновского паспорта). На Женевской конференции представителей правительств одним из главных вопросов было положение русских беженцев (под которыми понимали всех выходцев из бывшей Российской империи), поэтому таковым признавался беженец «русского происхождения, не принявший никакого другого подданства». Затем это понятие было уточнено в мае 1926 г. Женевским межправительственным Соглашением о выдаче удостоверений личности русским и армянским беженцам, о дополнении и внесении изменений в соглашения от 5 июля 1922 г. и 31 мая 1924 г. [6, с. 135]. В соответствии с п. 2 Соглашения беженцем стало считаться любое лицо соответствующего происхождения, которое не пользуется или которое более не пользуется защитой своего правительства и не приобрело другого гражданства [7]. Как подчеркивает Ю.С. Лагодзинская, особая роль в деле научной разработки и юридического закрепления правового статуса беженцев принадлежала российским юристам, оказавшимся после революции за пределами своей страны. Например, в работе по определению статуса беженцев активно участвовал Союз русской присяжной адвокатуры в Германии, которым в 1920–1926 гг. были подготовлены и представлены по данной проблеме следующие доклады: И.М. Рабинович – «О возможности применения к русским эмигрантам в Германии декретов Советской власти» (1920 г.), «Порядок наследования для русских в Германии» (1924 г.) и «Наследство русских эмигрантов» (1926 г.); В.С. Мандель – «О правах русских граждан за границей» (1920 г.); М.А. Таубе – «О правовом положении эмигрантов с точки зрения международного права» (1920 г.); О.А. Верт – «Правовые вопросы русской эмиграции в Германии» (1922 г.); Е.А. Фальковский – «О судебном залоге и праве бедности бесподанных по германским законам» (1923 г.) и «Должно ли советское право применяться к русским эмигрантам в Германии» (1924 г.) [6, с. 133–134].

Ф. Нансен придавал большое значение именно правовой защите беженцев. После неудачных переговоров с Советским Союзом о репатриации российских беженцев Ф. Нансен содействовал принятию дополнительных мер, направленных на обеспечение надежного правового статуса беженцев в принимающих странах [8, с. 24–28].

После смерти Ф. Нансена по решению Лиги Наций было учреждено Международное управление Нансена по делам беженцев в качестве автономного органа. Руководство этой организацией было поручено Совету управляющих, председатель которого назначался ассамблеей Лиги Наций. Управление занималось вопросами оказания помощи беженцам и просуществовало до конца 1938 г. [9, с. 10–50].

Дальнейшее расширение применения понятия «беженец» к другим пострадавшим от войн и конфликтов народностям и нациям произошло на международной конференции в Женеве 28 октября 1933 г. (подписана Конвенция о международном статусе беженцев).

Как пишет П. Николаус, в период между двумя мировыми войнами организации рассматривали только определенные категории беженцев, то есть целые четко определенные группы. Критериями, используемыми для определения беженца, являлись: гражданство (или бывшее гражданство) конкретной страны и потеря дипломатической защиты этой страны (или страны преемника). Человек для получения признания в качестве беженца должен был происходить из страны, оговоренной в конкретном мероприятии (царская Россия, Оттоманская империя, Испания, Австрия или Германия), и не иметь дипломатической защиты [2]. Российский исследователь Д.В. Иванов также считает, что соглашения, заключенные под эгидой Лиги наций, использовали групповой или категориальный подход, суть которого в том, что нахождение лица за пределами страны своего происхождения и непользование им защитой правительства этой страны были вполне достаточными условиями для признания такого лица беженцем. Однако эти определения не указывали причины и мотивы оставления беженцами страны своего прежнего местожительства [10, с. 11–12].

Попытки внести в юридическое определение «беженец» политический аспект дважды предпринимались в 1921–1939 гг. В 1936 г. в Брюсселе была принята резолюция, которая определяла беженца как индивида, «который по причине внезапно возникших политических событий на территории государства его гражданской принадлежности покинул добровольно или недобровольно эту территорию... и не приобрел нового гражданства, и не пользуется дипломатической защитой какого-либо другого государства». В 1938 г. во Франции был учрежден Межправительственный комитет по делам беженцев. В 1938 г. в резолюции о полномочиях Межправительственного комитета по делам беженцев в качестве таковых признавались лица, которые вынужденно покинули страну своего происхождения по причине своих политических убеждений, вероисповедания и расового происхождения. Данные резолюции не имели статуса юридически обязывающих документов, но внесли важный вклад в формирование международно-правового определения беженца [11, с. 10–50].

Советский Союз предпринимал как явные, так и скрытые попытки повлиять на решение беженского вопроса в рамках деятельности Лиги Наций. Представители СССР В. Потемкин и Б. Штейн настаивали на объединении всех беженцев под крышей одного учреждения и ликвидации офиса им. Нансена в 1939 г. Фактически СССР старался исключить категорию русских беженцев из ведения Лиги Наций [5, с. 115–155].

Ряд исследователей считает, что с 1921 по 1939 г. Лига Наций в области решения беженской проблемы все же оказалась не в состоянии выполнить заявленные цели и задачи. Возможности Лиги Наций по оказанию различных видов помощи были ограничены, поэтому все документы, разработанные организацией для решения проблем беженцев, имели существенные недостатки (соглашения носили рекомендательный характер и не имели обязательной юридической силы; не применялись повсеместно и последовательно; конвенции были ратифицированы лишь несколькими государствами, высказавшими в большинстве своем оговорки) [12, с. 33–35].

Однако именно соглашения, принятые в рамках Лиги Наций, определили те тенденции, которые и стали основой ныне действующих определений. Одной из таких тенденций явилось постепенное сужение понятия «беженец» в рамках конкретных юридических критериев. Такие критерии восполняли пробелы в понятии «беженец», закрепленном в предшествующих соглашениях, связанные с отсутствием указания на причины, побудившие лицо покинуть страну своего гражданства или постоянного места проживания. Эта практика нашла отражение в документах, принятых после Второй мировой войны [11, с. 10–50].

Д.В. Иванов подчеркивает, что в период после окончания Второй мировой войны многие государства стремились сильнее политизировать понятие «беженец», что проявилась, например, при разработке Устава Международной организации по делам беженцев (МОБ), созданной в 1948 г. [10, с. 11–12]. Согласно Уставу термин «беженец» применяется «к лицу, которое покинуло страну, гражданином которой он является, или прежнее привычное место жительства, или к лицу, которое находится вне их пределов и которое независимо от того, сохранило оно свое гражданство или нет, принадлежит к одной из следующих категорий: а) жертвы нацистского или фашистского режимов или режимов, принимавших участие во Второй мировой войне на стороне фашистских режимов, или жертвы квислинговских или подобных им режимов, помогающих фашистским режимам в их борьбе против Объединенных Наций независимо от того, пользуются они международным статусом как беженцы или нет; б) испанские республиканцы и другие жертвы фалангистского режима в Испании независимо от того, пользуются они международным статусом как беженцы или нет; в) лица, которые рассматривались как беженцы до начала Второй ми-

ровой войны по причинам расового, религиозного или национального характера или вследствие их политических убеждений» [13]. Отличительная особенность определения понятия «беженец» по Уставу МОБ заключалась в том, что в нем объединены групповой подход, использовавшийся в предыдущих соглашениях при определении понятия «беженец», и политический аспект проблемы беженцев [3, с. 11–12].

Конвенция о статусе беженцев как основополагающий международный нормативный правовой акт в области регулирования правового статуса беженцев и защиты их прав и свобод была принята только 28 июля 1951 г. в Женеве. Протокол 1967 г., касающийся статуса беженцев, внес серьезные изменения в Конвенцию 1951 года. На региональном уровне государства, столкнувшиеся с масштабными потоками беженцев, разработали региональные международно-правовые документы. В системе ООН в 1950 г. было учреждено Управление Верховного комиссара ООН по делам беженцев (УВКБ ООН), которое заменила МОБ; в его обязанности входит оказание защиты и помощи беженцам во всем мире [3, с. 2].

Международное сообщество столкнулось с тем, что предыдущие определения беженца просто фокусировались на стране происхождения и присутствии защиты. Предстояло решать проблему людей, которым их страна разрешала вернуться, но они боялись это сделать. В Уставе Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев, принятом в 1950 г., указывалось, что мандат УВКБ ООН распространяется «на всех других лиц, которые находятся вне страны своей гражданской принадлежности или, если они не имеют определенного гражданства, вне страны своего прежнего обычного местожительства, вследствие испытываемых или испытанных ими, вполне обоснованных опасений преследований по признаку расы, вероисповедания, национальности или политических убеждений и не могут или по причинам указанных опасений, не желают пользоваться защитой правительства своей гражданской принадлежности или, если они не обладают определенным гражданством, возвратиться в страну своего прежнего обычного местожительства» [14].

Конвенция о статусе беженцев 1951 г. указывала, что «в настоящей Конвенции под термином „беженец“ подразумевается лицо, которое в результате событий, происшедших до 1 января 1951 г., и в силу вполне обоснованных опасений стать жертвой преследований по признаку расы, вероисповедания, национальности, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений, находится вне страны своей гражданской принадлежности и не может пользоваться защитой этой страны или не желает пользоваться такой защитой вследствие таких опасений; или не имея определенного гражданства и находясь вне страны своего прежнего обычного местожительства в результате подобных событий, не может или не желает вернуться в неё

вследствие таких опасений... В тех случаях, когда какое-либо лицо является гражданином нескольких стран, выражение „страна его гражданской принадлежности“ означает любую из стран, гражданином которой оно является, и такое лицо не считается лишенным защиты страны своей гражданской принадлежности, если без всякой действительной причины, вытекающей из вполне обоснованных опасений, оно не прибегает к защите одной из стран, гражданином, которой оно является» [15].

Однако ограждение по времени, указанное в Конвенции 1951 г., затрудняло процесс идентификации беженцев и оказания им помощи. Эта проблема решилась в 1967 г., когда был принят Протокол, касающийся статуса беженца. Согласно этому документу в ст. 1 А (2) «Для целей настоящего Протокола под термином „беженец“, за исключением случаев, касающихся применения пункта 3 настоящей статьи, имеется в виду любое лицо, подпадающее под определение статьи 1 Конвенции с опущением слов „в результате событий, происшедших до 1 января 1951 года...“ и слов „...в результате подобных событий“» [16]. СССР присоединился к Конвенции о статусе беженцев только в 1989 г.

Как отмечает П. Николаус, последующий период характеризуется попытками реформировать международное право беженца и переопределить термин «беженец», что оказалось успешным только на региональных уровнях, но не смогло реализоваться на общемировом уровне. ООН не стала по-новому определять термин «беженец», а создала или возродила ряд терминов, таких как «лица, которым УВКБ ООН оказывает протекцию», «перемещенные лица», «лица, относящиеся к компетенции УВКБ ООН» и «лица, нуждающиеся в международной защите» [2]. В международном праве стали различать две категории беженцев: а) «мандатные беженцы» – лица, которые рассматриваются УВКБ ООН таковыми на основе положений Устава управления и подпадают только под его защиту; б) «конвенционные беженцы» – лица, за которыми признан статус беженцев государством убежища, являющимся участником Конвенции 1951 г. или Протокола 1967 г.

Таким образом, на протяжении первой половины XX в. в международном праве происходил процесс формирования юридического понятия «беженец», на который значительно влияли конкретные исторические условия в тех государствах или регионах, которые столкнулись с беженской проблемой. Непосредственно в годы Первой мировой войны на региональном уровне, в ряде государств, были сделаны определенные шаги по законодательному закреплению понятия «беженец» и оказанию им помощи. Например, в законодательстве Российской империи под беженцами понимали все почти категории населения, которые по причине военных действий добровольно или принудительно покинули места постоянного проживания и оказались в других частях страны. Фактически эта категория населения не покидала страну, а пе-

ремещалась по ее территории. Это определение отличается от последующего понятия «беженец» в международном праве и близко к сегодняшнему понятию «вынужденный переселенец». После окончания Первой мировой войны в международном праве под беженцами станут понимать людей определенной национальности или людей, покинувших определенную страну. Со временем понятие «беженец» стали применять к человеку, который по разным причинам вынужден покинуть свою родную страну и не может в нее вернуться без риска для жизни.

1. Батырь, В.А. Международное гуманитарное право : учебник для вузов / В.А. Батырь. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юстицинформ, 2011. – 687 с.

2. Николаус, П. Развитие определения беженца в международном праве Беженца [Электронный ресурс] / П. Николаус. – Режим доступа: <http://unhcr.org.ua/img/uploads/docs/gen-9.doc>. – Дата доступа: 11.10.2015.

3. Лапановіч, С.Ф. Законы, правілы і распарадкажэнні па ўладкаванні бежанцаў як крыніца даследвання напрамкаў сацыяльнай палітыкі царскага ўрада ў заходніх губернях ў гады Першай сусветнай вайны (1914–1916 гг.) / С.Ф.Лапановіч // Источники права: проблемы теории и практики : материалы респ. науч.-практ. конф., Минск, 27 февраля 2013 г. / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, учреждение образования «Академия М-ва внутр. дел Респ. Беларусь». – Минск : Акад. МВД, 2013. – С. 115–130.

4. Законы и распоряжения о беженцах. – Вып. 1. – 2-е изд. – М. : Юрид. отд. Всерос. союза городов, 1916. – 106 с.

5. Бочарова, З.С. Российское зарубежье 1920–1930-х гг. как феномен отечественной истории : учеб. пособие / З.С. Бочарова. – М. : АИРО-XXI, 2011. – 304 с.

6. Лагодзинская, Ю.С. Русская эмиграция и становление правового статуса беженцев / Ю.С. Лагодзинская // Вопр. рос. и междунар. права. – 2012. – № 3–4. – С. 132–144.

7. Соглашение о выдаче удостоверений личности русским и армянским беженцам, о дополнении и внесении изменений в соглашения от 5 июля 1922 года и 31 мая 1924 года [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://hrlibrary.umn.edu/russian/asylum/Rlnations1.1.html>. – Дата доступа: 01.11.2016.

8. Моргун, Ю.Ф. УВКБ ООН: международная защита беженцев / Ю.Ф. Моргун // Белорус. журн. междунар. права и междунар. отношений. – 2000. – № 2. – С. 24–39.

9. Международная защита беженцев : учеб. пособие для вузов / Н.К. Абдылдаев [и др.] – Бишкек, 2007. – 260 с.

11. Павлова, Л.В. Международно-правовой статус беженца : пособие для студентов вузов / Л.В. Павлова, А.В. Селиванов. – Минск : Тесей, 2006. – 192 с.

12. Сарашевский, Ю. Роль Лиги Наций в формировании права беженцев / Ю. Сарашевский // Белорус. журн. междунар. права и междунар. отношений. – 2000. – № 1. – С. 33–36.

10. Иванов, Д.В. Правовой статус беженцев в международном и внутрисоветском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / Д.В. Иванов ; Москов. гос. ин-т междунар. отношений (ун-т) МИД России. – М., 1999. – 17 с.

13. Устав Международной Организации по Делах Беженцев (1946 год) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://hrlibrary.umn.edu/russian/asylum/Run2.1.1.html>. – Дата доступа: 01.11.2016.

14. Устав Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев. Принят резолюцией 428 (V) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1950 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/unhcr_statute.shtml. – Дата доступа: 01.11.2016.

15. Конвенция о статусе беженцев. Принята 28 июля 1951 года Конференцией полномочных представителей по вопросу о статусе беженцев и апатридов, созданной в соответствии с резолюцией 429 (V) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1950 года [Электронный ресурс]. –

Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees.shtml. – Дата доступа: 01.11.2016.

16. Протокол, касающийся статуса беженцев. Принят 31 января 1967 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees_prot.shtml. – Дата доступа: 01.11.2016.

УДК 94(47).08

А.И. Мурашко

**АДМИНИСТРАТИВНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ
ЖЕЛЕЗНОДОРОЖНЫХ ЖАНДАРМОВ ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ
ПРАВОПОРЯДКА И ОБЩЕСТВЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ
НА ЖЕЛЕЗНЫХ ДОРОГАХ РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ
(на материале белорусских губерний)**

Строительство железных дорог на территории Беларуси во второй половине XIX в., развитие инфраструктуры, обслуживающей железные дороги и подвижной состав, превратили железнодорожный транспорт в стратегически важный социальный объект, от функционирования которого зависело обеспечение нормальной жизнедеятельности, обороноспособности и государственной безопасности страны. Именно поэтому в правоохранительной политике правительства Российской империи уделялось большое внимание вопросам обеспечения правопорядка и общественной безопасности на железнодорожном транспорте, деятельности жандармской полиции на железных дорогах.

К сожалению, в отечественной историко-правовой научной литературе вопросы истории деятельности подразделений жандармской полиции на железных дорогах Беларуси отражены фрагментарно и не получили должного освещения.

Изначально за жандармскими подразделениями на строительстве железных дорог были закреплены административные функции органов власти по обеспечению общественной безопасности и охраны правопорядка в пределах полосы отчуждения. В Положении о полицейских управлениях С.-Петербургско-Варшавской и Московско-Нижегородской железных дорог, утвержденном императором Александром II в 1861 г., отмечалось, что железнодорожные жандармы должны были осуществлять наблюдение за точным исполнением рабочими и подрядчиками обязательств по осуществлению строительных работ, попечение о сохранении порядка на станциях и между проезжающими, служащими и проживающими на железных дорогах, разбирательство жалоб, осу-

ществование паспортного контроля над лицами, задействованными на железных дорогах [1, с. 195–196].

Первые конфликтные ситуации, требующие разрешений и вмешательства чинов жандармской полиции, появились в самом начале организации строительства железных дорог. Для строительства железнодорожного полотна требовалось отчуждение значительных земельных участков с угодьями, пастбищами, лесами, что затрагивало интересы их владельцев – крестьян и помещиков. Железнодорожная компания могла на законных основаниях занять любые частные земли и здания под строительство железной дороги на условиях компенсации, причем это могли быть не самые худшие земли. На этой почве часто возникали конфликтные ситуации: владельцы земельных участков, посчитав, что компенсация не соответствует реальной стоимости участка, продолжали дальше пользоваться землями. Эти конфликты были вынуждены разрешать железнодорожные жандармы, для которых эти ситуации в некоторых случаях заканчивались трагично. Однако наибольшее количество конфликтов при строительстве железных дорог возникало в сфере трудовых взаимоотношений нанимателей и рабочих. Основной причиной таких конфликтов были притеснения рабочих нанимателями, каторжные условия труда и материальные бедствия рабочих. Как правило, большинство не разрешенных вовремя конфликтов заканчивалось массовым бегством рабочих со строительства либо волнениями. В связи с этим при организации жандармского надзора на строящихся железных дорогах чины железнодорожной жандармерии собирали основные сведения о строящейся железной дороге: положение о строительстве железнодорожной линии, подробные планы района строящейся линии. При прибытии на место службы жандармы в первую очередь изучали оперативную обстановку в районах строительства, собирали точные сведения о лицах, которым поручен надзор за работами железнодорожной администрации, числе рабочих в каждом пункте, условиях их найма, организации их размещения, питания, медицинского обслуживания и др. При этом жандармы негласно должны были установить, имеются ли притеснения рабочих нанимателями, и принимать все меры к установлению [2, с. 967].

Анализ архивных материалов показывает, что чинами жандармской железнодорожной полиции выявлялись многочисленные правонарушения со стороны подрядчиков при строительстве железных дорог. Например, в 1864 г. начальник полицейского управления Динабург-Витебской железной дороги штабс-капитан Плато, проверявший деревни, в которых размещались рабочие, строившие линию Динабург-Полоцк, вместе с дриссенским уездным военным начальником доносили Витебскому губернатору о плохих условиях жизни рабочих и злоупотреблениях подрядчиков: «...подрядчики продовольствуют своих

рабочих дурно, так, например, дают в обед горох, дурно сваренный с крупью и протухлым постным маслом, и то не в полном количестве ... и кроме этого до сих пор не устроили для них нар, посему им приходится лежать на сырой земле под худо устроенною крышею и на сквозном ветре, отчего подвергаются простуде» [3, с. 186]. Железнодорожные жандармы не только выявляли правонарушения, но и применяли к нарушителям возможные меры административного воздействия. Начальник Минского жандармского полицейского управления железных дорог в донесении в III отделение императорской канцелярии сообщал, что 17 июня 1878 г. начальник Смоленского отделения Минского жандармского полицейского управления железных дорог совместно с железнодорожным врачом изучали условия питания рабочих, строящих линию между станциями Красное и Осиновка Московско-Брестской железной дороги. Так, у рабочих был найден хлеб «совершенно черного цвета с примесью сора, нисколько не выпеченный, до приторности пресный и без малейшего следа хлебной кислоты, причем рабочие заявили, что показанный хлеб еще улучшен вследствие неоднократных их жалоб, но что прежде они вынимали из хлеба лошадиный навоз». Начальником Смоленского отделения был составлен акт о выявленном правонарушении, который направлен мировому судье для взыскания с виновных денежного штрафа [3, с. 192].

Еще одним направлением административной деятельности железнодорожных жандармов было осуществление паспортного контроля в отношении лиц, участвовавших в строительстве железных дорог. Вначале жандармы ограничивались предоставлением отсрочки до четырех месяцев лицам, имеющим просроченные документы, и передачей в местную полицию лиц с недействительными паспортами. Впоследствии, с начала 80-х г. XIX в., в обязанности жандармской железнодорожной полиции стала входить обязательная регистрация всех служащих железных дорог и лиц, проживающих в полосе отчуждения: определяясь на работу, кандидат должен был явиться в отделение железнодорожной полиции для проверки его личности, правильности сведений, внесенных в паспорт; жандармами наводились справки о его политической и нравственной благонадежности, наличии судимости. При соответствии паспортных данных действительности и положительных справках о благонадежности в паспорт ставилась отметка о прописке, после чего кандидат мог быть зачислен на железнодорожную службу. Сведения о нем вносились журнал либо картотеку в канцелярии отделения жандармского полицейского управления. Если в городах имелись адресные столы, то железнодорожные жандармы передавали туда собранные сведения. Справки о политической благонадежности запрашивались в губернских жандармских управлениях, о нравственной – в полицейских учреждениях по прежнему месту жи-

тельства, о судимости – в ближайших судебных учреждениях. При получении чинами железнодорожной полиции сведений о политической неблагонадежности принимаемого на службу кандидата такое лицо не регистрировалось и автоматически не принималось на работу либо увольнялось с железной дороги. При получении сведений о нравственной неблагонадежности кандидата лицо регистрировалось, а сведения конфиденциально передавались нанимателю. За таким лицом, если оно принималось на службу, жандармы устанавливали особо тщательное наблюдение [2, с. 484–486]. Все лица, в полосе отчуждения временно или постоянно проживающие, также должны были являться в органы железнодорожной жандармерии для регистрации прописки.

На органы железнодорожной жандармской полиции возлагались обязанности по выдаче разрешений на приобретение и регистрацию огнестрельного оружия, гражданам, проживающим в полосе отчуждения; по контролю за перевозкой оружия и взрывоопасных веществ по железным дорогам. Разрешения на приобретение оружия выдавались только охотникам, благонадежным во всех отношениях. Приобретенное без разрешения оружие изымалось. В период Первой мировой войны в органы жандармской железнодорожной полиции поступали многочисленные заявления с просьбой выдать разрешение на приобретения оружия в целях самозащиты. К примеру, староста 54-го околотка 12-го участка пути «ввиду беспокойного нынешнего времени и того, что иногда старосте приходится передвигаться по участку ночью» обратился к железнодорожным жандармам с просьбой разрешить ему приобретение и ношение револьвера. Железнодорожные жандармы, несмотря на поддержку просьбы инженером, отказали просителю в связи с тем, что «надобности в револьвере не встречается» [4, с. 88]. Если оружие и взрывчатые вещества перевозились частными предприятиями, то железнодорожные жандармы проводили сверку наличия указанных в описи предметов; нелегально провозимое оружие подлегло конфискации.

В 1885 г. был издан Общий устав Российских железных дорог (далее – ОУРЖД), согласно которому в круг должностных обязанностей железнодорожных жандармов стали входить обязанности по «охранению внешнего порядка, благочиния и общественной безопасности» в районе действия жандармского полицейского управления железных дорог [5, с. 22]. Кроме того, железнодорожная полиция контролировала соблюдение ОУРЖД, в том числе полицейских железнодорожных правил, включенных в устав, выполнение предписаний министра путей сообщения и законных требования инспекции железных дорог.

По статистическим сведениям Штаба Отдельного корпуса жандармов (далее – ШОКЖ), среди правонарушений и проступков, совершенных в полосе отчуждения, преобладали преступления, повлекшие те-

лесные повреждения, проистекающие при эксплуатации железнодорожного транспорта; нарушения полицейских правил, благочиния и порядка; происшествия с поездами и нарушения технических правил; оскорбления железнодорожных служащих и жандармской полиции [5, с. 46].

Так, за 1902–1906 гг. на железных дорогах Российской империи пострадало более 35 тысяч человек, в том числе пассажиров – более 6,3 тыс. служащих и рабочих – более 15,9 тыс., посторонних лиц – более 12,8 тыс. [6, л. 137]. За период эксплуатации только Полесских железных дорог (1885–1908 гг.) были травмированы 6 065 человек, из них 526 – со смертельным исходом. Ежегодно на Полесских железных дорогах в среднем были травмированы 253 человека, в том числе 22 со смертельным исходом [7, с. 109]. Поэтому большое внимание в деятельности железнодорожных жандармов уделялось профилактике травматизма на железнодорожном транспорте: контроль со стороны жандармов за точным исполнением ОУРЖД, правил пребывания на железнодорожных станциях и проезда в поездах. Публике запрещалось причинение любых повреждений путей, сооружений и объектов железной дороги, воспрещалось загромождение железнодорожного полотна любыми предметами. Переезжать и переходить железную дорогу разрешалось только в специально отведенных местах во время открытых шлагбаумов. Доступ на станционные платформы ограничивался. На станциях устраивались заграждения в виде заборов и оград, вход на перрон разрешался только по билетам или удостоверению служащего. Пассажирам запрещалось входить (выходить) в (из) вагоны (-ов) во время движения поезда, оставаться на площадках вагонов, во время движения переходить из одного вагона в другой, высовываться из окон, открывать двери вагонов. При сопровождении поездов жандармы обязаны были контролировать исполнение пассажирами правил проезда в поездах железных дорог. Пассажиры, виновные в нарушении правил, привлекались к ответственности. Надо отметить, что железнодорожные жандармы не только контролировали исполнение правил пользования железнодорожным транспортом, но порой, рискуя своей жизнью, спасали пассажиров. Например, в 1917 г. на станции Северо-Западной железной дороги ефрейтор продовольственного транспорта, перескакивая из одного вагона в другой, сорвался и попал под колеса поезда. Находившийся поблизости жандармский унтер-офицер Ломако, не растерявшись, вытащил ефрейтора из-под колес, чем спас ему жизнь. За свой геройский поступок унтер-офицер был представлен к награде [4, л. 89].

В обязанности железнодорожных жандармов входило наблюдение за паровозной и поездной прислугой. Значительное количество несчастных случаев на железных дорогах происходило по вине прислуги, находившейся в состоянии алкогольного опьянения. Выявив

нетрезвую прислугу, жандармы составляли протокол и доводили информацию начальника станции, который должен был принять соответствующие меры по обеспечению безопасности движения и недопущению подобных ситуаций [2, с. 140]. Вообще любое лицо, находящееся в общественном месте в состоянии явного опьянения, угрожающем безопасности и спокойствию, должно было удаляться железнодорожными жандармами из общественных мест и задерживаться до полного выздоровления с дальнейшим привлечением такого лица к судебной ответственности.

Большой ущерб наносили железным дорогам пожары, возникавшие на железных дорогах вследствие умышленного поджога, неосторожного обращения с огнем либо от других непредвиденных причин. Начальник отделения жандармского полицейского управления должен был знать все распоряжения администрации дороги о мерах по предупреждению пожара и контролировать их исполнение.

Особое внимание уделялось соблюдению правил о курении табака, так как неосторожное обращение с огнем во время курения было причиной многочисленных пожаров. В случае нарушения правил курения табака жандармы обязаны были составить протокол для привлечения виновных к ответственности [2, с. 135]. Железнодорожные жандармы проводили дознание с установлением причин пожара, виновных, пострадавших, причиненного материального ущерба.

Железнодорожные жандармы контролировали и деятельность носильщиков, которые должны были быть прилично и чисто одеты, иметь установленные знаки отличия и вести себя, не создавая неудобств пассажирам. При нарушении этих правил носильщик мог быть лишен права осуществления своей деятельности и исключен со службы по требованию жандарма [4, с. 140].

Железнодорожные жандармы в пределах своего района наблюдали за нищими, просящими милостыню, и бродягами. В городах, посадах, селениях, на ярмарках, больших и торговых домах запрещалось нищенствовать и бродяжничать. Если требования жандарма о прекращении попрошайничества не исполнялись, составлялся протокол, а виновное лицо отправлялось в место заключения или передавалось в распоряжение чинов общей полиции для доставления по месту жительства [2, с. 149].

Жандармские чины обязаны были следить, чтобы на станциях и в поездах не появлялись проститутки и непристойными предложениями не останавливали публику. При установлении таких женщин их необходимо было отправлять в распоряжение местной полиции. На железнодорожных жандармов были возложены контрольные функции за работой буфетов и вагонов-ресторанов. Совместно с железнодорожным врачом или фельдшером чины жандармской полиции периодически

ски посещали и проверяли буфеты, вагоны-рестораны и другие заведения общественного питания, расположенные в пределах полосы отчуждения, с целью соблюдения санитарных норм. В случаях выявления нарушений составлялся протокол и направлялся начальнику железной дороги, а содержатель буфета привлекался к судебной ответственности. На многих станциях имелись общественные парикмахерские. Жандармские чины должны были наблюдать за соблюдением там порядка, чистоты и санитарных норм [2, с. 241].

Железнодорожные жандармы контролировали реализацию книжной и газетной продукции на железнодорожных станциях, соблюдение правил торговли произведениями печати на железных дорогах, пресекали распространение запрещенной литературы (в жандармских подразделениях постоянно обновлялись алфавитные указатели запрещенной к распространению литературы; кроме этого, в управлениях выписывался «Правительственный Вестник», который содержал перечень новых запрещенных к распространению изданий) [2, с. 214].

Жандармы были обязаны наблюдать за сохранностью кружек, выставленных для сбора пожертвований, и допуском к выемке денег специально уполномоченных лиц. Монахи и другие люди, собирающие подаяния на храмы и иконы, допускались на станцию только при наличии у них специального разрешения от духовного начальства. Жандармы указывали таким лицам место на вокзале, обязав их не ходить по залам, платформам и поездам, чтобы не создавать беспокойства публике [2, с. 235]. При совершении на станции богослужения чины жандармских полицейских управлений принимали все меры, чтобы в помещении, где происходит служба, и в соседних комнатах не было шума, музыки, пляски, пения, бесчинств. Буфеты на момент службы закрывались. Всякое нарушение должно было быть немедленно прекращено, а виновные привлечены к ответственности [2, с. 237].

Проведение в пределах полосы отчуждения всякого рода театральных представлений, публичных чтений, концертов, выставок картин разрешалось только с согласия начальника жандармского полицейского управления, и ответственность за обеспечение общественного порядка в подобных случаях возлагалась на жандармскую полицию.

Особое внимание уделялось работе с жалобами граждан. На пассажирских и товарных станциях имелись книги жалоб, в которые пассажиры и другие лица могли записывать свои претензии и заявления по поводу беспорядка на железной дороге или нарушения служащими дороги железнодорожных правил либо законных прав пассажиров. Жалобы излагались с указанием доказательств и свидетелей, имени, фамилии, звания, места жительства самого жалобщика и свидетеля. В управлениях железных дорог периодически анализировали жалобы пассажиров и хозяев перевозимых грузов. Так, в 1899 г. на всей желез-

нодорожной сети Российской империи было зафиксировано более 8 458 отдельных жалоб и претензий; на каждые 10 тыс. перевезенных пассажиров в среднем приходилось 1,08 жалобы, а обоснованными было признано около 20 % жалоб. Чаще всего люди жаловались на невежливое и нетактичное обращение станционных агентов и кондукторских бригад с публикой и пассажирами. В 1901 г. в жалобные книги было занесено более семи тысяч жалоб, что составило в среднем по 2,73 жалобы на каждый остановочный пункт. В 1901 г. ежедневно подавалось в среднем по 20 жалоб [6, л. 141]. Запись жалобы в книгу производилась в присутствии жандармского унтер-офицера. Лицам, находящимся в нетрезвом состоянии, жалобная книга не выдавалась. Унтер-офицер снимал с жалобы копию, которую представлял начальнику отделения вместе с заключением по проверке степени соответствия изложенного в жалобе. Решения по жалобам сообщались начальником жандармского управления начальнику дороги для отметки в книге и уведомления жалобщика.

Развитие железнодорожного транспорта способствовало увеличению внутренних миграционных потоков населения Российской империи. В конце XIX – начале XX в. переселенческое движение приобрело массовый характер. Значительная часть населения мигрировала самовольно, без получения разрешения местных властей, что вызывало у последних особое внимание к этой проблеме. В 1897 г. минский губернатор в секретном обращении к начальнику Минского отделения Московско-Брестского жандармского полицейского управления железных дорог отмечал, что сельское население Минской губернии самовольно переселяется в Сибирь, пользуясь железнодорожным транспортом, и просил принять все возможные меры по недопущению самовольного переселенческого движения [8, д. 2, л. 37]. В 1900–1914 гг. только из Могилевской губернии переселилось 298 тыс. человек [9, с. 41]. Железнодорожные жандармы также осуществляли надзор за правильной организацией движения переселенцев, наличием у них разрешений от местных властей и паспортов, принимали меры, направленные на предупреждение заболеваний среди переселенцев, оказывали содействие чинам переселенческих управлений.

С началом Первой мировой войны к этим обязанностям добавились задачи по обеспечению порядка при массовой эвакуации населения из прифронтовых районов: общая численность беженцев в Российской империи за период 1915–1917 гг. достигала 3–4 млн человек; на Беларусь приходилось около 1,2–1,5 млн [10, с. 6]. Чины жандармских полицейских управлений оказывали помощь при перевозке беженцев и размещении их на железнодорожных станциях выполняли обязанности по обеспечению охраны пунктов питания, контролю за своевременным снабжением беженцев провизией и кипятком [6, с. 166]. Однако сти-

хийный характер эвакуационного движения не всегда позволял в должной мере обеспечить порядок в зонах железных дорог, удовлетворить нужды беженцев в силу массовости движения, нехватки продовольствия, медикаментов, подвижного железнодорожного состава. Жандармский подполковник Кравченко после изучения положения беженцев на железнодорожных станциях Минск, Старые Дороги и Бобруйск отмечал, что в октябре 1915 г. в привокзальных районах этих станций скопилось более 70 тыс. беженцев. Выдача им продовольствия была прекращена, они питались полусырым картофелем, медицинская помощь отсутствовала. «Болезни, изнурение, смертность растут особенно среди детей и женщин. В случае дождя или холода последствия будут ужасны» [11, с. 36]. Действительно, за четыре последних месяца 1915 г. только на одном Минском железнодорожном узле было погребено 1 893 умерших из состава беженцев [11, с. 37]. Руководство ШОКЖ, учитывая сложившуюся на железных дорогах тяжелую обстановку, социальную напряженность, требовало от подчиненных «усилить деятельность, приходя на помощь обращающимся за содействием» [6, с. 167].

Еще одной дополнительной обязанностью железнодорожных жандармов в период военных действий была охрана железных дорог от злоумышленников. В соответствии с постановлением Главнокомандующего армиями Северо-Западного фронта 25 мая 1915 г. ответственность по охране железнодорожного полотна возлагалась на начальников отделений жандармских полицейских управлений железных дорог [12, д. 25412, л. 29]. С этой целью к охране привлекалось население из тех мест, которые прилегали к линиям железных дорог. Всей организацией несения службы местным населением занимались железнодорожные жандармы.

Таким образом, железнодорожные жандармы выполняли многочисленные обязанности по поддержанию порядка и общественной безопасности на железных дорогах; разрешали конфликтные ситуации между железнодорожными компаниями и собственниками земельных участков, изъятых под строительство железнодорожных линий, споры между нанимателями и рабочими во время строительства железных дорог; осуществляли паспортный контроль в отношении лиц, работающих на железных дорогах и проживающих в полосе отчуждения; проводили профилактические мероприятия по предупреждению травматизма на железнодорожном транспорте; контролировали деятельность обслуживающего персонала, общественных организаций, соблюдение пассажирами правил пользования железнодорожным транспортом; выдавали разрешения на приобретение огнестрельного оружия; рассматривали жалобы; участвовали в организации движения переселенцев и охраны железнодорожных объектов и др. В целом деятельность железнодорож-

ных жандармов способствовала безопасному функционированию железнодорожного транспорта.

1. Полное собрание законов Российской Империи : собр. 2-е. : в 55 т. – СПб. : Тип. Второго отд-ния Собств. Е. И. В. канцелярии, 1830–1884. – Т. 36, отд-ние 2 ; 1861–1863. – 673 с.

2. Обязанности жандармской железнодорожной полиции. По жандармско-полицейской части / сост. Л. Тимофеев. – 2-е изд. – С.-Петербург : Типография МВД, 1912. – 1195 с.

3. Белоруссия в эпоху капитализма : сб. док. и материалов : в 3 т. / Гл. арх. упр. при СМ БССР, Ин-т истории АН БССР ; сост.: В.И. Мелешко [и др.]. – Минск : Наука и техника, 1981. – Т. 2: Развитие капитализма в промышленности, положение промышленных рабочих и рабочее движение в Белоруссии 1861–1900 / сост. : З.Е. Абезгауз [и др.]. – 1990. – 335 с.

4. Гронский, А.Д. Политическая полиция Российской империи и ее деятельность на территории Беларуси во второй четверти XIX – начале XX в. : дис. ... канд. ист. наук : 07.00.03; 07.00.02. – Минск, 2003. – 115 л.

5. Литвинов, Н.Д., Нурадинов, Ш.М. Противодействие антигосударственному террору на железных дорогах Российской империи : сб. док. и материалов / Н.Д. Литвинов, Ш.М. Нурадинов. – М. : Голос, 1999. – 144 с.

6. Гончарова, Ю.В. Жандармские полицейские управления железных дорог (1867–1917 гг.) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Ю.В. Гончарова. – М., 2000. – 239 л.

7. Железная дорога Беларуси: история и современность / А.Б. Бессольнов [и др.] ; под общ. ред. В.Г. Рахманько. – Минск : ОДО «Триолета», 2001. – 488 с.

8. Государственный архив Российской Федерации. – Ф. 77. – Оп. 3.

9. Сямейных, З.М. Сялянства Гомельшчыны і аграрныя перасяленні пач. XX ст. / З.М. Сямейных // Гомельшчына: старонкі мінулага / Гомел. дзярж. ун-т ім Ф. Скарыны [і інш.] ; рэдкал.: Р.Р. Лазько [і інш.]. – Гомель, 1996. – Вып. 2 : Нарысы. – С. 36–42.

10. Лапановіч, С. Першая сусветная вайна і бежанства як дзяржаўная праблема // Беларус. гіст. часоп. – 2005. – № 10. – С. 5–12.

11. Савицкий, Э.М. Революционное движение в Белоруссии (август 1914 – февраль 1917 гг.). – Минск : Наука и техника, 1981. – 182 с.

12. Национальный исторический архив Беларуси. – Ф. 1416. – Оп. 2.

УДК 340 (091)

І.А. Саракавік

ДА ПЫТАННЯ ТРАНСФАРМАЦЫІ ЮРЫДЫЧНЫХ ПАНЯЦЦЯЎ І КАТЭГОРЫЙ У КРЫНІЦАХ ПРАВА: ГІСТОРЫКА-ПРАВАВЫ ЗРЭЗ

Важнае значэнне для праваразумення і развіцця права любой дзяржавы, Рэспубліка Беларусь не выключэнне, маюць юрыдычныя паняцці і крытэрыі. Яны, нібы тэа цаглінкі, якія спрыяюць утварэнню даха права. Як археалогія можа па рэштках рэчаў вызначыць гістарычны перыяд іх існавання, стан жыццядзейнасці людзей, іх культуру, побыт, так і юры-

спрудэнцыя, пазнаючы тыя ці іншыя юрыдычныя паняцці і катэгорыі, можа здзейсніць тое ж самае адносна права. Гэта дазваляе нашаму праваразуменню лепш асэнсаваць тыя праваадносіны, якія існавалі ў пэўны гістарычны перыяд часу, а таксама праватворчасць, правасвядомасць, правапрымяненне. Адначасова юрыдычныя паняцці і катэгорыі садзейнічаюць лепшаму ўсведамленню зараджэння і эвалюцыі норм традыцый і звычайў, звычайнага права, пісанага права, пераход ад натуральнага да нарматыўнага, пазітыўнага права і, нарэшце, сучаснага стану праваразумення.

Як і ўсё ў сусвеце, юрыдычныя паняцці і катэгорыі маюць тэндэнцыю для ўзнікнення, развіцця, дасягнення сталасці і адмірання. Першая стадыя ўзнікае тады, калі з'яўляюцца прадпасылкі для новых праваадносін. Так з'явілася, разам з дзяржавай, звычайнае права з яго характэрнымі рысамі: партыкулярызм, традыцыяналізм і дуалізм. Звычайнае права становіцца трывалым, устойлівым і шырока распаўсюджаным ва ўдзельных княствах, праіснавала нават па XVI ст. Другая стадыя адбываецца ва ўмовах, калі пад уздзеяннем знешніх і ўнутраных фактараў (сацыяльных, эканамічных, духоўных, культурных і г. д.) адны юрыдычныя паняцці і катэгорыі трансфармуюцца, набываюць новую якасць (канфедэрацыя, пракуратар), а другія – прадаўжаюць развівацца, падкрэсліваючы свой устойлівы характар, і дасягаюць ступені сталасці. Паколькі нічога не бывае вечнага, то і яны з цягам гістарычнага часу адміраюць (прывілей, грамата, фундацыя, ліст, копны суд) і на іх месца прыходзяць новыя паняцці і катэгорыі (закон, галіны права, рэцэпцыя, імплементацыя).

Нас жа цікавіць працэс трансфармацыі юрыдычных паняццяў і катэгорый у крыніцах права: пры якіх умовах яны з'явіліся і што яны вызначалі. Аднак першапачаткова неабходна ўдакладніць, што такое паняцце і што такое катэгорыя. Сярод некаторых даследчыкаў існуе рознае праваразуменне гэтых тэрмінаў: адны іх атаясамліваюць, іншыя – адзначаюць іх рознасць. «Советский энциклопедический словарь» дае наступнае вызначэнне тэрміна «катэгорыя»: «(от греч. *katēgoria* – высказывание; признак), наиболее общие и фундаментальные понятия, отражающие существенные, всеобщие свойства и отношения явлений действительности и познания. Категории образовались как результат обобщения исторического развития познания и общественной практики. <...> По мере развития объективной действительности и научного знания система диалектических категорий развивается и обогащается» [1, с. 564].

Гэты ж слоўнік дае і вызначэнне тэрміна «поняцце»: «1) (филос.) форма мышления, отражающая существенные свойства, связи и отношения предметов и явлений. Основная логическая функция понятия –

выделение общего, которое достигается посредством отвлечения от всех особенностей отдельных предметов данного класса. 2) В логике – мысль, в которой обобщаются и выделяются предметы некоторого класса по определенным общим и в совокупности специфическим для них признакам» [1, с. 1051].

З гэтых вызначэнняў вынікае, што змест тэрміна «катэгорыя» ў параўнанні са зместам «паняцце» больш шырокі і ёмкі. Характэрна, што Юрыдычны энцыклапедычны слоўнік [2], Словарь юридических терминов [3], чатырохтомная Белорусская юридическая энциклопедия [4], Большой юридический словарь [5] не прыводзяць вызначэнне юрыдычных тэрмінаў «паняцце» і «катэгорыя».

Гэты прабел выпраўлены прафесарам БДУ С.Р. Драбязкам. У дапаможніку «Общая теория права» ён адзначае: «Теории состоят из понятий и категорий. Понятие – это логическое обобщение исследуемых конкретных фактов, объектов, предметов, например «плод», «дерево», «лес», «человек». Наиболее важные понятия именуются категориями (право, закон, законность и многие другие)» [6, с. 6]. Нельга не пагадзіцца з такой высновай.

У той жа час трансфармацыю (ад лац. transformo – пераўтварэнне) можна разумець як змяненне формы, пераўтварэнне аднаго ў другое. Такое агульнае вызначэнне можна аднесці і да права. Патрэбна толькі дапоўніць гэтае вызначэнне тым, што разам з формай змяняецца і змест. Больш за тое, трансфармацыя з’яўляецца валявым дзеяннем, паколькі ажыццяўляецца людзьмі праз пасрэдства дзяржаўнага інстытута. У той жа час трансфармацыі ёсць розныя па глыбіні і прадаўжальнасці, залежаць ад змяненняў праваадносін пад уздзеяннем перамен у грамадстве і дзяржаве. Улічваючы ўсё гэта паспрабуем высветліць трансфармацыю паняццяў і катэгорый на прыкладзе гісторыка-прававой рэальнасці нашай дзяржаўнасці і права.

Сучаснае праваразумеенне ў большасці выпадкаў не будзе адпавядаць сутнасці юрыдычных паняццяў і катэгорый ранняга Сярэднявечча і нават Новага часу. Да прыкладу, спашлёмся на такую катэгорыю, як «дзяржава». Сёння мы ўспрымаем яе як палітычную арганізацыю, якой характэрны насельніцтва, тэрыторыя, вышэйшыя і мясцовыя органы ўлады і кіравання, падатковая сістэма, узброеныя сілы, бюракратыя, праваахоўныя інстытуты, дзяржаўная сімволіка і г. д.

Аднак такога праваразумеення ў раннім Сярэднявеччы не існавала. У нарматыўных прававых актах таго часу не сустракаецца такой катэгорыі. Праваразумеенне «дзяржава», па заключэнні В.І. Сергеевіча і іншых рускіх даследчыкаў, прыходзіць толькі ў XIV–XV стст. Да гэтага часу кіраўнікі дзяржаў-княстваў усходніх славян разглядалі свае землі як уласныя вотчыны. Той жа В.І. Сергеевіч, лідар расійскай юрыспрудэнцыі свайго часу, у працы «Лекции и исследования по

древней истории русского права» заканамерна ставіць пытанне: «...что нужно понимать под государством?». І тут жа дае сваё вызначэнне і прыкметы дзяржавы: «Государство – это такой союз людей, который вышел за пределы рода: Несколько родов, образующих племя, могут уже положить начало государственной жизни. Следующие три признака существенны для бытия государства: 1) некоторая территория, 2) народ, живущий на этой территории, 3) общая власть, которая соединяет этот народ в одно целое». Дзе маюцца тры адзначаныя прыкметы, там ёсць і дзяржава, заключае аўтар [7, с. 75].

Практычна аналагічнай думкі прытрымліваўся М.А. Дзяканаў. Паводле яго «существенными признаками государства являются три элемента: 1) совокупность населения, образующего общественный союз; 2) власть, стоящая во главе этого общественного союза; 3) территория, занятая данным населением» [8, с. 67, 68].

Прадаўжаючы сваю думку, В.І. Сергеевіч піша: «Наша древность не знает единого «государства Российского»; она имеет дело со множеством одновременно существующих небольших государств. Эти небольшие государства называются: волостями, землями, княжениями, уделами, отчинами князей, уездами; всего позднее возникает для них наименование «государство» [9, с. 1].

Калі В.І. Сергеевіч лічыць, што ў «древности» дзяржавы называліся «волостями, землями, княжениями, уделами, отчинами князей, уездами», то, па заключэнні прафесара А.Е. Прэснякова, «волость выступает как основной элемент древнерусской государственности» [10, с. 245].

Аднак тэрмін «дзяржава» ў раннім Сярэднявеччы не выкарыстоўваўся ў летапісах, нарматыўных прававых актах. Не прыводзіцца ён і ў «Дагаворы Смаленскага, Віцебскага і Полацкага княстваў з Рыгай, Готландскай зямлёй і нямецкімі гарадамі 1229 года (Готландская рэдакцыя)» і ў іншых актах гэтага перыяду [11, с. 15–26]. А гэта былі міждзяржаўныя дагаворы.

Доктар юрыдычных навук, прафесар, член-карэспандэнт РАН, заслужаны дзеяч навукі Расійскай Федэрацыі Г.В. Мальцаў, даследуючы «формы древнерусской государственности», прыйшоў да высновы, што «Древнерусское государство принадлежало к историческому типу ранних государств, которые отличались весьма относительным и слабым единством. Именно поэтому к ним, ранним государствам, невозможно применять понятия, выработанные опытом современных централизованных политических образований с единой системой управления». Таму аўтар прапаноўвае «считать великое княжество Киевское особой формой государственного правления». Саму ж дзяржаўнасць таго часу не «волостями, землями, княжениями, уделами, отчинами князей, уездами», а толькі „княжениями“» [12, с. 485, 497].

Значыць, не дасканаласць палітычнай арганізацыі грамадства ранняга Сярэднявечча ва ўсходніх славян, нізкі ўзровень правасвядомасці кіраўнікоў і эліты ўдзельных княстваў не дазваляў ім называць свае ўтварэнні «дзяржавай». Больш за ўсё яны разумелі свае землі як асабістую ўласнасць, вотчыну, а не як дзяржаву. Не выпадкова, што дзяржавы-княствы не мелі разгалінаванага бюракратычнага апарату, унармаванай сістэмы вышэйшых і мясцовых органаў улады і кіравання, падаткаў, аховы грамадскага парадку і г. д. Усё гэта пачынае паступова прыходзіць значна пазней, у XV–XVI стст.

Гісторыі права на аснове яе крыніц вядомы прыклады, калі мянялася форма паняцця, а змест яго заставаўся ранейшы. У Вялікім Княстве Літоўскім існавала такое паняцце, як «віж», службовая асоба суда. Ён выконваў функцыі публічнага сведкі. На яго ўскладалася задача агляду месца здарэння, даследавання акалічнасці злачынстваў, падрыхтоўкі пра гэта заключэння і афіцыйнага сведчання факта правапарушэння суду. За выкананне сваіх функцый атрымліваў так званае віжаванае (віжовае, віжаванне) [13, с. 407]. Па звестках непасрэднага ўдзельніка тых часоў, першай паловы XVI ст., Міхалона Літвіна, «кожны, хто мае адносіны да судаўтворчасці, бярэ грошы з ісца». Гэта старшыня суда, слуга судзі, пісар, дэцкі, член суда. «Бярэ і *віж*, які прызначае дзень суда, нават па самай дробнай справе. Калі прадстаўляе ваяводу – 50 грошай, калі яго намесніка – 30, калі каралеўскі ці такім называе сябе – 100» [14, с. 81, 82].

Характэрна, што з сярэдзіны XVI ст. функцыі віжа стаў выконваць так званы «возны», службовая асоба судоў, а сам тэрмін «віж» перастаў ужывацца. Кожны павет меў некалькіх возных, галоўнага з іх называлі генералам. Аднак яшчэ арт. 3 раздз. IV Статута 1529 г. паведамляе пра віжа гаспадарскага, а арт. 27 гэтага ж раздзела Статута ўстанаўлівае плату віжу за яго дзейнасць у залежнасці ад таго, якому ўраду ён належаў: гаспадару – «вижевого и децкования рубль, а вижу и децкому воеводы и маршалков, земского и дворного, и старост, которые давно старостами, полтину. А вижам и децким тех державцев, которые недавно названы державцами, а прежде назывались тивунами, по двенадцать грошей, вижам и децким их наместников помильное по грошу с мили, а вижам и децким наместников воевод по двенадцать грошей».

Значыць, тэрмін «віж» выкарыстоўваўся яшчэ ў Статуце 1529 г. Аднак у Трэцім Статуце 1566 г. замест гэтага тэрміна выкарыстоўваецца іншы – «возны». Яго знаходзім у арт. 4–6, 9 раздз. IV «О СУДЬЯХЪ И О СУДЬХЪ». У прыватнасці, арт. 4 патрабаваў, каб ваяводы ў кожным судовым павеце і староста Жамойцкі ў сваёй зямлі выбіралі «возныхъ» з ліку шляхты «людей добрихъ вЪры годныхъ цнотливыхъ осельхъ вЪ томъ же повЪтѣ». Іх колькасць вызначалася «потребами... водлѣ повѣту и широкости его а potrzeby людской».

Затым возны павінен быў прыняць прысягу. Артыкулы 5–6, 9 вызначаюць прававы статус вознага.

У сувязі з судовай рэформай сярэдзіны XVI ст. і прававым рэгуляваннем дзейнасці павятовых судаў (земскага, замкавага (гродскага), падкаморскага) і камісарскага арт. 4 часткова, а арт. 8–11 раздз. IV «Аб суддзях і судах» Статута ВКЛ 1588 г. поўнасьцю прысвечаны ўстаўленню пасады вознага ў гэтых судах, якія прызначаліся ваяводамі і старостам Жамойцкім. Так, пасля прысягі «заўсёды па чарзе два або тры возныя пры судзе замкавым будуць абавязаны пражываць для ўсякіх неабходных патрэб» (арт. 8). Артыкул 9 рэгламентаваў правы і абавязкі вознага. Характэрна, што нормы гэтага артыкула прадугледжвалі за непрыстойнае здзяйсненне ім сваіх службовых абавязкаў пакаранне «згодна з велічынёй злачынства свайго. А менавіта за лжывае сведчанне – смерцю, а за іншыя меншыя злачынствы павінен сядзець у турме ў замку або ў двары нашым дванаццаць тыдняў і нанесеную шкоду боку ісцоваму пакрыць пры наяўнасці доказаў». Артыкул 10 прадугледжваў аплату вознаму, а арт. 11 – аб яго бяспецы ў час выканання службовых спраў [15, с. 62, 64–67]. Правапрымяняльную дзейнасць вознага пры земскім судзе яскрава паказвае прафесар І.І. Лапа ў сваёй працы «Земский суд в Великом Княжестве Литовском в конце XVI века» [16, с. 13–16].

Значыць, трансфармацыя формы паняцця «віж» у паняцце «возны» пацвярджаюць як крыніцы права, так і такі выдатнейшы даследчык права ВКЛ, як прафесар І.І. Лапа.

Падобных прыкладаў з гісторыі права Беларусі можна прывесці шмат. Так, у крыніцах права першапачатковага перыяду («Судзібнік Казіміра» і інш.) Вялікага Княства Літоўскага злачынства выступае пад паняццямі «выступь», «злочинство», «кривда», «шкода», «збытокъ», «кгвалтъ», «вина». Аднак па Статуту 1588 г. злачынства стала называцца «выступам», а злачынец – «выступцем».

Трансфармацыя юрыдычных паняццяў і катэгорый у крыніцах права адбывалася не толькі па форме, але і па зместу. Да прыкладу можна прывесці такое паняцце, як «рада». Наш знакаміты зямляк, прыхільнік кіеўскай гісторыка-прававой школы прафесар М.В. Доўнар-Запольскі адзначаў, што ўжо Міндоўг дзейнічаў «по совету, воле и согласия наших наследников и нашей знати (его племянник, родственники и бароны)». Аднак «господарская рада не раньше Казимира в то время получила определенную организацию и значение политического учреждения» [17, с. 70, 74].

На аснове аналізу склада рады М.В. Доўнар-Запольскі адзначаў, што адны велікакняжацкія акты складзены ў прысутнасці радных паноў вялікага князя і ўдзельных князёў, а другія – толькі ў прысутнасці

першых. Супастаўляючы гэту адметнасць з дваістасцю палітычнай прыроды вялікага князя як вотчыннага ўласніка, і гаспадара федэратыўнай дзяржавы, прыходзіць да высновы аб існаванні двух формаў рады – вотчыннай і дзяржаўнай. Прафесар А.Я. Прэснякоў сумняваецца ў гэтым на той падставе, што выснова Доўнар-Запольскага не падмацоўваецца нарматыўнымі актамі, а таксама таму, што «рада застаецца личным советом господаря, с неустойчивым составом и неопределенной компетенцией» [18, с. 99].

І сапраўды, трансфармацыя рады як дарадчага органа пры вялікім князі Літоўскім да самастойнага дзяржаўнага інстытута Княства адбылася паступова і была выклікана шэрагам фактараў. Улічваючы, што вялікія князі, якія адначасова з’яўляліся і каралямі Кароны Польскай, больш знаходзіліся на тэрыторыі суседняй дзяржавы, чым у Княстве, вакуум улады на гэты час не мог існаваць. Таму паступова, пачынаючы з Казіміра Ягелончыка (1427–1492), пачынае ўзвышацца роля паноў-рады. Юрыдычнае афармленне гэта знайшло ў прывілеі Аляксандра, абранага вялікім князем на агульназемскім сойме 1492 г.

Артыкулы 14–15 «Прывілея вялікага князя літоўскага Аляксандра 1492 года» прыкметна абмяжоўвалі ўладныя паўнамоцтвы вялікага князя на карысць паноў-рады. З аднаго боку, менавіта без апошніх ён не меў права «ўсе нарады і суды», ухвалення і вырашання сумесна, «змяняць, выпраўляць або перапарадкоўваць». З другога боку, у выпадку рознагалоссяў паміж вялікім князем і раднымі панамі пры абмеркаванні якіх-небудзь пастановаў і спраў у панах-радзе, то гаспадар павінен «выконваць тое, што яны радзілі нам дзеля нашай агульнай карысці» [11, с. 50]. Больш за тое, арт. 20 надзяляў паноў-раду правам падбору і расстаноўкі кадраў: «Саноўніцтвы, дзяржавы і ўрады вайсковыя і цывільныя ў больш далёкіх месцах, – адзначалася ў ім, – калі яны будуць вакантнымі, мы з панамі радамі нашымі гэтыя ўрады або дзяржавы ў пэўны тэрмін аддамо, згодна заслуг таму, хто з’явіцца перад намі больш дапамагаючым. І паны наша рада павінны так рабіць» [11, с. 51].

Гэтыя артыкулы паклалі пачатак пабудовы феадальнай прававой дзяржавы.

Правое становішча паноў-рады як самастойнага палітычнага інстытута было замацавана ў «Агульназемскім прывілеі вялікага князя Літоўскага Жыгімонта Казіміравіча 1506 года» ў арт. 1, 2, 4, 7, 8, а з тым і ў Статутах ВКЛ. Значыць, па форме паняцце «паны-рада» не змянілася на працягу існавання Вялікага Княства Літоўскага, аднак па зместу трансфарміравалася ад прававога становішча як дарадчага орга-

на пры кіраўніку дзяржавы да самастойнага палітычнага інстытута дзяржавы

Трансфармацыя паноў-рады з дарадчага інстытута пры вялікім князі ў самастойны дзяржаўны інстытут была выклікана не толькі з-за таго, што вялікі князь адначасова з'яўляўся і каралём Польскім і часта знаходзіўся на тэрыторыі суседняй краіны. У многім такая трансфармацыя стала магчымай з-за павышэння ролі магнатаў у дзяржаве, якія сталі патрабаваць для сябе і адпаведных правоў для замацавання сваёй ролі і значымасці ў дзяржаве. І вялікія князі вымушаны былі лічыцца з імі, таму што яны, магнаты, якія сумесна з біскупамі і складалі паноў-раду, валодалі вялікімі матэрыяльна-фінансавымі сродкамі і сваімі вайсковымі падраздзяленнямі – харугвамі.

Неабходна ўлічваць і тое, што Казімір Ягайлавіч пры заступленні на пасаду вялікага князя меў толькі 13 гадоў. Аляксандр Казіміравіч быў абраны вялікім князем Літоўскім літвінскай шляхтай пры актыўнай ролі паноў-рады без згоды з польскім бокам, як гэта патрабавалі ранейшыя літвінска-польскія уніі. І Аляксандр, стаўшы вялікім князем, аддзячыў раду ў сваім прывілеі, павялічваючы яе палітыка-прававое становішча.

Можна спаслацца і на трансфармацыю зместу катэгорыі «канфедэрацыя». Першапачаткова ў ВКЛ гэта катэгорыя разглядалася як саюз узброенай шляхты для дасягнення пастаўленай мэты ў супрацьстаянні з гаспадаром дзяржавы. Аднак у Новы і Навейшы час гэта катэгорыя разглядалася і разглядаецца сёння як форма дзяржаўнага ўладкавання: саюз незалежных суверэнных дзяржаў для каардынацыі і выкарыстання сумесных сіл і намаганняў у пэўнай сферы дзейнасці, як правіла, у вайсковай і знешняй палітыцы.

Такім чынам, трансфармацыя юрыдычных паняццяў і катэгорый у крыніцах права паказвае, што яна адбывалася па розных прычынах. Адна з самых галоўных з іх, – гэта істотнае змяненне сацыяльна-эканамічнага становішча ў грамадстве і дзяржаве, што ўплывала на грамадскія адносіны і замацаванне іх у юрыдычных паняццях і катэгорыях.

Не меншае значэнне мела і рэцэпцыя права айчыннай юрыспрудэнцыі. Яна звязана як з распаўсюджваннем ва ўсходніх славян візантыйскіх канонаў і праз іх уплыў на свецкае права, так і з навучаннем нашых суайчыннікаў найперш ва ўніверсітэтах Італіі, Польшчы, Чэхіі, Прусіі і засвойваннем імі рымскага права; распаўсюджваннем на айчыннай тэрыторыі лацінскай мовы; дзейнасцю купцоў, а найбольш поўна – дзеяннем унііных пагадненняў паміж Каронай Польскай і Вялікім Княствам Літоўскім.

Трасфармацыя юрыдычных паняццяў і катэгорый адбывалася як па іх форме, так і па змесце. Безумоўна, на гэты працэс аказалі ўплыў ай-

чынныя асветнікі і мысліцелі (Ф. Скарына, С. Будны, М. Літвін), «доктары прав чужоземскіх» Пётра Раізіі і Аўгусцін Ратундус, а таксама даследчыкі права (А. Волан, А. Алізароўскі, І. Страйноўскі, І. Храптовіч, І. Даніловіч, М. Доўнар-Запольскі і інш.).

1. Советский энциклопедический словарь. – М. : Совет. энцикл., 1979. – 1600 с.
2. Юрыдычны энцыклапедычны слоўнік / Беларус. энцыкл.; рэдкал.: С.В. Кузьмін [і інш.]. – Мінск : БелЭн, 1992. – 636 с.
3. Словарь юридических терминов / под ред. д-ра юрид. наук А.М. Абрамовича; Сост. С.Д. Василенко [и др.]. – Минск : НЦПИ Респ. Беларусь: Информационно-правовое агентство «Регистр», 2000. – 531 с.
4. Белорусская юридическая энциклопедия : в 4 т. / редкол.: С.А. Балашенко [и др.]. – Т. 2. К – О. – Минск : ГИУСТ БГУ, 2009. – 584 с. ; Т. 3. П – С. – Минск : ГИУСТ БГУ, 2010. – 623 с.
5. Большой юридический словарь. 3-е изд., доп. и перераб. / под ред. проф. А.Я. Сухарева. – М. : ИНФРА – М, 2010. – 858 с.
6. Общая теория права: пособие / В.А. Абрамович [и др.]; под общ. ред. С.Г. Дробязко, С.А. Калинин. – Минск : БГУ ; Четыре четверти, 2014. – 416 с.
7. Сергеевич, В.И. Лекции и исследования по древней истории русского права / В.И. Сергеевич. – М. : Зерцало, 2004. – 488 с.
8. Дьяконов, М.А. Очерки общественного и государственного строя Древней Руси / М.А. Дьяконов. – 3-е изд. – СПб. : Право, 1912. – 489 с.
9. Сергеевич, В.И. Русские юридические древности / В.И. Сергеевич. – СПб. : Тип. Н.А. Лебедева, 1890. – Кн. 1. – 517 с.
10. Пресняков, А.Е. История Руси. Киевская Русь / А.Е. Пресняков. – Минск : Белорус. Православ. Церковь, 2012. – 384 с.
11. Вішнеўскі, А.Ф. Гісторыя дзяржавы і права Беларусі ў дакументах і матэрыялах: са старажытных часоў да нашых дзён: вучэб. дапаможнік / А.Ф. Вішнеўскі, Я.А. Юхо. – Мінск : Акад. МУС Рэсп. Беларусь, 1998. – 311 с.
12. Мальцев, Г.В. Культурные традиции права: монография / Г.В. Мальцев. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2013. – 608 с.
13. Вялікае княства Літоўскае : энцыклапедыя : у 2 т. : Абаленскі – Кадэццыя / рэдкал.: Г.П. Пашкоў (гал. рэд.) [і інш.]. – Т. 1. – Мінск : БелЭН, 2005. – 688 с.
14. Литвин, М. О нравах татар, литовцев и москвитян / М. Литвин ; пер. В.И. Матузовой ; отв. ред. А.Л. Хорошкевич. – М. : МГУ, 1994. – 151 с.
15. Статут Вялікага княства Літоўскага 1588 / пер. на бел. мову А.С. Шагун. – Мінск : Беларусь, 2002. – 207 с.
16. Лаппо, И. И. Земский суд в Великом Княжестве Литовском в конце XVI века / И.И. Лаппо. – СПб. : Тип. В.С. Балашова, 1897. – 39 с.
17. Довнор-Запольский, М.В. Государственное хозяйство великого княжества Литовского при Ягеллонах. – Т. 1. – Киев : Киев. тип. Императ. ун-та, 1901. – 935 с.
18. Пресняков, А.Е. Литовско-Русское государство в XIII–XVI вв. / А.Е. Пресняков. – Минск : Харвест, 2012. – 296 с.

УДК 34 (476) (091)

А.М. Сувалаў

АСНОЎНЫЯ ПРАБЛЕМЫ ФАРМІРАВАННЯ

І ВЫКАРЫСТАННЯ ПАНЯЦЦЯЎ І КАТЭГОРЫЙ ПРАВААХОЎНАГА ПРАВА Ў БЕЛАРУСІ ФЕАДАЛЬНАГА ЧАСУ

Прынята лічыць, што дзяржаўнасць на землях Беларусі налічвае больш чым тысячагадовую гісторыю. Ва ўсходніх славян на тэрыторыі сучаснай Беларусі з IX ст. узнікаюць Полацкае, Турава-Пінскае і Смаленскае княствы. Частка тэрыторыі сучаснай Беларусі ўваходзіла ў склад суседніх княстваў. Адначасова з фарміраваннем дзяржаўнасці адбываецца станаўленне і развіццё права. Працэс развіцця дзяржаўнасці патрабаваў выпрацоўкі і фіксацыі на пісьме прававых норм, якія б замацоўвалі і рэгламентавалі асноўныя бакі жыццядзейнасці дзяржавы, а таксама ўзаемаадносіны паміж падданымі князя ці іх адносіны з дзяржаўнымі органамі. Практычна першым з сучасных навукоўцаў, хто распачаў даследаванні па праблемах развіцця права Беларусі феадальнага часу стаў Я.А. Юхо [1, 2]. Найбольш грунтоўныя працы па ўказанай тэматыцы належаць Т.І. Доўнар [3, 4], В.А. Шаўкапяс [5] і інш. Большасць публікацый адносяцца да XV–XVI стст. і пазнейшых перыядаў [5, 6]. Пачатак працэсу фарміравання пісанага права як правіла разглядаецца фрагментарна і тэзісна.

Першае з чым сутыкацца даследчык гісторыі дзяржавы і права Беларусі феадальнага часу, – абмежаванасць крыніц. Асабліва гэта тычыцца ранняга феадальнага перыяду. Яно лагічна і зразумела: чым далей па часе ад нас разглядаемы перыяд, тым аб'ектыўна менш захавалася аўтэнтычных крыніц. Прычыны гэтага крыюцца ў шэрагу акалічнасцей. Перш за ўсё, сам раннефеадальны час адрозніваецца малой колькасцю помнікаў пісанага права, паколькі ў гэты перыяд толькі распачынаецца працэс фарміравання падобнага права на тэрыторыі Беларусі. Таксама важна памятаць, што помнікі пісанага права змяшчаліся на такіх носьбітах, як пергамент ці папера. Зразумела, што ім патрабаваліся спецыфічныя ўмовы для захавання, і яны даволі лёгка маглі знікнуць у выпадку навадненняў, пажараў ці іншых стыхійных бедстваў, ці ў выпадку ваенных дзеянняў. Разуменне ўказаных абставін дазваляе больш аб'ектыўна ўсвядоміць, як сам працэс фарміравання асноўных паняццяў і катэгорый праваахоўнага права ў Беларусі феадальнага часу, так і праблему, з якой сутыкаюцца даследчыкі гісторыі дзяржавы і права. Можна чакаць, што па меры правядзення даследчыцкай дзейнасці, развіцця існуючых метадаў даследавання, а тым больш са з'яўленнем і развіццём новых, раней не выкарыстоўваемых метадаў і метадык, вучоныя атрымаюць дадатковыя звесткі, а магчыма, будуць знойдзены і нейкія тэксты раней невядомых помнікаў права (ці раней невядомыя спісы вядомых на сённяшні час помнікаў права) перыяду феадальнай Беларусі.

Важнай старонкай пры разглядзе праблемы фарміравання і выкарыстання асноўных паняццяў і катэгорый праваахоўнага права, да і ў цэлым права Беларусі разглядаемага часу, выступае лінгвістычны аналіз юрыдычнай беларускай лексікі. Вядома, што адной з асноўных крыніц пісанага права выступала звычайнае права. Народная традыцыя, заснаваная на звычаях, санкцыянавалася агульнапрынятаю грамадствам і даўніной ужывання прававых норм. Гэта народная традыцыя мела пэўную лексічную форму перадачы, якая на час афіцыйнай фіксацыі на пісьме пры пераходзе звычайнага ў пісанае права часта сама па сабе ўжо выглядала доволі архаічна. Калі да гэтага дадаць наяўнасць ранейшых запазычванняў норм і прававых традыцый ад іншых народаў ці цывілізацый, напрыклад ад немцаў ці візантыйцаў, з іх традыцыйнымі формуламі і выразамі, то сучасная інтэрпрэтацыя паняццяў і катэгорый права Беларусі феадальнага часу, а дакладней, перыяду, калі звычайнае права актыўна выкарыстоўвалася ў якасці крыніцы для пісанага права, выглядае праблемай надзвычай складанай для даследавання і сучаснай інтэрпрэтацыі. Яна патрабуе выкарыстання крыніц не толькі айчыннага права, але і права суседніх народаў, грунтоўных ведаў ад даследчыка не толькі ў галіне права, але і мовазнаўства (асабліва параўнальнага мовазнаўства, этымалогіі і г. д.).

Вядома, што першым з дайшоўшых да нас дакументаў, які ўтрымлівае нормы пісанага права, – гэта «Руская праўда». Дыскусійным з’яўляецца пытанне пра выкарыстанне норм «Рускай праўды» на тэрыторыі сучаснай Беларусі. Асабліва гэта тычыцца зямель Полацкага княства, дзе княжыла дынастыя Рагвалодавічаў-Ізяславічаў. Наяўнасць самастойнай княжацкай дынастыі для раннефеадальнай дзяржавы выступала сведчаннем яе палітычнай самастойнасці і незалежнасці ад «імперыі Рурыкавічаў», як час ад часу тытулююць Кіеўскую Русь у яе шырокім разуменні (як усе землі, падначаленыя дзяржаве з цэнтрам у Кіеве, а не як уласна Кіеўская зямля ў вузкім разуменні). Па ўказанай прычыне магчыма меркаваць, што нормы «Рускай праўды» на гэтых землях не выкарыстоўваліся. Пераканаўчых доказаў як за выкарыстанне норм «Рускай праўды» ў раннефеадальны перыяд на тэрыторыі Полаччыны, так і за тое, што падобнага не было, прывесці цяжка па прычыне недастатковасці крыніц ці недасканаласці праведзенага ў цяперашні час аналізу наяўных матэрыялаў. Спісы «Рускай праўды», якія дайшлі да нашага часу маюць наўгародскае ці паўночна-ўсходняе паходжанне, што ўскосна сведчыць на карысць невыкарыстання яе на землях Беларусі. У той самы час на тых тэрыторыях Беларусі, якія былі ўключаны ў склад Кіеўскай Русі, нормы «Рускай праўды» выкарыстоўваліся. Калі судзіць па такому помніку права як «Дагавор 1229 г.» (у навуковай літаратуры сустракаюцца некалькі назваў гэтай

крыніцы: Дагавор 1229 г. Смаленска, Полацка і Віцебска з Рыгай і Гоцкім берагам; Смаленская гандлёвая праўда 1229 г. і г. д.), «Руская праўда» аказала на яго несумненны ўплыў. Тое ж даказваюць і ўстаўныя граматы смаленскага князя Расціслава (XII ст.).

Наступнае, што трэба разумець пры разглядзе праблемы фарміравання і выкарыстання асноўных паняццяў і катэгорый праваахоўнага права ў Беларусі феадальнага часу, гэта дынаміку працэсу развіцця пісанага права. Пераадоленне партыкулярызму права – працэс працяглы, які ідзе рознымі тэмпамі як у цэлым па дзяржаве, так і па розных паасобных частках краіны, якія да сістэмнай рэформы дзяржаўнага ладу перыяду 60-х гг. XVI ст. мелі розны статус у межах агульнай дзяржавы – Вялікага Княства Літоўскага (ВКЛ). Неабходна ўлічваць свайго роду дыялектыку развіцця права ва ўмовах партыкулярызму на розных, хоць і з’яданых у адну дзяржаву, тэрыторыях ВКЛ. Па ўказаных прычынах, першай з якіх выступае адсутнасць на сёняшні час дастатковых для даследавання першакрыніц, мы можам рабіць толькі самыя агульныя заўвагі і даваць абагульненыя слаба абгрунтаваныя тлумачэнні працэсу развіцця права на тэрыторыі Беларусі феадальнага перыяду. Зразумела, што тое ж самае трэба казаць не толькі адносна зямель Беларусі, але і ў дачыненні да тэрыторыі цяперашняй Украіны, а тым больш зямель будучай Расіі. Паколькі гаворка ідзе ўласна пра тэрыторыю Беларусі, наша ўвага будзе прысвечана толькі абазначаным тэрыторыям нашай айчыны.

Не заўсёды існуе магчымасць адназначна інтэрпрэтаваць пэўнае паняцце, якое ўжывалася ў разглядаемы перыяд. Напрыклад, з часоў «Рускай праўды» ўжываецца паняцце «ардалія». Яно тлумачыцца як выпрабаванне вадой ці жалезам. Пры панаванні тэорыі фармальнага доказаў у ардаліі няма нічога надзвычайнага. Праблема крыецца ў тым, што покуль мы не можам адназначна патлумачыць, якім чынам праходзіла працэдура ардаліі. Непасрэдна сама «Руская праўда» гэты момант не тлумачыць. Пазнейшыя крыніцы даюць супрацьлеглыя тлумачэнні выпрабавання вадой. У адных выпадках доказам праўдзівасці разглядаецца сітуацыя, пры якой звязаны чалавек не тоне ў вадзе (тлумачэнне кшталту: бог не дасць нявінную душу загубіць), а ў іншых крыніцах даводзіцца, што праўда за тым, хто патануў (калі не тоне звязаны чалавек, то ёсць падазрэнне, што ён звязаны з д’яблам).

Для раннефеадальнага права ўласцівы і такі момант, як адсутнасць падзелу права на галіны. Адсюль вынікае тое, што нормы праваахоўнага права ў феадальны перыяд можна сустрэць у разнастайных крыніцах: дамовах, княжацкіх статутах, разнастайных граматах і г. д.

Развіццё паняццяў і катэгорый праваахоўнага права ў Беларусі феадальнага часу прагрэсіруе ў перыяд ВКЛ. Гэта звязана ў першую чаргу

з актыўнай законатворчай дзейнасцю XVI ст., часоў распрацоўкі, прыняцця і ўдасканалення трох Статутаў ВКЛ. Нягледзячы на тое, што для таго часу заставаўся традыцый казуальны прынцып выкладання прававой нормы, адбываецца паступовае фарміраванне ўстойлівых юрыдычных формул, паняццяў і катэгорый. Так, злачынствы супраць здароў'я, асабістай недатыкальнасці і маёмасці называліся гвалтам, крыўдай, зладзействам, шкодай [1, с. 157]. Супрацьпраўны і грамадска небяспечны характар злачынства адцяняўся паняццямі ці тэрмінамі «выступ з права» ці «віна» [1, с. 157]. У больш ранніх нарматыўных прававых актах ВКЛ, напрыклад у агульназемскім прывілеі 1447 г., сустракаецца паняцце «проступка». Па слушнай заўвазе Я.А. Юхо, указанае паняцце выступае як найбольш блізкае да сучаснага паняцця злачынства [1, с. 157]. Тым не менш у перыяд XV–XVI стст. інтэнсіўнае фарміраванне паняццённага апарату праваахоўнага права характарызаваўся захаваннем разнастайнасці тэрміналогіі. Прыкладам можа выступаць Судзебнік 1468 г., у якім для абазначэння злачынства выкарыстоўвалася паняцце «выступ з права» [1, с. 157]. Яшчэ ў сваіх першых публікацыях па гісторыі айчынных дзяржавы і права прафесар Я.А. Юхо ўказваў на запэчанні з рымскага права. Напрыклад, дзяржаўныя злачынствы, такія як змова супраць гаспадара, дзяржаўная здрада, бунт або паўстанне, спроба дзяржаўнага перавароту і г. д., перадаваліся ў айчынных пісьмовых крыніцах таго часу як «обращение маестату госпадарского» [1, с. 157].

Такім чынам, можна зрабіць наступныя высновы.

Па-першае, па прычыне малалікасці крыніц пісанага права складана аднавіць цэльную карціну развіцця пісанага права ў Беларусі феадальнага часу.

Па-другое, большасць крыніц феадальнага права даступны для даследавання ў спісах больш позняга часу і не заўсёды з тых тэрыторый і рэгіёнаў, дзе яны ўзніклі. Адпаведна неабходна дакладнае размежаванне першаснага тэксту дакумента і дадаткаў і ўдакладненняў, якія належаць пазнейшым перапісчыкам.

Па-трэцяе, аналіз тэкстапомніка права магчымы толькі з пазіцый прававых традыцый той эпохі, якую разглядаемы помнік прэзентуе.

Па-чацвёртае, калі зыходзіць з узроўню даследаванасці разглядаемай праблемы, фарміраванне і выкарыстанне паняццяў і катэгорый права Беларусі, у тым ліку і праваахоўнага права, феадальнага часу, якасна не адрозніваліся ад аналагічных працэсаў у іншых рэгіёнах Усходняй Еўропы.

1. Юхо, І.А. Крыніцы беларуска-літоўскага права / І.А. Юхо. – Мінск : Беларусь, 1991. – 238 с.

2. Дагаворы і граматы як крыніцы беларускага феадальнага права : дапам. для студэнтаў юрыд. фак. / Я. Юхо [і інш.] ; Беларус. дзярж. ун-т ; каф. тэорыі і гісторыі дзяржавы і права. – Мінск : БДУ, 2000. – 127 с.

3. Крымінальнае права Беларусі : закон, злачынства, адказнасць : навуч. дапам. / А.У. Баркоў [і інш.] ; пад рэд. А. У. Баркова ; Бел. дзярж. ун-т, каф. крымін. права. – Мінск : Завігар, 1997. – 287 с.

4. Доўнар, Т.І. Помнікі права Беларусі феадальнага перыяду : курс лекцый / Т.І. Доўнар. – Мінск : Ин-т соврем. знаний, 2001. – 311 с.

5. Доўнар, Т.І. Развіцце асноўных інстытутаў грамадзянскага і крымінальнага права Беларусі ў XV–XVI стагоддзях / Т.І. Доўнар. – Мінск : Пропілей, 2000. – 223 с.

6. Довнар, Т.И. Уголовное право феодальной Беларуси : XV–XVI вв. : учеб. пособие / Т.И. Довнар, В.А. Шелкопляс ; М-во внутр. дел Респ. Беларусь, Акад. МВД. – Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь, 1995. – 96 с.

УДК 94 (82) (=161.3)

С.В. Шабельцев

ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ И ОБЩЕСТВЕННАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ БЕЛОРУССКИХ ЭМИГРАНТОВ МЕЖВОЕННОГО ПЕРИОДА В АРГЕНТИНЕ

Белорусские эмигранты периода 1921–1939 гг. направлялись на постоянное место жительства и заработка в различные страны Нового Света: на Кубу, Канаду, в Бразилию, Аргентину, Парагвай, Уругвай, реже в США. Наибольшее количество белорусских переселенцев в это время приняла Аргентина, где эмигранты составили костяк белорусской диаспоры, которая в середине XX в. насчитывала более 30 тыс. человек [1, с. 146]. В Аргентине белорусы отличались активной общественно-политической деятельностью, изучение которой позволяет выявить идеологические пристрастия и в определенной мере уровень национального сознания этих эмигрантов.

В 1921–1939 гг. белорусы могли выехать за океан только из Западной Беларуси, которая входила в состав Второй Речи Посполитой. Ее статистика, отражающая эмиграционные потоки, не фиксировала этническую принадлежность выезжавших – только их религиозную принадлежность. Ниже в таблице представлены данные за 1926–1938 гг. о количестве эмигрировавших из тех воеводств, включавших в себя земли Западной Беларуси [2, с. 305].

Воеводство	Выехавшие в Аргентину (1926–1938 гг.), тыс.
Белостокское	7 916
Виленское	7 583
Новогрудское	3 904
Полесское	12 359

В указанный период многие уроженцы Западной Беларуси выезжали в Парагвай, в меньшей степени – в Уругвай и Бразилию, но со временем они также переселялись в Аргентину. Там статистический учет велся только по стране выезда иммигранта (всех прибывших граждан Польши записывали в «nacionalidad polaca»), и местные жители не различали, «кто поляк, кто литовец, кто украинец, кто белорус. У них одна характеристика – „поляко“» [3, с. 202]. Польский исследователь Ч. Пактач оперировал цифрой в 220 тыс. польских иммигрантов в Аргентине в конце 1930-х гг., среди которых евреев – 100 тыс., поляков – 50 тыс., украинцев – 50 тыс., белорусов – 20 тыс. [4, р. 120]. По приезде в Буэнос-Айрес каждого эмигранта осматривал аргентинский врач, а затем местные чиновники проверяли документы. Если проверка проходила успешно, то белорусы беспрепятственно спускались на берег, могли жить и питаться в Буэнос-Айресе в «отеле иммигрантов» за счет аргентинского государства в течение двух недель. По окончании этого срока приезжий должен был покинуть это место.

Граждане других государств, приехавшие в Аргентину на постоянное место жительства, как правило, не стремились приобретать местный паспорт. Белорусы, оставаясь польскими гражданами, могли свободно устроиться на работу, а затем получать пенсию; они не должны были заниматься лишь политической деятельностью (голосовать на выборах и занимать государственные посты) и служить в армии. Поскольку белорусы оставались в подданстве Польши, кто-то из них, оказавшись без работы и средств к существованию, пытался найти поддержку в польском дипломатическом представительстве в Буэнос-Айресе, однако реальной помощи не находил. Благотворительная организация «Патронат Польский», призванная оказывать содействие эмигрантам, направляла их на фабрику местного поляка, где они работали почти бесплатно [5, с. 150]. Викентий Кочерга рассказывал о своем товарище, который «обратился в консульство с просьбой о помощи, так как долго не мог найти работы. Дежурный консульства ответил ему, что единственное, что он может ему посоветовать, так это „найти хороший камень, привязать его на шею и броситься в воду“» [5, с. 157].

В конце 1930-х – начале 1940-х г. сложилась ситуация, когда Буэнос-Айрес и его пригороды стали центром притяжения белорусов со всей Аргентины. Попробовав свои силы на работах, связанных с тяжелым сельскохозяйственным физическим трудом в провинциях, белорусы переселялись «ближе к цивилизации» – в столицу. Выгодное географическое положение, высокое экономическое развитие Буэнос-Айреса способствовали получению долговременной и высокооплачиваемой рабо-

ты. Белорусы, как и другие «поляки», выгодно отличались от местных креолов, которые часто, поработав несколько дней, просили аванс, после получения которого могли навсегда исчезнуть из поля зрения нанимателя. Европейские эмигранты, как правило, работали на одном месте много лет, и бизнесмены о них заботились, повышая зарплату и предоставляя премии.

Адаптируясь к аргентинским реалиям, европейские переселенцы сталкивались не только со сложностями трудоустройства, но и эмоциональными проблемами, стремясь объединиться, чтобы общаться на родном языке, обсудить новости из Беларуси, найти поддержку. Однако национальное самосознание у них было, пожалуй, самым слабым среди мигрантов из Польши: католики часто определяли себя как поляки, а православные – русские или белорусы – считали себя частью русского этноса; выходцы из южной Брестчины могли входить в украинские организации.

Совместно с украинцами была создана первая общественная организация в Аргентине, в названии которой было слово «белорусский». Так, с 1929 г. коммунистически ориентированные эмигранты-украинцы были объединены в «Союз українських робітничих організацій» (СУРО). Печатный орган этой организации призывал эмигрантов включиться в политическую борьбу и присоединиться к забастовочному движению. В начале 1930-х гг. среди членов отделов и центрального руководства СУРО насчитывалось большое число белорусов, которые предложили переименовать организацию в «Союз украинских и белорусских рабочих организаций» (СУБРО), что и было сделано в 1932 г. (по другим данным – в 1933 г.).

В 1934 г. в Аргентине действовало 52 отдела СУБРО с общим числом членов около 3 тыс. человек. Украинцы и белорусы переносили на аргентинскую почву свой дух протеста против буржуазных порядков и участвовали в забастовках, движении колонистов, распространяли печатные издания Коммунистической партии Аргентины (КПА). Это привело к репрессиям со стороны властей, так как эмигранты не имели права заниматься политической деятельностью, в результате чего СУБРО прекратил свое существование.

После этого стали создаваться легальные национальные белорусские организации: в декабре 1934 г. возникло первое белорусское культурно-просветительное общество «Беларуская Грамада», которое возглавил член КПА В. Кочерга; в декабре 1936 г. было создано общество «Культура»; в январе 1937 г. – Белорусская библиотека им. Ивана Луцкевича; в октябре 1938 г. – общество «Белавеж». 21 мая 1939 г. первые три белорусские организации объединились в Федерацию белорусских

обществ и организаций в Аргентине, вскоре к ней присоединился «Белавеж», а затем возникли новые общества на Док-Суде (район Буэнос-Айреса) и в г. Бериссо (соответственно в 1939 г. и в 1941 г.). В этих организациях белорусы проводили вечера встреч, концерты, танцы, изучали русский и испанский языки. Белорусскими эмигрантами издавались «Новая Газета» и ежегодник «Белорусский иллюстрированный календарь».

Все белорусские общества в Аргентине были ориентированы про-советски: эмигранты считали, что в Советском Союзе установилась настоящая демократическая власть, а Польша с ее «панскими порядками» воспринималась как захватчица Западной Беларуси. Поэтому воссоединение Беларуси в 1939 г. эмигранты-белорусы встретили с радостью и энтузиазмом. После этого многие захотели вернуться на родину, чтобы жить при самом справедливом общественном строе, однако в Аргентине отсутствовало советское посольство, а в Европе шла война. Из-за этого возвращение откладывалось.

Весть о нападении гитлеровской Германии на СССР 22 июня 1941 г. вызвала бурю негодования среди белорусов: по всей Аргентине создавались белорусские комитеты помощи, которые часто действовали при культурно-просветительских обществах. В ноябре 1941 г. был создан объединенный Белорусский демократический комитет (БДК), председателем которого сперва был Викентий Круковский, а затем Венцеслав (Вячеслав) Савицкий [6]. После закрытия БДК военной хунтой в 1943 г. был открыт Белорусский Центр помощи родине во главе с В. Круковским. Спустя многие десятилетия участники этого движения с гордостью вспоминают о том, как шили одежду и обувь, собирали материальные и денежные средства, распространяли в газетах и листовках информацию из СССР о войне. Вся белорусская диаспора в Аргентине за период 1941–1947 гг. собрала в фонд помощи СССР более полумиллиона песо [7, с. 73].

После 22 июня 1941 г. белорусы, желавшие помочь СССР, имели возможность сражаться с Германией и их союзниками в рядах польской армии, подчиненной английскому командованию. Консульство Польши в Буэнос-Айресе объявило об обязательной регистрации польских граждан 1903–1924 гг. рождения, и с марта 1941 г. в Аргентине началась мобилизация в Войско Польское. На призывных пунктах наплыв добровольцев из числа украинцев и белорусов наблюдался с лета 1941 г. Польские офицеры объясняли этот факт тем, что среди мобилизованных «встречается много коммунистов, которые сочувствуют Советскому Союзу, однако во время призыва они это не декларируют...» [8, с. 409]. Ю. Грибовский приводит рапорт Генерального

консульства Польши в Буэнос-Айресе, в котором высказано беспокойство по поводу проникновения в польскую армию лиц «славянских меньшинств», которые подвержены воздействию советской пропаганды [8, с. 409]. С апреля 1941 г. по январь 1944 г. из Аргентины в Великобританию были отправлены 1 263 человек, из которых 92 (по другим данным – 110) являлись белорусами [8, с. 410].

Помощь родине продолжала существовать и после 1945 г., эта работа консолидировала белорусов, и более 5 тыс. из них являлись членами комитетов помощи. По всей Аргентине были созданы новые национальные общества, и 7–8 сентября 1946 г. состоялся конгресс белорусских организаций, на котором был создан Союз белорусских культурных организаций во главе с членом КПА Т. Ляшуком [9, с. 24]. Эмигранты желали вернуться в Беларусь, строить справедливое общество, которое доказало свою прогрессивность, одержав победу над гитлеризмом. Многие поменяли старые польские паспорта на советские, однако советские власти не торопились давать разрешение на переезд: белорусы должны были доказать, что достойны жить в СССР – тем самым иницировалось участие эмигрантов в политической борьбе внутри Аргентины на стороне КПА.

Посольство СССР координировало деятельность просоветски настроенных белорусов и украинцев в Буэнос-Айресе (оно открылось в 1946 г.). Используя свое влияние, советские дипломаты продвигали нужные им кандидатуры в руководство эмигрантских организаций, направляли их деятельность по распространению коммунистических газет. Белорусы активно участвовали в славянском движении, которое было инициировано СССР во время войны, а после 1945 г. использовалось для распространения советского влияния. Так, на Втором славянском конгрессе (ноябрь 1946 г.) белорусы были представлены 15 организациями с 104 делегатами. В это время югославские общества и комитеты представили 162 делегата, украинские – 87, болгарские – 27, чехословацкие – 22, польские – 15, русские – 4, координационные славянские – 21, славянские подкомитеты – 37, «братские делегаты» – 12 [10, с. 4]. Конгресс призвал славян продолжать оказывать помощь СССР и странам Восточной Европы, а также бороться против империализма и остатков фашизма в Аргентине. Союз белорусских культурных организаций вошел в Славянский союз, председателем которого стал белоэмигрант П. Шостаковский, а генеральным секретарем – белорус А. Драмазонец.

Правительство Х. Перона, почувствовав для себя угрозу со стороны прокоммунистического славянского движения, в 1949 г. запретило его деятельность; закрытыми оказались и белорусские общества. В начале

1950-х гг. были сформированы культурно-спортивные клубы советских граждан, в которые входили представители всех национальностей. В Буэнос-Айресе и в провинции действовали клубы имени М. Горького, Н. Островского, А. Пушкина, В. Белинского, В. Маяковского, А. Толстого и др. Наиболее массовой организацией, вокруг которой объединились советские граждане, было общество взаимопомощи «Белорусский очаг», которое в 1955 г. насчитывало 11 тыс. белорусов, украинцев, литовцев и представителей других национальностей [11, с. 24].

В результате массовой реэмиграции в Беларусь во второй половине 1950-х гг., аргентинизации младшего поколения число белорусов в Аргентине постепенно стало сокращаться. В 1985 г. советское гражданство здесь имели только 21 500 человек [12, л. 139]. Официально представлять интересы просоветских украинцев и белорусов стала Федерация клубов советских граждан в Аргентине, созданная в 1986 г. Эта Федерация действовала вплоть до 2004 г., когда она была преобразована в FISIBRU (Federacion de instituciones culturales inmigrantes belorrasas, rusas y ucranianas) – Федерация культурных организаций белорусских, русских и украинских иммигрантов.

Таким образом, эмигранты-белорусы из Второй Речи Посполитой создали в Аргентине долговременные национальные институты в виде национальных и интернациональных (белорусско-украинских) обществ и организаций. Идеологически они ориентировались на СССР, что подразумевало не только артикуляцию симпатий к этой стране, но и активную политическую деятельность, выраженную в поддержке КПА и распространении коммунистической пропаганды в Аргентине. Аргентинские власти были терпимы к любому проявлению культурных различий в публичной сфере, но обрушивали репрессии на эмигрантов, если те занимались политической антиправительственной деятельностью. Именно участие в кампаниях по поддержке КПА привело к закрытию белорусских обществ и организаций в Аргентине.

1. Губарэвіч, К. Паўсвета пад крыламі. З дарожных ураджванняў / К. Губарэвіч // Польша. – 1960. – № 2. – С. 121 – 147.

2. Коваль, В.У. Узаемасувязі беларускай і ўкраінскай дыяспар у міжваенны перыяд / В.У. Коваль. – Мінск : РІВШ, 2012. – 314 с.

3. Василий Афанасьевич Романович // Беларусы ў Аргенціне: грамадская дзейнасць і рээміграцыя ў СССР (1930–1960-я гг.) : зб. дак. і ўспамінаў / склад. С. Шабельцаў. – Мінск : Медысонт, 2009. – С. 199 – 227.

4. Paktacz, Cz. Ukraincy w Polskich Silach Zbrojnych w czasie II wojny swiatowej / Cz. Paktacz // Polska – Ukraina: trudne pytania. – Т. 9. – Warszawa, 2002. – Р. 120.

5. Руденко, А.В. Свидетельства очевидцев / А.В. Руденко // Общественно-политическая и культурная деятельность прогрессивных белорусских иммигрантов в Аргентине (1925–1955 гг.) : дис. ... канд. истор. наук : 07.00.03 / А.В. Руденко. – Москва, 1975. – 171 л.

6. Правление Комитета. Белорусский демократический комитет помощи нашей родине // Белорус. илюстр. календарь на 1943 год. – 1942. – С. 118 – 122.
7. Бойко, П. Солидарность аргентинского народа с Советским Союзом в годы Великой Отечественной войны / П. Бойко // Советский Союз – Латинская Америка в годы второй мировой войны. К 30-летию Победы. – Москва, 1975. – С. 57 – 75.
8. Грыбоўскі, Ю. Беларусы ў польскіх рэгулярных вайсковых фармаваннях 1918–1945 / Ю. Грыбоўскі. – Санкт-Пецярбург : Неўскі прасцяг, 2006. – 832 с.
9. Правление. Съезд белорусских организаций // Белорус. илюстр. календарь на 1947 год. – 1946. – С. 21–24.
10. З великим успіхом відбувся Другий слов'янський конгрес в Аргентині // Світло. – 1946. – 5 листопада. – С. 1, 4.
11. Руденко, А.В. Общественно-политическая и культурная деятельность прогрессивных белорусских иммигрантов в Аргентине (1925–1955 гг.) : автореф. дис. ... канд. истор. наук : 07.00.03. / А.В. Руденко – М. : ИЛА, 1975. – 29 с.
12. Центр. держ. архів вищих органів влади та управл. України. – Ф. 4629 – Оп. 1. – Д. 373.

УДК 342.721

А.Н. Юшкевич

ЗАКРЕПЛЕНИЕ ПРИНЦИПА НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ ЛИЧНОСТИ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ АНГЛИЙСКОЙ РЕВОЛЮЦИИ

Неприкосновенность личности является одним из основополагающих личных прав. Неприкосновенность – это состояние защищенности от каких бы то ни было посягательств. Являясь базисом для многих конституционных прав и свобод, неприкосновенность личности занимает одно из ведущих мест в этой системе. По мнению А.А. Подупейко, неприкосновенность личности может выступать в качестве не только личного права, но и принципа, гарантии обеспечения других прав и свобод.

Начало применения принципа неприкосновенности личности было положено Великой хартией вольностей 1215 г., в ст. 39 которой указывалось: «Ни один свободный человек не будет арестован, или заключен в тюрьму, или лишен владения, или каким-либо иным способом обездолен, и мы не пойдём на него и не пошлём на него иначе, как по законному приговору равных его (его пэров) и по закону страны».

Таким образом, гарантия неприкосновенности личности устанавливалась только для малого круга лиц – феодальной аристократии и верхушки городской буржуазии. Подавляющее большинство населения Англии – крестьяне – к категории свободных не причислялись. Но

наиболее важным пробелом в данном акте являлось отсутствие ясной и строгой ответственности судей и администрации тюрем за невыполнение или несвоевременное выполнение требований этой процедуры. Попытку устранить недостатки данной процедуры предпринял английский парламент в 1628 г., когда Карлу I Стюарту была предоставлена на утверждение Петиция о правах, в которой после перечисления нарушений существующих законов со стороны прежних королей парламент выдвинул требования, одним из которых было соблюдение знаменитой ст. 39 Великой хартии. П. 3 Петиции подчеркивал, «...что ни один свободный человек не может быть схвачен, заключен в тюрьму, лишен своей земли и вольностей, поставлен вне закона, изгнан или утеснен каким-либо образом, иначе как по законному приговору равных ему или по приговору страны». В тексте Петиции обращает на себя внимание тот факт, что оппозиция в противовес абсолютистским притязаниям короны противопоставляет древние, исконные свободы и привилегии, ратует за их восстановление, а не за установление новых. Нуждаясь в средствах, король подписал эту Петицию, вовсе не собираясь ее исполнять. На следующий год Карл I распустил парламент, а многих лидеров парламентской оппозиции арестовал и заключил в Тауэр.

Акт о лучшем обеспечении свободы подданного и о предупреждении заточений за морями (*Habeas corpus act*) был принят английским парламентом в 1679 г. по инициативе партии вигов, находящейся в оппозиции и не без основания опасавшейся усиления королевского произвола и абсолютизма. В этом вопросе вигам удалось заручиться поддержкой парламентской группировки тори, у которых также нашлись мотивы к уточнению данной процедуры.

До издания акта 1679 г. порядок обеспечения неприкосновенности личной свободы страдал следующими недостатками. Во-первых, выдача указа «*Habeas corpus*» предоставлялась на усмотрение судей; во-вторых, она не была связана никаким сроком, отличалась затянутостью и произволом чиновников; в-третьих, применение указа не всегда достигало цели, так как неисполнение предписания суда не влекло за собой ответственности. Издание акта 1679 г. имело своей целью устранение описанных выше недочетов.

Акт «*Habeas corpus ad subjiciendum*» – латинская формула судебного приказа, ею регулировалась особая процедура, основная цель которой заключалась в определении правового положения лица, находящегося под стражей до суда (в предварительном заключении). В соответствии с этим законом любой арестованный мог лично либо через родственников и знакомых обратиться в один из судов Англии с требованием выдать приказ *Habeas corpus*. По получении этого приказа

должностное лицо, в ведении которого находился арестованный, обязано было в течение трех дней доставить его к судье и объяснить причины ареста или заключения. Исключения составляли дела по обвинению в государственной измене или другом тяжком уголовном преступлении. Не распространялось освобождение из тюрьмы, а также на лиц, заключенных туда за долги или по какому-либо иному гражданскому делу.

Вызов и доставка арестованного в суд имели ряд последствий для всех участников процедуры. Отныне чиновники уже не могли творить произвол. За первое нарушение или пренебрежение приказом судьи о доставке личности в суд начальник тюрьмы, надзиратель и всякое другое лицо, под охраной которого находится заключенный, выплачивали штраф 100 фунтов стерлингов в пользу заключенного, а во второй раз – 200 фунтов с отстранением от должности. Неправомерный отказ в выдаче приказа о доставке заключенного в суд влек за собой для каждого в отдельности – канцлера Верховного суда, суда казначейства, судов королевской скамьи, общих тяжб – штраф в сумме 500 фунтов в пользу заключенного.

Лицо, освобожденное из-под стражи по приказу Habeas corpus, нельзя было вновь арестовать до суда и заключить в тюрьму за то же преступление. Запрещалось также переводить задержанного из одной тюрьмы в другую и содержать без суда и следствия в тюрьмах заморских владений Англии.

Акт 1679 г. содержал ряд положений, на основе которых был установлен и вошел в мировую практику принцип справедливого и демократического правосудия: презумпция невиновности, соблюдение законности при задержании, требование быстрого и объективного суда, совершаемого с надлежащей судебной процедурой по месту совершения правонарушения.

Эти положения оказали заметное влияние на развитие законодательства в области прав и свобод человека практически всех стран, в том числе и Беларуси. Сегодня существует ряд международных правовых актов, где закрепляется неприкосновенность личности. Так, Всеобщая декларация прав человека в ст. 3 провозглашает, что «каждый человек имеет право на жизнь, свободу и на личную неприкосновенность», а ст. 9, что «никто не может быть подвергнут произвольному аресту, задержанию или изгнанию».

В Уголовно-процессуальном кодексе Республики Беларусь понятию «неприкосновенность личности» посвящена ст. 11, в которой принцип неприкосновенности личности рассматривается как запрет на ограничение личной свободы человека: «Никто не может быть задержан по

подозрению в совершении преступления либо заключен под стражу, домашний арест в качестве меры пресечения, а также помещен в организацию здравоохранения для производства судебно-психиатрической или иной экспертизы при отсутствии на то законных оснований и в нарушение порядка, предусмотренного настоящим кодексом». Аналогичный принцип зафиксирован в Процессуально-исполнительном кодексе Республики Беларусь об административных правонарушениях (ст. 2.4): «Никто не может быть задержан за совершение административного правонарушения при отсутствии на то законных оснований и в нарушение порядка, установленного настоящим кодексом. Судья, прокурор, орган, ведущий административный процесс, обязаны немедленно освободить всякого незаконно задержанного, административно арестованного свыше срока, предусмотренного законом или постановлением о наложении административного взыскания».

В категории «неприкосновенность» воплощается недопустимость неоправданного незаконного применения насилия над личностью и выражается идея гуманизма. Развитие прав человека – объективный исторический процесс, который и в дальнейшем будет углубляться и расширяться.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Аврамчик Наталья Викторовна – магистрант Академии МВД Республики Беларусь.

Вениосов Александр Владимирович – профессор кафедры теории и истории государства и права Академии МВД Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент.

Вишневский Алексей Федорович – профессор кафедры теории и истории государства и права Академии МВД Республики Беларусь, доктор исторических наук, профессор.

Волков Владимир Александрович – адъюнкт научно-педагогического факультета Академии МВД Республики Беларусь, магистр юридических наук.

Волчкевич Владимир Петрович – магистрант Академии МВД Республики Беларусь.

Гайдельцов Владимир Сергеевич – профессор кафедры теории и истории государства и права Академии МВД Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент.

Головка Ирина Ивановна – доцент кафедры прокурорского надзора и участия прокурора в рассмотрении уголовных, гражданских и арбитражных дел Санкт-Петербургского юридического института (филиала) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, кандидат юридических наук, доцент.

Горбатов Николай Алексеевич – профессор кафедры теории и истории государства и права Академии МВД Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент.

Григорьев Александр Владимирович – старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права Академии МВД Республики Беларусь, кандидат юридических наук.

Гронский Александр Дмитриевич – доцент кафедры гуманитарных дисциплин Белорусского государственного университета информатики и радиоэлектроники, кандидат исторических наук, доцент.

Данилов Виктор Азарьевич – доцент кафедры теории и истории государства и права Академии МВД Республики Беларусь, кандидат исторических наук, доцент.

Жмуровский Александр Сергеевич – доцент кафедры теории и истории государства и права Академии МВД Республики Беларусь, кандидат исторических наук.

Калинин Сергей Артурович – заведующий кафедрой теории и истории государства и права юридического факультета Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент.

Касперович Надежда Сергеевна – курсант следственно-экспертного факультета Академии МВД Республики Беларусь.

Ковкель Наталья Францевна – доцент кафедры теории и истории права Белорусского государственного экономического университета, кандидат юридических наук, доцент.

Козел Александр Александрович – профессор кафедры теории и истории государства и права Академии МВД Республики Беларусь, кандидат философских наук, доцент.

Курилик Виктор Александрович – магистрант Академии МВД Республики Беларусь.

Лапанович Сергей Федорович – доцент кафедры теории истории государства и права Академии МВД Республики Беларусь, кандидат исторических наук, доцент.

Мурашко Александр Иванович – заместитель начальника кафедры теории и истории государства и права Академии МВД Республики Беларусь, кандидат исторических наук.

Павлов Вадим Иванович – начальник кафедры теории и истории государства и права Академии МВД Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент.

Павлова Людмила Владимировна – старший научный сотрудник отдела исследований в области правоохранительной деятельности и осуществления правосудия Института правовых исследований Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь.

Павлющук Сергей Владимирович – заместитель начальника кафедры юридических дисциплин факультета внутренних войск Военной Академии Республики Беларусь.

Первалов Дмитрий Васильевич – заместитель начальника учреждения образования «Центр повышения квалификации руководящих работников и специалистов «Центр специальной подготовки» по научной работе, кандидат юридических наук, доцент.

Савенок Анатолий Леонидович – заведующий кафедрой уголовного права и криминологии Академии МВД Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент.

Саркисова Элла Андреевна – профессор кафедры уголовного права и криминологии Академии МВД Республики Беларусь, кандидат юридических наук, профессор.

Семашко Елена Валентиновна – заместитель руководителя – начальник отдела исследований в области государственного строительства и международного права Института правовых исследований Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент.

Слободчиков Николай Афанасьевич – кандидат юридических наук, доцент.

Сороковик Иван Александрович – доцент кафедры теории и истории государства и права Академии управления при Президенте Республики Беларусь, кандидат исторических наук, доцент.

Сувалов Олег Николаевич – доцент кафедры теории и истории государства и права Академии МВД Республики Беларусь, кандидат исторических наук, доцент.

Хатеневич Татьяна Геннадьевна – заместитель декана юридического факультета ГрГУ им. Я. Купалы, кандидат юридических наук, доцент.

Чешко Владимир Юрьевич – старший преподаватель кафедры юридических дисциплин факультета внутренних войск Военной академии Республики Беларусь, магистр юридических наук.

Шабельцев Сергей Васильевич – доцент кафедры теории и истории государства и права Академии МВД Республики Беларусь, кандидат исторических наук, доцент.

Шаблинская Диана Викторовна – начальник отдела исследований в области правоохранительной деятельности и осуществления правосудия Института правовых исследований Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент.

Шиенок Владимир Петрович – главный научный сотрудник центра современных технологий Научно-исследовательского института трудовых и социальных отношений учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО», доктор юридических наук, профессор.

Юшкевич Александр Николаевич – старший преподаватель кафедры профсоюзной работы и социально-гуманитарных дисциплин учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО».

Научное издание

**МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ
ФОРМИРОВАНИЯ
И ПРАВотВОРЧЕСКОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ
ОСНОВНЫХ ПОНЯТИЙ И КАТЕГОРИЙ
В СФЕРЕ ОХРАНИТЕЛЬНОГО ПРАВА**

Сборник научных трудов

Подписано в печать 16.10.2017. Формат 60×84^{1/16}.
Бумага офсетная. Ризография. Усл. печ. л. 13,72. Уч.-изд. л. 15,17.
Тираж 100 экз. Заказ 302.

Издатель и полиграфическое исполнение:
учреждение образования
«Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь».
Свидетельство о ГРИИРПИ № 1/102 от 02.12.2013.
ЛП № 02330/447 от 18.12.2013.
Пр-т Машерова, 6, 220005, Минск.