

ЛОГИЧЕСКАЯ СТРУКТУРА ПРАВОВОЙ НОРМЫ: РЕТРОСПЕКТИВНЫЙ АНАЛИЗ И СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ ПРОБЛЕМЫ

Маньковский Игорь Александрович, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой частного права, начальник центра частноправовых исследований НИИ ТиСО Международного университета «МИТСО»

Аннотация: в статье проводится сравнительный анализ двух концепций структуры правовой нормы: двухэлементной и трехэлементной; на основании анализа точек зрения дореволюционных российских ученых, ученых советского и постсоветского периода развития юридической науки обосновывается вывод о том, что любая правовая норма независимо от ее отраслевой принадлежности имеет двухэлементную структуру, состоящую из гипотезы и диспозиции.

The summary: in article the comparative analysis of two concepts of structure of the rule of law is carried out: two-element and three-element; on the basis of the analysis of the points of view of pre-revolutionary Russian scientists, the scientific Soviet and Post-Soviet period of development of jurisprudence the conclusion that any rule of law irrespective of its branch accessory has the two-element structure consisting of a hypothesis and a disposition is proved.

Поступила 08.02.2013 г.

Норма права, являясь главным предметом научного познания в рамках юридического позитивизма, имеет ряд признаков, исследование которых позволяет выделить нормы права из ряда других социальных норм, определить место и роль норм права в механизме правового регулирования. При этом следует отметить тот факт, что правовая норма представляет собой специфическую систему, состоящую из нескольких логически связанных между собой элементов, совокупность которых, рассмотренная с точки зрения единства существующих между ними связей, по мнению А.В. Полякова, называется структурой правовой нормы [1, с. 468], под которой, по утверждению Ю.С. Жицинского, «обычно понимается логическая формула, способствующая лучшему пониманию права, в целом, и отдельных правовых норм, ясному их изложению в <...> нормативных правовых актах, правильному применению в жизни» [2, с. 8].

Структура нормы права, согласно утверждению А.Ф. Черданцева, – это способ организации ее содержания <...>» [3, с. 49].

Необходимо отметить тот факт, что термин «норма права» в правоведении используется в двух значениях.

В первом значении термином «норма права» обозначают норму-

предписание, или норму «закона», представляющую собой формально-определенное правило поведения, имеющее представительско-обязывающий характер, отвечающее признаку нормативности и выраженное грамматическими предложениями, размещенными в статьях, пунктах, абзацах и т.д. нормативного правового акта.

Во втором значении термином «норма права» обозначают норму-суждение имплицативного типа, представляющую собой сложное условное логическое умозаключение о поведенческих возможностях субъектов системы права при различных фактических обстоятельствах, возникновение (наступление) которых допускается государством посредством закрепления в нормативных правовых актах норм «закона» (норм-предписаний).

Следует указать на то, что в своем первом значении термин «норма права», точнее, термин «норма закона» используется практической юриспруденцией и представляет собой руководство к действию для практикующих юристов, содержание которого не подлежит научному изучению, не может быть предметом научной дискуссии об его истинности или ложности.

Норма «закона» может оцениваться с точки зрения справедливости или несправедливости, однако результаты такой оценки не могут повлиять на процедуру ее обязательного применения (принуждения к исполнению при помощи аппарата государственного принуждения), которое основано на принципе «*dura lex, sed lex* (суров закон, но он закон)».

Приведенный принцип можно также интерпретировать как «плох закон, но он закон», что, в целом, означает одно и то же, а именно, каково бы ни было содержание нормативного правового акта, его нормы необходимо исполнять во избежание применения государством мер принудительного воздействия, что в полной мере относится к нормативным правовым актам, содержащим нормы публичных отраслей права.

При этом во втором своем значении термин «норма права» используется цивилистической наукой и понимается как логическое умозаключение, являющееся основой для создания различных юридических конструкций о правах и обязанностях субъектов, которые (юридические конструкции) составляют предмет научного изучения, в том числе научной критики, в рамках юридической догматики, на что обращает внимание В.А. Белов [4, с. 96–97].

В силу того, что норма «закона» представляет собой набор символов государственного языка, она объективно не может иметь логическую структуру, состоящую из взаимосвязанных элементов, которая, безусловно, имманентна только логическому суждению имплицативного типа, связывающему между собой определенные фактические об-

стоятельства (юридические факты), которым государство при помощи норм «закона» придает юридическое значение, и те юридические последствия, которые будут иметь место для субъектов вследствие наступления указанных фактических обстоятельств.

Применительно к общественным отношениям, составляющим предмет гражданско-правового регулирования и к гражданскому праву, как совокупности предназначенных для этого правовых средств, следует вести речь, во-первых, о фактических экономических отношениях, складывающихся между субъектами в процессе удовлетворения их материальных потребностей и, во-вторых, о юридических последствиях участия в таких отношениях, а точнее, о юридической оценке государственной властью поведения субъектов. По сути, для любого обывателя первичны не юридические последствия своего поведения в сфере гражданского оборота, а факт поступления в его владение необходимой продукции.

Большинство людей, совершая покупки в организациях розничной торговли или на рынке, вообще не задумывается о юридической составляющей своего поведения и руководствуется исключительно желанием наиболее полного удовлетворения своих материальных потребностей, в связи с чем гражданско-правовые отношения следует рассматривать в двух аспектах, логически связанных между собой.

Во-первых, это фактическое поведение людей (фактическое проявление природных явлений) и, во-вторых, – государственная правовая оценка такого поведения.

Поведение людей (проявление природных явлений) в целях правового опосредования фактических отношений признается юридическим фактом, который влечет государственную правовую оценку. Ничего другого кроме юридических фактов и их правовой оценки со стороны государства применительно к гражданско-правовому опосредованию экономических отношений, по нашему мнению, не существует. Следовательно, можно констатировать тот факт, что норма гражданского права как логическое суждение имплицативного типа служит исключительно для связи фактического поведения людей с предусмотренными государством юридическими последствиями, а норма-предписание, закрепленная в нормативном правовом акте, – для доведения модели юридически значимого поведения, допускаемого или запрещаемого на государственной территории, возможных юридических последствий такого поведения и пределах изменения правового положения участников различных социальных связей, в том числе и экономических.

В соответствии с выводами, сделанными в многочисленных научных исследованиях, проведенных в рамках науки «теория права», в

настоящее время существует две концепции логической структуры правовой нормы: концепция двухэлементной («двухзвенной») структуры и концепция трехэлементной («трехзвенной») структуры правовой нормы.

Согласно концепции двухэлементной структуры правовая норма состоит из гипотезы и диспозиции, а в соответствии с концепцией трехэлементной структуры – из гипотезы, диспозиции и санкции, которые рассматриваются в качестве взаимосвязанных элементов, составляющих логическую структуру правовой нормы.

Следует отметить тот факт, что в настоящее время в теории права преобладающей является концепция трехэлементной структуры правовой нормы, получившая свое развитие в советский период, на что обращают внимание О.С. Иоффе и М.Д. Шаргородский, согласно утверждению которых «по общепринятому в советской юридической литературе мнению всякая правовая норма состоит из трех частей: гипотезы, диспозиции и санкции» [5, с. 152].

Вместе с тем, названные ученые все же отмечают тот факт, что обязательными элементами правовой нормы следует считать только гипотезу и диспозицию [5, с. 160].

Применительно к современному уровню развития юридической науки факт доминирования концепции трехэлементной структуры правовой нормы констатирует А.В. Поляков, согласно утверждению которого «большинство ученых, отдавая дань этатистской традиции правопонимания, отстаивают обязательную трехэлементную структуру правовой нормы» [1, с. 478], концепцию которой в настоящий период развития юридической мысли можно признать доминирующей на территории России и Беларуси. Широкое признание юридической наукой концепции трехэлементной структуры правовой нормы отмечает В.К. Бабаев [6, с. 382], называя в качестве ее авторов С.А. Голунского и М.С. Строговича, приводя получившую распространение точку зрения названных ученых, опубликованную в 1940 г. в учебнике по теории государства и права, согласно которой «в правовой норме содержится прежде всего указание на условие, при котором норма подлежит применению, затем изложение самого правила поведения, наконец, указание на последствия невыполнения этого правила» [7, с. 251]. «В советской литературе это предположение впервые изложили С.А. Голунский и М.С. Строгович в учебнике Теория государства и права. М., 1940. С. 251, и др.», отмечает О.Э. Лейст [8, с. 558], поддерживающий предложенную названными учеными концепцию трехэлементной структуры правовой нормы.

В качестве родоначальника концепции трехэлементной структуры

правовой нормы М.С. Строговича называет В.А. Белов, предполагающий, что основанием разработки такой концепции является тезис В.И. Ленина, согласно которому «право есть ничто без аппарата, способного принуждать к соблюдению норм права» [4, с. 101].

Предположение В.А. Белова, по нашему мнению, не лишено оснований в свете отношения в советский период развития юридической науки к изречениям В.И. Ленина, которые рассматривались как руководство к неукоснительному соблюдению, истинность их содержания не подвергалась сомнению, по сути, признавалась аксиоматичной, и все научные исследования, проводимые в области правоведения, должны были в обязательном порядке опираться на труды В.И. Ленина, что неукоснительно соблюдалось.

Аналогичную точку зрения относительно причины введения в теоретическую науку трехэлементной структуры правовой нормы высказывает А.Ф. Черданцев, согласно утверждению которого С.А. Голунский и М.С. Строгович «очевидно, исходили из того, что, коль скоро существует три термина, обозначающих элементы нормы права, то должно быть и три элемента нормы, а поэтому следует подправить взгляды буржуазных юристов на структуру нормы права» [3, с. 50], что в советский период развития юридической науки, по нашему мнению, было одним из факторов успеха научных работ, но, к сожалению, не имело под собой действительно научного обоснования.

Изложенное подтверждается содержанием ниже приведенных цитат трудов ученых советского периода.

В настоящее время сторонниками концепции трехэлементной структуры правовой нормы являются В.К. Бабаев, А.Б. Венгеров, В.М. Корельский, О.Э. Лейст, В.С. Нерсисянц, В.Д. Перевалова, В.М. Сырых, В.Н. Хропанюк и другие ученые-теоретики.

Несмотря на всеобщее признание концепции трехэлементной структуры правовой нормы, сформированной в советский период и поддерживаемой современными учеными, многие из которых, являясь признанными, все же получили советское юридическое образование, в юридической литературе как советского, так и постсоветского периода, наряду с трехэлементной поддерживается концепция двухэлементной структуры правовой нормы, разработанная учеными досоветского периода и, соответственно, являющаяся исторической первой, на что обращает внимание В.А. Белов, приводя цитату Д.Д. Гримма, опубликованную в книге «Энциклопедия права: Лекции», выпущенной 1895 г. в г. Санкт-Петербурге. Так, согласно утверждению Д.Д. Гримма, «каждая юридическая норма представляет собой условное веление, которое может быть сведено к форме: «если – то». Соответственно с этим в составе каждой юриди-

ческой нормы надо различать два элемента: гипотезу, или предположение, и диспозицию, или распоряжение. Гипотеза, или предположение, определяет условия применения данного правила. Диспозиция, или распоряжение, излагает содержание правила» [9, с. 240]. Аналогичную по содержанию точку зрения высказывает Н.М. Коркунов, согласно утверждению которого «все юридические нормы суть условные правила. Поэтому юридическая норма состоит, естественно, из двух элементов: из определения условий применения правила и изложения самого правила. Первый элемент называется гипотезой, или предположением, второй – диспозицией, или распоряжением» [10, с. 128].

Следовательно, в ряду ученых досоветского периода, поддерживающих концепцию двухэлементной структуры правовой нормы, следует назвать таких, как Д.Д. Grimm, Н.М. Коркунов, Ф.В. Тарановский.

В советский период развития правоведения концепции двухэлементной структуры правовой нормы придерживались С.С. Алексеев, Ю.В. Кудрявцев, С.В. Курылев, Н.П. Томашевский, А.А. Ушаков, А.Ф. Черданцев, Б.В. Шейндлин.

На современном этапе развития юридической науки концепцию двухэлементной структуры правовой нормы поддерживают А.С. Пиголкин, А.Ф. Черданцев, В.А. Белов и некоторые другие ученые. Отдельные ученые и, в частности, В.С. Основин, указывают на то, что «<...> при решении вопроса о структуре <...> правовой нормы нельзя допускать крайностей. Действительно, многие правовые нормы состоят из трех элементов, но из этого нельзя делать вывод, что трехэлементная структура строго обязательна для каждой нормы» [11, с. 40].

Высказанную В.С. Основиным точку зрения поддерживает А.В. Поляков, который считает, что «количество элементов правовой нормы зависит от ее конкретного функционального и ценностного значения в механизме действия права» [1, с. 479].

Анализ содержания названных ранее и других учебных и научных работ по теории права и некоторых указанных выше работ, выполненных в области цивилистической науки, позволяет констатировать тот факт, что применительно к рассматриваемой проблеме дискуссионным остается два вопроса – сколько элементов включает в себя структура правовой нормы как логического суждения имплицативного типа – два или три, и каково предназначение и место санкции в системе права в целом и, гражданского права, – в частности.

Следует указать на то, что разрешение поставленных вопросов имеет исключительно научное значение и не влияет на процедуру применения норм «закона», в том числе содержащих меры принудительного воздействия, которые могут быть применены в определенных случаях

асоциального поведения человека.

Так, вне зависимости от того, какой концепции структуры правовой нормы придерживается тот или иной ученый, во всех научных и учебных юридических источниках, рассматривающих элементы структуры правовой нормы, во-первых, саму структуру называют логической, что указывает на ее связь с наукой «логика», во-вторых, включают в структуру нормы-суждения два ее неизменных элемента: гипотезу и диспозицию, указывая на наличие между ними логической связи, представленной логической имплицативной формулой «если – то», разработанной в рамках науки «логика», и, в-третьих, абсолютно одинаково раскрывают понятие гипотезы и диспозиции.

При этом, рассматривая вопрос о месте и предназначении такого элемента структуры правовой нормы, как санкция, сторонники обеих концепций также идентично определяют ее понятие.

Необходимо отметить тот факт, что сторонники концепции трехэлементной структуры правовой нормы к разработанной логикой имплицативной логической формуле «если – то», воспринятой дореволюционными юристами, добавили в советский период развития юридической науки, на что указывалось выше, окончание «иначе», искусственно получив таким образом трехэлементную структуру правовой нормы «если – то – иначе».

Следует констатировать тот факт, что независимо от подхода к структуре правовой нормы и наличия или отсутствия идеологической подоплеки в обосновании выбранного подхода во всех вышеперечисленных и других литературных источниках как досоветского, так советского и постсоветского периодов общественного развития содержание элементов структуры правовой нормы-суждения определяется, в целом, одинаково, с некоторыми незначительными отличиями, порой существенно меняющими ход дальнейших научных исследований.

Так, *гипотеза* понимается как предположение об условиях применения правила поведения, предусмотренного диспозицией, как условия, при которых применяется норма. По сути, в гипотезе называются те жизненные обстоятельства, именуемые в правоведении юридическими фактами, при наступлении которых у определенных субъектов возникают субъективные права и обязанности, указанные в диспозиции нормы-суждения. Таким образом, гипотеза правовой нормы определяет условия действия ее диспозиции.

Под *диспозицией* в юридической науке понимается правило поведения субъекта в условиях, предусмотренных гипотезой. Применительно к такому пониманию диспозиции правовой нормы следует уточнить, что правило, содержащееся в диспозиции, определяет пере-

чень субъективных прав и обязанностей, которые возникнут у субъектов в случае наступления фактических обстоятельств, предусмотренных гипотезой. По сути, в диспозиции определяются те юридические последствия, которые будут иметь место для субъектов при наступлении жизненных обстоятельств, указанных в гипотезе и именуемых юридическими фактами. При этом под названными диспозицией правовыми последствиями следует рассматривать то правовое положение, которое возникнет (изменится) у конкретного субъекта права в случае наступления фактических обстоятельств, указанных гипотезой правовой нормы.

Вышеизложенное позволяет констатировать тот факт, что на современном этапе развития юридической науки понимание значения таких терминов, как «гипотеза» и «диспозиция», в целом, является абсолютно идентичным тому, как их описывали Д.Д. Grimm, Н.М. Коркунов и другие ученые, работавшие в досоветский период развития юридической науки.

Таким образом, под гипотезой следует понимать первую часть нормы-суждения, определяющую совокупность жизненных обстоятельств (какое-то одно обстоятельство), с наступлением которых государство связывает возможность наступления определенных юридических последствий. Непосредственно указанные в гипотезе нормы-суждения жизненные обстоятельства, получившие связь с предметной деятельностью (бездействием) субъекта, подвергаются государственной оценке, которая находит свое выражение в изменении правового положения субъекта, вызванном распространением в его отношении определенных юридических последствий.

Жизненные обстоятельства, закрепленные в гипотезе правовой нормы-суждения, следует квалифицировать как юридические факты.

Под диспозицией следует понимать вторую часть нормы-суждения, определяющую совокупность юридических последствий, наступление которых государство допускает или навязывает субъекту, в отношении или с участием которого возникли и получили свое развитие предусмотренные гипотезой правовой нормы фактические жизненные обстоятельства (юридические факты).

Вышеизложенное позволяет согласиться с точкой зрения, высказанной А.Ф. Черданцевым, согласно которой «одна часть нормы представляет собой информацию о фактах, с которыми норма права связывает наступление юридических последствий, или, как обычно пишется, указывает на юридические факты. Вторая часть нормы представляет собой информацию о юридических последствиях, наступающих при наличии юридических фактов, очерченных нормой, т.е. указывает на

права и обязанности адресатов нормы. Никаких других юридических последствий нормы права не предусматривают» [3, с. 52].

Аналогичную точку зрения, подтверждающую выдвинутое нами предположение, высказывает В.А. Белов, в соответствии с утверждением которого «часть суждения, открываемая словом «если», содержит сведения о тех фактических обстоятельствах (общественных отношениях), которые подвергаются оценке (являются ее предметом) и называются гипотезой нормы. Часть нормы-суждения, отделяемая словом «то», и содержащая сведения о сути государственно-властной оценки описанных в гипотезе общественных отношений, называется диспозицией нормы» [12, с. 243].

Схожую содержательно точку зрения высказывает видный немецкий цивилист, доктор права Ян Шапп, согласно мнению которого «правовые нормы состоят, как правило, из состава и правового последствия. Тем самым правовая норма имеет структуру «если – то», в которой можно выразить практически любую юридическую норму. Элемент «если» обозначает состав, а элемент «то» – правовое последствие» [13, с. 24].

Санкция рассматривается учеными-теоретиками, придерживающимися концепции трехэлементной структуры правовой нормы, как третий элемент нормы-суждения, определяющий содержание негативной реакции государства на поведение субъекта, не соответствующее модели, предусмотренной в диспозиции правовой нормы. «Санкцией правовой нормы, указывает О.Э. Лейст, называется нормативное определение мер государственного принуждения, применяемых в случае правонарушения и содержащих его итоговую правовую оценку» [14, с. 7].

Если можно согласиться с определением санкции как предусмотренной государством меры принудительного воздействия на человека, итоговой оценки его поведения, то относительно ее места в логической структуре правовой нормы следует возразить.

Точка зрения, согласно которой санкция является неизменным третьим элементом правовой нормы, основывается на преобладающем среди приверженцев концепции трехэлементной структуры правовой нормы понимании ее диспозиции как некоего правила поведения, несоблюдение которого ведет к применению санкции, т.е. третьей обязательной части правовой нормы, без которой правило поведения, закрепленное в диспозиции, останется без исполнения.

При этом в обоснование трехэлементной структуры правовой нормы и, следовательно, необходимости включения в ее состав такого элемента, как санкция, советские ученые указывали на то, что «в условиях социалистической экономики действие закона планомерного развития народного хозяйства требует реального исполнения гражданско-право-

вых обязанностей <...>. Поэтому в советском гражданском праве в принципе недопустима замена исполнения этой обязанности ее суррогатом – возмещением убытков. <...> Ошибочность выводов о двухэлементном строении нормы права, следовательно, вызвана тем, что не учитываются требования закона диалектики о взаимообусловленности явлений действительности применительно к взаимосвязи общественных отношений и регулирующих их норм права» [2, с. 50]. Санкция, утверждает Ю.С. Жицинский, «воспитывает граждан в духе уважения к советскому закону и строгого соблюдения установленных им правовых обязанностей, уважения к правам и интересам других лиц и всего общества в целом. Тем самым санкция служит юридическим средством предотвращения и искоренения правонарушений в советском обществе <...>» [2, с. 44]. «В определении юридических обязанностей санкции играют подсобную <...>, но необходимую роль (без обеспеченности санкцией обязанность перестает быть правовой)», отмечает О.Э. Лейст [14, с. 24].

Из приведенных выше высказываний следует вывод о том, что факт включения в состав правовой нормы ее третьего элемента, именуемого санкцией, и непосредственно сама трехэлементная структура правовой нормы, созданная в советский период развития юридической мысли, не имеют ничего общего с логической формулой, изначально положенной в основу конструкции правовой нормы, а необходимость использования трехэлементной структуры правовой нормы обосновывается исключительно идеями социалистического пути развития. При этом в гражданском праве СССР термин «обязательство» был подменен термином «обязанность», что свойственно административному методу, применяемому в то время в гражданско-правовом регулировании.

Наряду с заменой гражданско-правового обязательства административной обязанностью также было изменено содержание гражданско-правовой ответственности, которая с момента создания гражданского права, как совокупности правовых средств регулирования имущественных отношений, основывалась на полном возмещении причиненных убытков, что имеет место в современных условиях развития гражданского правопорядка.

В отличие от современного периода развития цивилистики в советский период содержание ответственности за нарушение гражданско-правовой «обязанности» заключалось в обязательном применении к социалистическим хозяйственным организациям мер государственного принудительного воздействия вместо возмещения убытков и в принуждении к последующему реальному исполнению обязанностей перед другими социалистическими организациями – контрагентами по договору.

При таком подходе к организации гражданского правопорядка, безусловно, существовала теоретическая возможность обоснования необходимости включения в состав логической структуры правовой нормы третьего элемента, именуемого санкцией, даже вопреки законам логики. Особенно если такое обоснование основывалось на цитатах В.И. Ленина и других апологетов коммунистического способа государственного и общественного устройства, обязательных для использования во всех научных изысканиях.

«Законы, не устанавливающие наказания за их неисполнение, – писал В.И. Ленин, – не дают гарантий исполнения и «не исполняются вовсе, оставаясь пустой бумажкой» [15, с. 127].

В современный период развития юридической науки в целом, и науки гражданского права, – в частности, необходимо учитывать изменившийся путь политического развития и новые подходы общества к коммунистическим идеям, отвергающие навязанные коммунистической партией идеологические принципы общественного устройства, оказавшие в свое время самое непосредственное влияние на развитие юридической науки, построение основанного на ее выводах советского правопорядка и, как следствие, на содержание научных исследований, выполненных советскими учеными. В современный исторический период развития научной мысли необходимо осторожно подходить к советскому юридическому наследию и брать за основу дальнейших научных исследований только такие их результаты, которые свободны от идеологических догм и имеют под собой действительно научное обоснование.

Понимание диспозиции правовой нормы как обязательного для исполнения правила поведения, получившее массовое признание в советский период развития юридической науки, по нашему мнению, не соответствует ее предназначению в логической структуре правовой нормы, приводит к выводу о необходимости наличия в структуре правовой нормы третьего элемента, содержащего меры государственного воздействия, подлежащие применению к лицам, не выполняющим требования правила поведения, содержащегося в диспозиции правовой нормы-суждения. Вместе с тем, на что указывалось выше, под диспозицией следует понимать не обязательное для исполнения правило поведения, нарушение которого ведет к применению санкции, а набор определенных прав и (или) обязанностей, возможное или обязательное применение которых к субъекту, выполнившему условия гипотезы правовой нормы, изменит его правовое положение как участника соответствующих общественных отношений. Кроме того, следует отметить тот факт, что термин «санкция» в первом своем значении раскрывается как «утверждение чего-

либо высшей инстанцией, разрешение» [16, с. 696], из чего следует, что под санкцией можно понимать совокупность разрешенных, санкционированных государством мер воздействия, применение которых является итогом негативной оценки государственной властью поведения субъекта.

Факт применения таких мер и есть закрепленная в диспозиции правовой нормы реакция государства на совершение (несовершение) фактических действий, указанных в диспозиции, направленная на принудительное изменение правового положения субъекта.

Так, разве можно утверждать о том, что первая часть охранительных правовых норм, закрепленных в Особенной части Уголовного кодекса или в Кодексе об административных правонарушениях и называемых в науке уголовного и административного права диспозицией, является правилом поведения. Наоборот, в нормах уголовного и административного права установлен запрет такого поведения, по сути, указаны фактические обстоятельства (юридические факты), в случае наступления которых (совершения предусмотренного нормой деяния) правовое положение лица, совершившего запрещенное деяние, изменится таким образом, как это указано во второй части нормы уголовного или административного права.

Применительно к подходу к понятию и структуре правовой нормы, воспринятому в нашем исследовании, санкцию можно определить как юридическое средство, используемое для психологического понуждения субъектов к поведению, предлагаемому государством, не являющееся самостоятельным элементом логической структуры правовой нормы, размещенное в ее диспозиции. По сути, санкцией следует называть совокупность обязанностей (одну обязанность), которые государственная власть возлагает на лицо, совершившее деяние, запрещенное гипотезой правовой нормы, и заставляет исполнять при помощи аппарата принуждения.

Непосредственно в ходе принудительного исполнения возложенных на лицо обязанностей, именуемых санкцией и закрепленных в диспозиции правовой нормы, изменяется его правовое положение (субъект лишается права собственности на часть своего имущества, приобретает статус лица, осужденного к лишению свободы, лишается правоспособности: права осуществлять предпринимательскую деятельность, права занимать определенные должности, права избирать и быть избранным). Таким образом, по нашему мнению, санкцию следует рассматривать как совокупность допущенных (санкционированных государством) к принудительному применению мер государственного воздействия, которому подвергаются субъекты права, совершившие дея-

ния, запрещенные гипотезой охранительной правовой нормы и содержащихся в диспозиции как элементе правовой нормы-суждения, предназначенном для закрепления содержания государственной юридической оценки поведения субъекта.

Необходимость государственного правового санкционирования применения таких мер обусловлена тем обстоятельством, что принудительные меры, применяемые к человеку в процессе государственного реагирования на поведение субъекта, противны естественным правам человека и в случае их применения лицами, во-первых, не уполномоченными на это государством и, во-вторых, в неустановленных (несанкционированных) государством случаях, факт их применения признается правонарушением и подлежат негативной оценке государственной властью. Так, например, убийство человека является уголовным преступлением, запрещенным к совершению нормой ст. 139 Уголовного кодекса, лишение человека свободы признается преступлением, запрещенным к совершению нормой ст. 183 Уголовного кодекса.

Вместе с тем, лишение человека свободы в качестве меры государственного принудительного воздействия санкционировано государством посредством закрепления такого правила в ст. 57 Уголовного кодекса, а лишение человека жизни, по сути, его убийство – в ст. 59 Уголовного кодекса. Неприкосновенность собственности гарантирована нормами ст. 44 Конституции и, вместе с тем, в соответствии с нормами ст. 61 Уголовного кодекса собственность может быть изъята в принудительном порядке по решению суда в установленных нормами Уголовного кодекса случаях.

При этом изъятие имущества у субъекта помимо его воли в иных (несанкционированных государством) случаях запрещается нормами стст. 205–215 Уголовного кодекса, соответственно, признается уголовным преступлением, совершение которого негативно оценивается государством, что отражено в диспозициях указанных выше правовых норм.

Изложенное выше позволяет сделать обобщающий вывод о том, что термином «санкция» следует называть не третий элемент правовой нормы, а набор разрешенных (санкционированных) к применению мер государственного воздействия, которые противны естественным правам человека, но могут быть применены к нему в установленных государством случаях, определенными государством органами (должностными лицами) и в установленном государством порядке.

Во всех остальных случаях применение таких мер рассматривается как правонарушение, подлежащее негативной государственной оценке.

Например, из фактического владения субъекта гражданского права помимо его воли выбыл велосипед, который изъяли из принадлежаще-

го субъекту гаража. Впоследствии собственник велосипеда обнаружил его в фактическом владении другого лица, купившего велосипед у входа в продовольственный магазин. Исходя из обстоятельств приобретения велосипеда, его фактического владельца можно признать незаконным недобросовестным владельцем. При этом не владеющий велосипедом собственник может вернуть велосипед в свое фактическое владение только одним путем, посредством использования такого средства защиты, как виндикационный иск. Если же собственник изымет принадлежащий ему на праве собственности велосипед другим способом, совершит кражу, отберет велосипед с применением физической силы и т.п., он сам будет привлечен к юридической ответственности соответствующего вида.

На убедительность предлагаемого нами подхода косвенно указывает сторонник трехэлементной концепции структуры правовой нормы О.Э. Лейст, согласно утверждению которого санкция, в определенном аспекте, становится диспозицией, и это не противоречит тому, что она (санкция) – атрибут правовой нормы. «Противоречия нет, так как пока санкция выступает как угроза (на случай правонарушения), она ни для кого не является диспозицией: ею она становится при решении дела о конкретном правонарушении» [14, с. 19].

На основании высказывания О.Э. Лейста можно сделать вывод о том, что санкция, в первую очередь, служит для оказания психологического воздействия на субъектов системы права, выступая, согласно утверждению О.Э. Лейста, «как угроза (на случай правонарушения)» и, следовательно, направлена на превенцию совершения запрещенных деяний, на предупреждение потенциальных правонарушителей о содержании негативной оценки государства и пределах изменения правового положения субъекта в случае нарушения установленного запрета.

При этом в случае разрешения дела о конкретном правонарушении санкция, согласно точке зрения О.Э. Лейста, становится диспозицией правовой нормы.

Таким образом, О.Э. Лейст, считая структуру правовой нормы трехэлементной, все же указывает на то, что санкция трансформируется в диспозицию в тот момент, когда предусмотренные ей меры воздействия необходимо применить к конкретному правонарушителю.

В описанных О.Э. Лейстом метаморфозах, которые, по его мнению, должны произойти с санкцией, необходимость отсутствует, если признать искусственность концепции трехэлементной структуры правовой нормы и констатировать тот факт, что гипотезой является модель разрешенного или запрещенного государством поведения, а диспозицией – совокупность позитивных или негативных правовых последствий такого поведе-

ния, применение которых к субъекту санкционировано государством.

На искусственность трехэлементной структуры правовой нормы, ее несоответствие действительному содержанию норм права косвенно указывает Р.З. Лившиц, согласно утверждению которого структура правовой нормы «включает согласно принятому пониманию три части: диспозицию, гипотезу и санкцию. По этой классической схеме, продолжает Р.З. Лившиц, правовая норма должна выглядеть примерно так: если имеют место какие-то обстоятельства (гипотеза), то участники отношений должны поступать так-то и так-то (диспозиция), в противном случае они подлежат такой-то ответственности (санкция). Но в законодательной практике нормы, построенные по этой классической схеме, почти не встречаются» [17, с. 104].

Если применительно к нормам уголовного или административного права наличие санкции как третьего элемента правовой нормы все же можно каким-то образом обосновать, указывая на бездейственность охранительных норм, без наличия санкции, на то, что без действенных мер принуждения невозможно заставить субъектов системы права воздерживаться от деяний, запрещенных нормами уголовного права, то применительно к нормам гражданского права все эти доводы являются абсолютно безосновательными, особенно после изменения политического курса государственного развития, изменения принципов осуществления экономической деятельности, допуска к ее осуществлению частных субъектов. В современных условиях экономического развития гражданский правопорядок допускает значительную самостоятельность субъектов в моделировании своих взаимоотношений и предусматривает исключительно имущественные меры гражданско-правовой ответственности, которые, во-первых, носят компенсационно-восстановительный характер, а, во-вторых, подлежат применению только на основании свободно сформированного и добровольно выраженного во вне волеизъявления второй стороны правоотношения, права и законные интересы которой нарушены.

Вряд ли можно именовать санкцией обязанность лица вернуть другой стороне правоотношения денежные средства, которые это лицо было обязано заплатить при нормальном развитии гражданского правоотношения, или восстановить своими силами испорченное имущество, или компенсировать имущественные потери, причиненные второй стороне в результате действий (бездействия) ее контрагента. Вне всякого сомнения, возмещение причиненных убытков, восстановление правового положения лица, существовавшее до нарушения его прав и законных интересов, удержание как мера оперативного реагирования на поведение субъекта, не соответствующее условиям договорного

обязательства, применение к недобросовестной стороне гражданско-правового отношения зачетной и даже штрафной неустойки носят исключительно компенсационный характер и направлены на восстановление правового положения участников экономической деятельности, которое должно было существовать при нормальном развитии гражданско-правовых отношений.

В отличие от мер гражданско-правового воздействия, применяемых на основании решения, принятого частным лицом, меры принудительного воздействия, используемые в уголовном или административном праве и именуемые санкцией, применяются специально уполномоченными государственными органами, направлены на принудительное изменение правового положения субъекта, которое при нормальном развитии общественных отношений никогда бы не произошло. Такие меры связаны не с восстановлением правового положения потерпевшего лица, что в принципе невозможно в случае причинения телесного повреждения, убийства, изнасилования, использования рабского труда, вовлечения в занятие проституцией и иных подобных случаях, а используются в качестве государственного возмездия за совершение лицом деяний, запрещенных и признанных государством наиболее общественно опасными.

Изложенное позволяет еще раз констатировать тот факт, что санкция не может быть признана в качестве самостоятельного элемента правовой нормы в целом, и элементом гражданско-правовых норм, – в частности.

Исследуя концепции двухэлементной и трехэлементной структуры правовой нормы, в первую очередь, по нашему мнению, следует исходить из того, что представляет собой правовая норма, структура которой подлежит изучению, и, во вторую очередь, из того, что является основой построения структуры правовой нормы.

Как отмечалось выше, правовая норма, имеющая структуру, т.е. правовая норма-суждение, представляет собой сложное условное логическое суждение имплицативного типа о поведенческих возможностях субъектов системы права и их государственной оценке, выраженной в возможности наступления положительных или отрицательных для субъекта последствий юридического и фактического свойства.

Такой подход к пониманию нормы-суждения поддерживается представителями двух концепций.

Впрочем, следует отметить тот факт, что разграничение правовых норм на нормы-предписания и нормы суждения проводится не всеми учеными-правоведами. Отсутствие такого разграничения, по нашему мнению, принижает значимость исследования правовых норм, лишает

его существенной информации, необходимой как для будущего юриста-практика, так и для будущего ученого-правоведа, которые в своей дальнейшей деятельности должны не только уметь применять нормы-предписания, соединять их отдельные части в единые правила, определяющие субъективные права и обязанности в конкретном правоотношении, что особенно важно для гражданско-правовых отношений, но и проводить научные исследования нормативного материала с целью дальнейшего совершенствования системы права.

Представителями двух концепций не отрицается тот факт, что в основу построения структуры правовой нормы положена логическая импликация, понимаемая И.И. Дубининым как сложное высказывание, состоящее из простых, соединенное между собой логическим союзом «если..., то» [18, с. 125].

Таким образом, имплекативное суждение, именуемое в логике сложным и условным, состоит из двух простых суждений – двух частей. Согласно утверждению В.И. Бартона, «часть со словом «если» называется основанием, или антецедентом, а часть со словом «то» – следствием, или консеквентом» [19, с. 91].

На основании приведенного утверждения можно сделать вывод о том, что поведенческие возможности субъекта и результат их государственной оценки взаимообусловлены и логично следуют друг за другом. В начале поведение субъекта, после – его государственная оценка, что не отрицается представителями как концепции двухэлементной, так и концепции трехэлементной структуры правовой нормы, и находит свое подтверждение в высказываниях представителей науки «логика».

Так, В.И. Кириллов и А.С. Старченко утверждают о том, что «в условном суждении антецедент выполняет функцию фактического или логического основания, обуславливающего принятие в консеквенте соответствующего следствия» [20, с. 83]. Такой подход, безусловно, характерен для конструкции норм-суждений, в которых вторая часть, именуемая диспозицией, следует из первой части, именуемой гипотезой, обусловлена ею.

Указанная взаимообусловленность двух частей правовой нормы-суждения свидетельствует о влиянии логических конструкций и, в частности, конструкции имплекативного (условного) суждения, на структуру правовой нормы, называемую в правоведении логической, что также подчеркивает ее связь с логическими формами.

Связь структуры правовой нормы с логическими формами констатирует Н.М. Коркунов, согласно утверждению которого «юридическая норма выполняет роль большой посылки; данное фактическое отношение людей, выражающее столкновение регулируемых нормой интере-

сов, – роль малой посылки, а определение соответствующих прав и обязанностей есть заключение» [10, с. 122]. Связь структуры правовой нормы с логическими формами подтверждают В.И. Кириллов и А.С. Старченко, согласно точке зрения которых «в форме условных суждений в языке могут быть представлены такие виды объективных связей, как <...> правовые <...>» [20, с. 83].

Все вышеизложенное позволяет констатировать тот факт, что структура правовой нормы-суждения суть условная логическая форма, именуемая импликацией, где гипотеза является антецедентом (основанием (причиной)), а диспозиция – консеквентом, или следствием.

Приведенные выше подходы к созданию логических форм и указание на то, что к объективным правовым связям применяется только одна из них, а именно, сложное условное суждение импликативного типа, позволяют утверждать о том, что правовая норма-суждение, структура которой, безусловно, основана на логической импликации, состоит из двух простых суждений, двух элементов – основания (антецедента) и следствия (консеквента), получивших в юриспруденции название гипотезы и диспозиции. В качестве основания (гипотезы правовой нормы), по нашему мнению, могут выступать как модели разрешенного (положительного) поведения, предусмотренные, например, нормами гражданского права, так и модели запрещенного (асоциального) поведения, предусмотренные, например, нормами уголовного права, что обусловлено общим предназначением правовых норм, входящих как в отрасли публичного, так и в отрасли частного права, состоящим в создании наиболее благоприятных, с точки зрения государства, условий взаимодействия людей в различных сферах социальной жизни.

Содержание гипотезы (основания), по нашему мнению, зависит от социального предназначения соответствующей отрасли права, в целом, и отдельных норм (их групп), – в частности. Так, например, уголовное право как правовая отрасль предназначено для доведения до сведения физических лиц, во-первых, перечня деяний, совершение которых на государственной территории подлежит максимальной негативной оценке со стороны государства как наиболее общественно опасных и, во-вторых, перечня мер государственного воздействия, которые могут быть применены к лицам, совершившим деяния, описанные нормами уголовного права.

Причем указанные меры сформулированы таким образом, чтобы оказать наибольшее психологическое воздействие на потенциальных нарушителей государственных запретов.

В соответствии с предназначением уголовного права сформулированы гипотезы уголовно-правовых норм, содержащих точное описание

общественно опасного деяния, совершение которого запрещается государством под страхом применения мер государственного принудительного воздействия.

Например, гипотеза правовой нормы, закрепленной в ст. 215 Уголовного кодекса, звучит следующим образом: «присвоение в особо крупном размере найденного заведомо чужого имущества или клада».

Формулировка приведенной нормы позволяет однозначно определить содержание запрещенного деяния, рассматриваемого государством в качестве юридического факта, влекущего за собой возникновение обязанности, предусмотренной во второй части правовой нормы, именуемой, исходя из рассмотренной выше логической конструкции правовой нормы, диспозицией. Причем не вызывает сомнения то обстоятельство, что действие, описанное в первой части нормы, закрепленной в ст. 215 Уголовного кодекса, представляет собой не что иное, как юридический факт, который, согласно общеправовой классификации юридических фактов, классифицируется как неправомерное действие. Следовательно, первую часть правовой нормы, закрепленной в ст. 215 Уголовного кодекса, описывающую действие, квалифицируемое в качестве юридического факта, можно признать основанием (антецедентом), т.е. гипотезой правовой нормы, влекущей за собой применение юридических последствий, содержащихся во второй ее части, именуемой диспозицией, что соответствует разработанным наукой «логика» логическим формам.

Аналогичным образом сформулированы гипотезы остальных норм, закрепленных в Особенной части Уголовного кодекса, в Кодексе Республики Беларусь об административных правонарушениях.

В отличие от уголовного права, гражданское право, как базовая отрасль частного права, предназначено для создания наиболее благоприятных правовых условий участия в общественных отношениях, возникающих в процессе производства, обмена и потребления продукции. Посредством норм гражданского права государство предлагает субъектам экономической деятельности наиболее оптимальные, с государственной точки зрения, модели поведения, предоставляя при этом участникам гражданско-правовых отношений юридически обеспеченную возможность самостоятельного моделирования своих правовых связей.

Сообразно с предназначением гражданского права сформулированы гипотезы гражданско-правовых норм. Однако следует отметить то обстоятельство, что конструкция системы гражданского права как отрасли права, и соответственно, конструкция входящих в ее состав норм не позволяют выделить гипотезу так же однозначно, как в нормах уголовного права.

Дело в том, что Уголовное право и, в частности, его Особенная часть построены по принципу: одна статья – одна норма – одно запрещенное деяние и последствия его совершения. Таким образом, в Уголовном праве одной норме-предписанию, как правило, соответствует одна норма-суждение.

В гражданском праве нормы построены по другому принципу.

Так, на процесс приобретения, например, зубной щетки в организации розничной торговли оказывают влияние многие правовые нормы-предписания, которые в совокупности составляют гипотезу одной нормы-суждения. Во-первых, это нормы § 2 главы 30 ГК, во-вторых, в части, не урегулированной указанными нормами, нормы § 1 главы 30 ГК, а также общие нормы, закрепленные в главе 27 ГК.

Кроме того, на процесс приобретения вещи в организации розничной торговли оказывают влияние нормы, закрепленные в специальных нормативных правовых актах.

Все нормы-предписания, в совокупности, составят одну гипотезу (основание) нормы-суждения, т.е. один юридический факт (юридический состав), с которым государство связывает возникновение определенной совокупности прав у покупателя и определенной совокупности обязанностей, корреспондирующих правам покупателя, у продавца. Права и обязанности продавца и покупателя, в свою очередь, составляют диспозицию соответствующей нормы-суждения, содержащуюся также в разных нормах-предписаниях, закрепленных в ГК и иных нормативных правовых актах системы гражданского законодательства.

Сложная конструкция построения нормы-суждения, гипотеза которой состоит из большого количества норм-предписаний, последовательно составляющих модель поведения покупателя и модель поведения продавца, лишает нас возможности привести пример гипотезы гражданско-правовой нормы-суждения, как это сделано применительно к нормам уголовного права.

Таким образом, проведенный анализ позволяет сделать вывод о том, что независимо от содержания основания (антецедента) правовой нормы, которое, на что указывалось выше, может содержать как модель разрешенного (предлагаемого государством) поведения, так и модель запрещенного либо необходимого государству поведения, антецедент всегда является первой частью правовой нормы, именуемой гипотезой и содержащей юридический факт (юридический состав), с которыми государство связывает наступление (возможность наступления) положительных или отрицательных юридических последствий для определенного субъекта, которые будут выражены в добровольном либо принудительном изменении его правового положения.

Сделанный нами вывод следует из того, что логической основой любой правовой нормы, безусловно, является сложное условное логическое суждение имплицативного типа, модель которого разработана наукой «логика», а также из того, что данный факт учеными-юристами не оспаривается. При этом логическая импликация имеет устоявшуюся и проверенную временем конструкцию, не предполагающую ее изменение в зависимости от содержания антецедента или консеквента, что в полной мере применимо и к логической структуре правовой нормы, основанной на импликации.

В этой связи следует признать безосновательным подход представителей уголовно-правовой науки к наименованию первой части уголовно-правовой нормы, которую в уголовном праве именуют не гипотезой, а диспозицией, что, соответственно, отразилось на наименовании второй части уголовно-правовой нормы, именуемой не диспозицией, а санкцией. Так, например, Э.А. Саркисова, следуя традиционному для науки уголовного права подходу, определяет диспозицию как «часть нормы, в которой содержится указание на конкретное деяние, признаваемое преступлением, а санкцию – как часть нормы, в которой содержится указание на вид и пределы наказания, установленного за совершение указанного в диспозиции преступления [21, с. 38].

Очевидным является тот факт, что «<...> указание на конкретное деяние, признаваемое преступлением <...>», представляет собой не что иное, как «фактическое или логическое основание, обуславливающее принятие в консеквенте соответствующего следствия», т.е. гипотезу, на что указывают, например, В.И. Кириллов и А.С. Старченко и, соответственно, не может рассматриваться в качестве диспозиции, которая, согласно утверждению представителей науки «логика», выступает следствием совершения деяния, признаваемого преступлением.

При этом неоспоримым следует признать тот факт, что следствием совершения деяния, именуемого преступлением, с правовой точки зрения, являются меры уголовного наказания, которые обязательно должны быть применены к нарушителю в соответствии с принципом неотвратимости наказания и направлены на изменение правового положения лица, совершившего запрещенное деяние. Также следует признать тот факт, что в логической импликации в качестве следствия выступает вторая часть правовой нормы, именуемая консеквентом, или диспозицией.

Изложенное позволяет предположить, что вторую часть уголовно-правовых норм, которые, также как и нормы других отраслей права, построены на основе сложного логического суждения имплицативного типа, следует называть не санкцией, как это принято в науке уголовного права, а диспозицией, на что указывалось выше.

Именно такой подход в наибольшей степени соответствует логическим конструкциям и позволяет унифицировано подходить к логической структуре правовой нормы в рамках всей системы права.

В зависимости от содержания гипотезы (основания) в качестве диспозиции (следствия) правовой нормы может выступать либо перечень положительных субъективных прав и обязанностей, приобретаемых субъектом гражданского права в случае социально допустимого поведения, либо перечень мер государственного принуждения (обязанностей отрицательного свойства), которые, будучи санкционированы государством, неизменно должны быть применены к лицу, совершившему социально недопустимое деяние, обязанному под принуждением претерпеть предусмотренные диспозицией правовой нормы меры государственного воздействия, применяемые к субъекту в рамках возлагаемой на него юридической ответственности. При этом под юридической ответственностью следует понимать возлагаемую на правонарушителя субъективную обязанность претерпеть предусмотренные диспозицией правовой нормы, санкционированные государством и принудительно применяемые неблагоприятные последствия совершенного деяния морального (предупреждение, ограничение правоспособности), физического (ограничение свободы, лишение свободы, смертная казнь и др.) или имущественного (штраф, конфискация) свойства, направленные на изменение правового положения виновного лица, в пределах, соразмерных вреду, причиненному охраняемым общественным отношениям, и соответствующие социальным качествам нарушителя.

Санкцией, применительно к изложенному выше определению понятия «юридическая ответственность», следует именовать содержание применяемых государством мер принудительного воздействия.

Норма права, отмечает А.Ф. Черданцев, «<...> складывается из двух взаимосвязанных частей. Первая часть описывает в обобщенном плане ситуацию, условия, факты, на которые распространяется ее действие. Вторая часть указывает на юридические последствия <...>, наступающие при наличии условий, указанных в первой части» [22, с. 214].

Указывая исключительно на двухэлементную структуру правовой нормы и отмечая тот факт, что «трехчленная структура – это структура нормы, реально не существующей, созданной путем искусственного соединения двух норм – регулятивной и охранительной», А.Ф. Черданцев, также как и представители уголовно-правовой науки, классифицирует правовые нормы на регулятивные и охранительные, отмечая, что в регулятивных нормах их части называются гипотезой и диспозицией, а в охранительных – диспозицией и санкцией [22, с. 214]. Позицию А.Ф. Черданцева разделяет А.С. Пиголкин, который также на-

стаивает на двухэлементной структуре правовой нормы и поддерживает утверждение, согласно которому регулятивные нормы состоят из гипотезы и диспозиции, а охранительные – из диспозиции и санкции [23, с. 156].

Таким образом, подмену названия элементов правовой нормы, являющуюся, по нашему мнению, необоснованной, проводят не только представители уголовно-правовой науки, но и науки «теория права».

Соглашаясь с точкой зрения названных ученых о двухэлементной структуре правовой нормы, следует возразить относительно поддерживаемого ими названия ее частей. По нашему мнению, независимо от классификации правовых норм на регулятивные и охранительные и, следовательно, их предназначения в механизме правового регулирования, логическая структура правовой нормы и, соответственно, названия ее элементов должны оставаться неизменными.

Изменяется лишь наполняющее такие элементы содержание – либо разрешенная модель поведения и его позитивная государственная оценка, выраженная в необходимом субъекту изменении его правового положения, либо запрещенная модель поведения и его негативная государственная оценка, выраженная в принудительном изменении правового положения субъекта в сторону ухудшения по сравнению со стандартно допускаемым государством. При этом классификацию правовых норм на регулятивные и охранительные следует проводить исключительно по содержанию их гипотезы и диспозиции.

Закрепленная в правовой норме модель разрешенного поведения и положительные юридические последствия такого поведения указывают на то, что норма является регулятивной, а модель запрещенного поведения и его негативные последствия (негативная оценка такого поведения государством) указывают на то, что норма является охранительной.

Таким образом, изложенное позволяет сделать вывод о том, что все правовые нормы-суждения, безотносительно их отраслевой принадлежности, состоят из двух элементов, что соответствует структуре используемого при их построении сложного условного логического суждения имплицативного типа, построенного по модели «если – то», которое «учеными всего мира <...> составляется из двух элементов – 1) основания, или антецедента <...> суждения и 2) следствия, или консеквента суждения. Суждения типа «если – то – иначе санкция», на что обращает внимание В.А. Белов, науке логики незнакомы, поскольку таковое представляет собой объединение элементов двух различных имплицативных суждений <...>» [12, с. 242–243]. «Из четырех элементов двух норм, отмечает Н.П. Томашевский, искусственно конструируются три элемента одной нормы, так как оба элемента второй нормы

(гипотеза и диспозиция) искусственно превращаются в санкцию первой нормы» [24, с. 219].

На основании изложенного можно сделать вывод о том, что анализ правовых норм-предписаний, закрепленных в Гражданском кодексе, Уголовном кодексе, Кодексе об административных правонарушениях и иных норм-предписаний, показывает, что все они, как правило, имеют двухэлементную структуру.

Сделанный нами вывод подтверждается даже тогда, когда одна норма-суждение составляется из нескольких и даже из многих норм-предписаний, закрепленных в разных статьях нормативного правового акта, что особенно ярко выражено в системе гражданско-правовых норм.

В заключение следует привести высказывание А.Ф. Черданцева, согласно которому «учение о двухчленной норме исходит из того, что отдельная норма – это часть системы, она регулирует общественные отношения во взаимосвязи с другими нормами. По этому учению норма права с логико-языковой точки зрения – это высказывание, мысль о должном или возможном поведении, выраженное во вне с помощью языка» [3, с. 51].

«Учение о двухчленной структуре, продолжает А.Ф. Черданцев, просто, естественно, удобно, не вызывает затруднений у истолкователя нормы, ибо соответствует реальным нормам права» [3, с. 52].

Список использованных источников

1. Поляков, А.В. Общая теория права : Курс лекций / А.В.Поляков. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 642 с.
2. Жидинский, Ю.С. Санкция нормы советского гражданского права / Ю.С.Жидинский. – Воронеж : Изд-во ВГУ, 1968. – 123 с.
3. Черданцев, А.Ф. Толкование права и договора / А.Ф.Черданцев. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2003. – 381 с.
4. Гражданское право : актуальные проблемы теории и практики / В.А.Белов [и др.] ; под ред. В.А.Белова. – М. : Юрайт-Издат, 2007. – 993 с.
5. Иоффе, О.С. Вопросы теории права / О.С.Иоффе, М.Д.Шаргородский. – М. : Юрид. лит., 1961. – 381 с.
6. Теория государства и права : учебник / В.К.Бабаев [и др.] ; под ред. В.К.Бабаева. – М. : Юристъ, 2002. – 592 с.
7. Голунский, С.А. Конспект лекций по курсу теории государства и права / С.А.Голунский, М.С.Строгович. – М. : Академия, 1940. – 144 с.
8. Проблемы теории государства и права : учеб. пособ. / М.Н.Марченко [и др.] ; под ред. М.Н.Марченко. – М. : Юристъ, 2001. – 656 с.
9. Grimm, D.D. Энциклопедия права : Лекции Д.Д.Гримм. – СПб., 1895. – 238 с.
10. Коркунов, Н.М. Лекции по общей теории права : в 4-х кн. (по изданию 1914 г.) / Н.М.Коркунов. – М. : Статут, 2003. – Кн. 2: Объективная и субъективная сторона права. – 430 с.
11. Основин, В.С. Нормы советского государственного права / В.С.Основин. – М., 1963. – 110 с.
12. Белов, В.А. Гражданское право : Общая часть : учебник / В.А.Белов. – М. :

Юрайт, 2011. – Т. 1: Введение в гражданское право. – 521 с.

13. Шапп, Я. Система германского гражданского права : учебник / Я.Шапп ; пер. с нем. С.В.Королева. – М. : Междунар. отношения, 2006. – 360 с.

14. Лейст, О.Э. Санкции и ответственность по советскому праву. Теоретические проблемы / О.Э.Лейст. – М. : Изд-во МГУ, 1981. – 240 с.

15. Лазарев, В.В. Применение советского права / В.В.Лазарев. – Казань : Изд-во Казанского ун-та, 1972. – 200 с.

16. Ожегов, С.И. Толковый словарь русского языка / С.И.Ожегов, Н.Ю.Шведова ; РАН, Ин-т русского языка им. В.В.Виноградова. – 4-е изд., доп. – М. : Азбуковник, 1999. – 944 с.

17. Лившиц, Р.З. Теория права / Р.З. ившиц. – М. : БЕК, 1994. – 224 с.

18. Логика : учеб. пособ. / В.Ф.Берков [и др.] ; под ред. В.Ф.Беркова. – Минск : Выш. шк., 1994. – 296 с.

19. Бартон, В.И. Логика : учеб. пособ. / В.И.Бартон. – Минск : Новое знание, 2001. – 333 с.

20. Кириллов, В.И. Логика : учебник / В.И.Кириллов, А.А.Старченко. – 5-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 1998. – 254 с.

21. Саркисова, Э.А. Уголовное право : Общая часть : учеб. пособ. / Э.А.Саркисова. – Минск : Тесей, 2005. – 590 с.

22. Черданцев, А.Ф. Теория государства и права : учебник / А.Ф.Черданцев. – М. : Юрайт-М, 2001. – 432 с.

23. Общая теории права : учебник / А.С.Пиголкин [и др.] ; под ред. А.С.Пиголкина. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : МГТУ им. Н.Э. Баумана, 1996. – 384 с.

24. Томашевский, Н.П. О структуре правовой нормы и классификации ее элементов / Н.П.Томашевский // Вопросы общей теории советского права : Сб. статей. – М., 1960.

РЕАЛИЗАЦИЯ СУЩНОСТНОГО НАЗНАЧЕНИЯ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ФОРМЫ

(на примере хозяйственного процесса Украины и Республики Беларусь)

Талыкин Евгений Анатольевич, кандидат юридических наук, доцент кафедры хозяйственного права Восточноукраинского национального университета имени Владимира Даля, г. Луганск

Аннотация: Статья посвящена реализации сущностного назначения хозяйственной процессуальной формы на примере хозяйственного процесса Украины и Республики Беларусь. Анализируются нормативные и законодательные положения в сфере целевых установок хозяйственного процесса. На основании исследования получает развитие характеристика хозяйственной процессуальной формы в плоскости ценностных ориентиров взаимодействия с содержанием процессуальной деятельности.

The summary: The article is devoted to the realization of the essential purpose of economic procedural form as an example of the economic process in Ukraine and Belarus. The author analyzes the regulatory and legislative provisions in the field of targets in the economic process. Based on the study develops an economic characteristic of the form of action in the plane of values-based interaction with the content of procedural activities.

Поступила 08.03.2013 г.

Судебный порядок разрешения конфликтов в сфере хозяйствования является общепризнанным стандартом стабильности экономики. Значение судебной власти в сфере хозяйствования трудно переоценить. Однако процесс реализации судебной власти в экономических отношениях является сложным явлением не только правового, но и политического, социального, идеологического характера. Составляющие эффективности функционирования суда имеют различную природу, но важнейшей предпосылкой является наличие целостной и согласованной концепции хозяйственного судопроизводства. Отправление правосудия в русле последовательного воплощения единства нормативных, практических и теоретических основ создает надежную базу для достижения истинной справедливости в судебных решениях и утверждении судебной власти в качестве независимой, авторитетной и действующей силы.

Поэтому проблемы процессуальной формы рассмотрения и разрешения экономических споров привлекают внимание как ученых так и практиков. Особый интерес, связанный с потенциалом получения весомых результатов, по нашему мнению, представляют исследования в плоскости анализа практики решения сходных задач в различных государствах. Сравнение позволяет приблизиться к разделению сущност-

ной основы проблемы и обусловленных этим черт ее разрешения с субъективными подходами и случайными решениями. Практика воплощения различных подходов законодателя к нормативному регулированию аналогичных отношений дает возможность оценить преимущества и недостатки, выявить причины существования проблем и отметить тенденции их преодоления.

Поэтому небезынтересным представляется обращение к сравнительному исследованию процессуальной формы разрешения хозяйственных споров в Республике Беларусь и Украине. При этом общей для Беларуси и для Украины является традиция дуализма судебной системы (деление ее на общие и хозяйственные суды, функционирующие независимо друг от друга) и дуализм процессуального законодательства [1, с. 110]. Вместе с тем, отличным от украинского опыта является действие кодифицированного акта в сфере судоустройства – «Кодекса о судоустройстве и статусе судей» от 29 июня 2006 года, а также значительная расширенная компетенция хозяйственных судов, которые рассматривают не только иски о банкротстве, но и дела об установлении фактов, имеющих юридическое значение в сфере хозяйственной (экономической) деятельности, о защите деловой репутации в указанной сфере, по жалобам на нотариальные действия или отказ в их совершении; дела об административных правонарушениях в экономической сфере [2, с. 304]. Наука хозяйственного процесса уделяет достаточно внимания указанным объектам исследования, в том числе и в некоторых аспектах сравнения. В частности, следует назвать работы таких ученых, как С.В. Васильев, С.Ф. Демченко, В.С. Каменков, И.Н. Колядко, М.И. Пастухов и многих других. Вместе с тем, многогранность проблемы указывает на различные плоскости ее реализации. Одним из актуальных вопросов, привлекающих внимание в русле избранного направления научной мысли, видится функционально-целевое назначение хозяйственной процессуальной формы.

Выбор цели статьи не является случайным или ситуативным. Основу доктрины хозяйственного судопроизводства составляет понятие хозяйственной процессуальной формы. От определения его места в структуре процесса и содержательного наполнения зависит плоскость реализации рассматриваемого явления, его объем, характеристики и структура. Четкое и последовательное разделение хозяйственной процессуальной формы со смежными понятиями не только указывает на область исследования, но и позволяет наиболее точно выделить направления, способы и формы оптимизации последней. В философии признано, что сущность объектов, созданных человеком, находится,

прежде всего, в их назначении [3, с. 121].

С учетом изложенного определяем цель статьи как анализ реализации функционально-целевого назначения хозяйственной процессуальной формы в хозяйственном процессе Украины и Республики Беларусь.

Исходные данные для установления сущностного назначения хозяйственной процессуальной формы заключаются в установлении соотношения с понятием хозяйственного процесса. Спектр научных позиций относительно названного вопроса отличается обширностью: от полного отождествления [4, с. 14] до выделения в рамках процесса процессуальной формы наряду с рядом других составляющих [5, с. 96–99]. Однако категорических и определенных выводов в литературе сделано немного, в основном, позиция авторов следует из предложенных ими определений. Полагаем, что такой подход недостаточно полно удовлетворяет потребностям науки и практики, а соотношение хозяйственного процесса и хозяйственной процессуальной формы требует конкретизации.

Наиболее адекватна к процессуальным реалиям, по нашему мнению, позиция, основанная на разделении общей категории – хозяйственного процесса – на составляющие, отображающие две ее качественно своеобразные стороны – процессуальную форму и содержание процессуальной деятельности. Существенной посылкой формирования структуры хозяйственного процесса мы считаем наличие наряду с процессуальной формой содержания как составляющей, не охватываемой объемом последней.

Сосуществование в рамках процесса двух его составляющих основано, прежде всего, на качественном своеобразии каждой из них, которое имеет совершенно различные проявления, и, соответственно, требует дифференцированных подходов к регулированию, исследованию и оценке. В то же время, обе составляющие находятся в неразрывном диалектическом единстве, поэтому наиболее верно отражает их соотношение взаимосвязь двух сторон одного целого. Невозможность существования одной стороны без обязательного наличия другой, абстрактность и умозрительность разделения в научно-практических целях указывают на допустимость предварительного вывода.

Взяв за основу систему взаимодействия в формате процессуальная форма – содержание процессуальной деятельности, следует определиться с направлениями и объектами влияния. Хозяйственный процесс, будучи слагаемым из двух указанных явлений, призван удовлетворять определенные общественные нужды, реализовывать имеющееся у него предназначение. Процессуальная форма – результат исторического развития, совершенствования процесса, достижение опре-

деленного этапа его формирования. Ее существование обусловлено определенными причинами и потребностями. Форма не нужна сама по себе, она является средством обеспечения качества процесса. Следовательно, процессуальная форма как сторона процесса оказывает воздействие определенного рода на другую сторону (содержание процессуальной деятельности) с тем, чтобы равнодействующая этих двух составляющих создавала ожидаемый социальный эффект. В науке традиционно направленное воздействие связывается с понятием функции [6, с. 94], поэтому допустимо говорить о функциональном воздействии процессуальной формы на содержание процессуальной деятельности.

Назначение процессуальной формы реализуется в русле влияния на содержание процессуальной деятельности для достижения определенных социальных стандартов судебной деятельности, ожидаемых обществом. В свою очередь, роль хозяйственного процесса в общественных отношениях находит отображение через категории «цели» и «задачи». Уяснение содержания указанных ориентиров непосредственно определяет подход к определению характера функционального воздействия хозяйственной процессуальной формы.

Следует отметить, что вопрос цели и задач в хозяйственном процессе является дискуссионным. Обратившись к законодательству, отметим, что ХПК Украины не содержит норм, освещающих цели и задачи хозяйственного процесса. Об общих задачах судов говорит ст. 2 Закона Украины «О судоустройстве»: осуществление правосудия на основе верховенства права, обеспечение каждому права на справедливый суд и уважение к другим правам, гарантированным Конституцией и законами Украины, а также международными договорами Украины.

Статья 6 Кодекса о судоустройстве и статусе судей Республики Беларусь говорит о том, что суды призваны защищать гарантированные Конституцией Республики Беларусь и другими актами законодательства личные права и свободы, социально-экономические и политические права граждан, конституционный строй Республики Беларусь, государственные и общественные интересы, права организаций, индивидуальных предпринимателей, а также обеспечивать правильное применение законодательства при осуществлении правосудия, способствовать укреплению законности и предупреждению правонарушений.

В соответствии со ст. 3 ХПК Республики Беларусь целями судопроизводства в хозяйственных судах являются: обеспечение законного разрешения споров, возникающих при осуществлении предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности, в возможно короткие сроки в пределах, установленных законодательными актами; справедливое судебное разбирательство компетентным, неза-

висимым и беспристрастным судом. Статья 4 ХПК Республики Беларусь устанавливает задачи судопроизводства, которыми названы:

- правильное и своевременное рассмотрение хозяйственными судами дел;

- защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, а также прав и законных интересов Республики Беларусь, административно-территориальных единиц Республики Беларусь, государственных органов, органов местного управления и самоуправления, иных органов и должностных лиц в указанной сфере, а в случаях, предусмотренных законодательными актами, – организаций, не являющихся юридическими лицами, и граждан;

- содействие укреплению законности и предупреждению правонарушений в сфере предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности;

- исполнение установленных настоящим Кодексом и иными законодательными актами о судопроизводстве в хозяйственных судах судебных постановлений и актов иных органов;

- содействие становлению и совершенствованию партнерских деловых отношений, достижению примирения сторон, формированию обычаев и этики делового оборота;

- укрепление авторитета судебной власти.

Даже простое цитирование законодательных формулировок порождает значительное количество вопросов. Прежде всего, обращает на себя внимание кардинально различный подход к адресату задач (целей): в украинском законодательстве говорится о суде как субъекте реализации задач, белорусское законодательство адресует аналогичные предписания судопроизводству. В этой связи стоит отметить замечание С.Л. Дегтярева, со ссылкой на А.Ф. Козлова [7, с. 249], о том, что задачи можно ставить перед субъектами, на которых возложено их исполнение [8, с. 62].

Аналогичный подход косвенно реализован В.С. Каменковым, в утверждении о том, что каждый государственный и иной орган, осуществляя возложенные на него задачи, должен действовать строго в пределах его компетенции, предоставленных ему актами законодательства полномочий [9, с. 149].

Второй момент, заслуживающий внимания – это разделение целей и задач, конкретное содержательное наполнение указанных категорий. В науке высказаны различные мнения. Некоторые авторы отождествляют цели и задачи, не усматривая в терминах существенной разницы [10, с. 8]. В этой связи показательно утверждение В.В. Яркова о том,

что задачи судопроизводства в арбитражных судах в итоге направлены на обеспечение судебной защиты как конечной цели правосудия и результата функционирования судебной системы [11, с. 2].

Автором одного из фундаментальных современных исследований целей и задач в процессуальном праве, эти понятия объединены в одну категорию «целевые установки», определяемое как «состояние сознательной устремленности субъекта к активным действиям, направленным на достижение заранее определенного и желаемого им результата» [10, с. 8]. Однако нам более импонирует позиция разделения целей и задач, аргументированная И.М. Зайцевым, Н.В. Ченцовым и другими авторами [12, с. 15].

Заслуживает внимания конкретизация рассматриваемых понятий в работах М.А. Плюхиной, которая полагает, что различие целей и задач проявляется и в том, что в цели воплощается и само высокое предназначение правосудия, то, для чего оно необходимо и существует, а в задачах правосудия заложено то, как, каким образом, способом должно воплощаться заложенное предназначение – путем правильного и своевременного рассмотрения и разрешения гражданских дел. То есть, говоря иными словами, задачи имеют более близкую, тактическую направленность, цели же – это стратегия процесса [13, с. 33–34]. Различие целей и задач подчеркивает то обстоятельство, что цель – абстрактно-идеальна, задачи – конкретны и реальны; цель абсолютна и независима в системе процесса, задачи относительны и производны, направлены на достижение цели.

Актуальным является замечание Б.Г. Розовского о том, что в основе системного анализа лежит четкое разграничение цели, подцелей (задач), средств и ресурсов. Цель должна быть одна, и ее нельзя подменять задачами и средствами.

Смешение цели с задачами неизбежно приводит к их конкуренции, внутренней противоречивости системы, что мы и имеем в приведенной интерпретации целей уголовного процесса. Выводы ученого справедливы и для хозяйственного процесса [14, с. 27].

Поддерживая идею отсутствия тождества целей и задач, считаем, что их разделение происходит и в плоскости реализации. Анализ целей судопроизводства в свете судебной власти свидетельствует о высоком социальном предназначении, воплощение которого в жизнь не только не ограничивается рамками отдельно взятого процесса (в частности, хозяйственного), но и выходит за пределы судебных компетенций. Наглядно демонстрирует указанное положение проблема исполнения судебных актов: с одной стороны – в соответствии с общепризнанным в мире подходом, в значительной мере основанном на практике Евро-

пейского суда, исполнение является составляющей частью судебного рассмотрения; с другой стороны – исполнительное производство не может быть однозначно названо стадией хозяйственного процесса и представляет собой процедуру, лишь отчасти основанную на применении судебного контроля. В науке подчеркивается, что результативность деятельности судебных органов, достижение ими конечной цели – реального восстановления нарушенных прав – стали объектом пристального внимания [15, с. 320]. Таким образом, установки, обозначенные как цели судопроизводства (или судов), представляют собой важнейшие социальные ценности, достижение которых не является исключительной компетенцией судебной власти.

Причем речь идет о любой редакции целей судебного процесса, будь-то защита прав и законных интересов, устранение конфликтов в обществе или иные ценности. Конкретная формулировка целей является проблемой, выходящей далеко за рамки хозяйственного процесса, и требует пристального научного внимания. Хотя доминирующей является позиция признания целью судопроизводства (суда) защиты прав и законных интересов, все большее распространение получают альтернативные точки зрения. Так, С.Л. Дегтярев обосновывает в качестве цели устранение правовых конфликтов [8, с. 59–50], а О.Н. Здрок говорит о реализации в современном мире новой концепции судопроизводства, связанной с усилением в теории правосудия компромисса и социального мира в противовес теории правосудия, продиктованного законом и предназначенного конкретному применению норм права [16, с. 253]. Несомненно, что цели, реализуемые хозяйственным процессом, относятся к числу важнейших положений теории судопроизводства и судоустройства, одной из основ общественно-государственного устройства, концептуальной предпосылкой формирования правовой системы и требуют унифицированного подхода при регулировании всех отраслевых процессуальных отношений, что предполагает необходимость серьезных научных работ.

Сходным образом должен решаться вопрос об адресатах и субъектах реализации целей. Мы принимаем во внимание тезис о том, что «цель» как универсальная философская категория представляет собой феномен, являющийся непосредственной характеристикой любого сознательного волевого процесса, в том числе и процесса правового регулирования [17, с. 5], поэтому полагаем несправедливым отрицание целевых установок деятельностью суда. Бессмысленно отрицать наличие у каждого из субъектов процесса своей собственной цели. Однако эти цели не тождественны общей цели процесса. В то время как цели субъектов определяются исходя их субъективных факторов и

потребностей, цель процесса является объективированной в праве социальной установкой, отображающей назначение той или иной деятельности (процесса) в обществе. Несмотря на наличие субъективных целей у каждого участника процессуальных отношений, направленность на достижение определенного социально-правового эффекта присуща всей процессуальной деятельности. Цели являются тем первичным ориентиром в хозяйственном процессе, который позволяет отделить правомерную деятельность от нарушений и злоупотреблений. Бесспорно, основой реализации целей является деятельность суда, однако в самом построении процесса, регламентации деятельности других субъектов и ее последствий цели находят самое непосредственное отражение. При перемещении целей хозяйственного процесса в плоскость исключительно судебной деятельности происходит некоторое смещение уровней реализации категории «цель» – глобальной характеристики социально-правового явления и оценки ситуативных мотивов в конкретном хозяйственном деле. Разделение целей субъектов процесса приводит их к противопоставлению, что неизбежно ставит вопрос о факторах превосходства. При таком подходе социальная ценность процесса нивелируется.

Поэтому цель представляется всеобъемлющей установкой, в некоторой степени внешней для хозяйственного процесса, определяющей его форму и содержание, реализующейся в его глобальном единстве. Нет сомнения в том, что содержательная сторона процессуальной деятельности составляет основу достижения целей хозяйственного процесса вследствие правильности постановленных решений.

Однако цели предполагают средства достижения, наиболее общими среди которых являются задачи судопроизводства. Специфика взаимодействия содержательной и формальной стороны хозяйственного процесса в том, что регулированию подлежит форма, которая, в свою очередь, определяет содержание. Регулирование содержания процессуальной деятельности происходит опосредовано. Поэтому задачи, будучи воплощением конкретных инструментальных установок, служат ориентирами для хозяйственной процессуальной формы, определяя направление ее функционального воздействия на содержание процессуальной деятельности.

Обращение к закрепленным в ХПК Республики Беларусь целям и задачам свидетельствует о смещении указанных категорий, непоследовательности в их формировании, качественном различии включенных идей. Те положения, которые характеризуют социально-правовое идеологическое назначение хозяйственного процесса, следует объединить в категорию целей. Установки внутреннего характера реализуются в

качестве задач. Немаловажным фактором является то, что хозяйственный процесс реализуется как системно-многосубъектная иерархия целей и задач, что актуализирует вопрос ранжирования имеющихся установок. Поэтому из сформулированных законодателем положений собственно задачами хозяйственного судопроизводства нам представляется только правильное и своевременное рассмотрение дел. Остальные установки либо являются внешними и по своему значению скорее определяются как цели (например, защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов), либо имеют очень опосредованное отношение к хозяйственному процессу (в частности, исполнение установленных настоящим Кодексом и иными законодательными актами о судопроизводстве в хозяйственных судах судебных постановлений и актов иных органов).

Именно правильное и своевременное рассмотрение дел является способом, средством достижения целей судопроизводства. Немаловажно, что указанные категории содержат в себе качественную характеристику процессуальной деятельности. Имеет существенное значение и то, что современные стандарты качества судебной деятельности отражаются в наиболее общем виде в международных актах, основное место среди которых занимает Конвенция о защите прав человека и основных свобод, ст. 6 п. 1 которой содержит тезис о том, что каждый имеет право на справедливое и публичное рассмотрение дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Оценка своевременности судебного рассмотрения как существенного фактора судебной деятельности отображена в работах как украинских, так и белорусских авторов [18, с. 6].

В свою очередь, заметим, что указанные задачи были бы более последовательными при расширении за счет разрешения дел. Следует согласиться с М.А. Плюхиной в том, что не вызывает возражений необходимость как рассмотреть, так и разрешить дело [13, с. 65]. Также представляется достаточно спорной характеристика рассмотрения (разрешения) дела как «правильной». По нашему мнению, следует всесторонне оценить аргументы тех авторов, которые отдают предпочтение категории «справедливое» для оценки качества рассмотрения (разрешения) дела [19, с. 11].

Однако, как и в вопросе целей судопроизводства, любые законодательные изменения требуют тщательного обоснования.

В заключение следует отметить, что для белорусского хозяйственного процесса присуща полноценная реализация целевых установок на нормативном уровне. Их совершенствование заключается в плоскости оптимизации и конкретизации. Что касается Украины, то хозяйствен-

ное производство на сегодняшний день остро нуждается в определении ориентиров как идеального социально-правового характера (целей), так и конкретно-инструментального (задач). Отсутствие указанных положений является существенным недостатком отечественного хозяйственного процесса.

Рассмотрение целей и задач хозяйственного процесса на примере Украины и Республики Беларусь позволяет уточнить характеристику хозяйственной процессуальной формы как фрагмента процессуальной действительности. Реализуясь в системе диалектического взаимодействия с содержанием процессуальной деятельности, хозяйственная процессуальная форма оказывает на него воздействие, направление которого обусловлено задачами хозяйственного судопроизводства. Будучи непосредственным объектом правового регулирования, хозяйственная процессуальная форма реализует свое назначение посредством направленного влияния с целью достижения социально-полезного результата.

Список использованных источников

1. Колядко, И.Н. Кодификация гражданского и хозяйственного процессуального законодательства Республики Беларусь: концепция, основные новеллы / И.Н.Колядко // СНГ : реформа гражданского процессуального права : материалы Междунар. конференции. – М. : Городец-издат, 2002. – С. 107–114.
2. Пастухов, М.И. Конституционно-правовые основы организации судебной власти в Республике Беларусь / М.И.Пастухов // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 2. – С. 302–308.
3. Войшвилло, Е.К. Понятие как форма мышления / Е.К.Войшвилло. – М. : Изд-во МГУ, 1989. – 239 с.
4. Васильев, С.В. Хозяйственное судопроизводство Украины : учеб. пособ. / С.В.Васильев. – Харьков : Эспада, 2002. – 368 с.
5. Гагаринов, А.В. Понятие гражданского процесса / А.В.Гагаринов // Правоведение. – 1998. – № 4. – С. 96–99.
6. Радько, Т.Н. Методологические вопросы познания функций права / Т.Н.Радько. – Волгоград : НИИРИО ВСШ МВД СССР, 1974. – 151 с.
7. Козлов, А.Ф. Перспективы развития судебной деятельности по разрешению гражданских дел в период становления коммунизма / А.Ф.Козлов // Сборник ученых трудов : вып. 5. – Свердловск, 1966. – С. 234–256.
8. Дегтярев, С.Л. Реализация судебной власти в гражданском судопроизводстве : теоретико-прикладные проблемы / С.Л.Дегтярев. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – 376 с.
9. Каменков, В.С. Компетенция хозяйственного суда в новом хозяйственном процессуальном кодексе Республики Беларусь / В.С.Каменков // Вісник господарського судочинства. – 2006. – № 4. – С. 149–157.
10. Жилин, Г.А. Цели гражданского судопроизводства и их реализация в суде первой инстанции / Г.А.Жилин. – М. : Городец, 2000. – 320 с.
11. Ярков, В.В. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / В.В.Ярков. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Инфотропик Медиа, 2011. – 1112 с.
12. Зайцев, И.М. Целевые установки гражданского судопроизводства / И.М.Зайцев //

Проблемы реформы гражданского процессуального права и практики его применения. – Свердловск, 1990. – С. 13–18.

13. Плехина, М.А. Процессуальные средства обеспечения эффективности судопроизводства по гражданским делам : дис. ... канд. юрид. наук / М.А.Плехина. – Екатеринбург, 2002. – 251 с.

14. Розовский, Б.Г. Ненаучные заметки о некоторых научных проблемах уголовного процесса / Б.Г.Розовский. – Луганск : РИО ЛАВД, 2004. – 600 с.

15. Полещук, И.Н. Эффективность принудительного судебного исполнения : понятие и методика определения / И.Н.Полещук // Проблемы гражданского права и процесса : сб. науч. ст. ; отв. ред. И.Э.Мартыненко. – Гродно : ГрГУ, 2006. – С. 320–334.

16. Здрок, О.Н. О необходимости совершенствования правил отправления правосудия по гражданским делам в системе общих судов Республики Беларусь / О.Н.Здрок // Проблемы гражданского права и процесса : сб. науч. ст. – Гродно : ГрГУ, 2012 – С. 250–270.

17. Мызникова, Е.А. Цели в праве: теоретико-правовой анализ : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / Е.А. Мызникова. – Краснодар, 2011. – 27 с.

18. Демченко, С.Ф. Теоретико-методологічні засади ефективності господарського судочинства : автореф. ... дис. канд. юрид. наук / С.Ф. Демченко. – К., 2010. – 30 с.

19. Глушкова, И.Б. Реализация права на справедливое судебное разбирательство в арбитражном процессе : автореф. ... дис. канд. юрид. наук / И.Б. Глушкова. – Саратов, 2009. – 29 с.

РАЗДЕЛ II Трибуна Молодого Ученого

ПРАВОВОЕ ПОНЯТИЕ ПРОИЗВОДИТЕЛЯ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОЙ ПРОДУКЦИИ

Гарчичко Сергей Александрович, соискатель ученой степени кандидата юридических наук Международного университета «МИТСО».

Аннотация: в статье анализируются существующие в законодательстве Республики Беларусь понятия производителей сельскохозяйственной продукции. Обосновывается необходимость определения производителя сельскохозяйственной продукции через призму понятия данной продукции. Предлагается правовое понятие сельскохозяйственной продукции, которое необходимо включить в законодательство.

Summary: this article analyzes existing in the legislation of the Republic of Belarus, the concept of agricultural producers. Need of definition of the producer of agricultural production through a prism of concept of this production locates. The legal concept of agricultural production which needs to be included in the legislation is offered.

Поступила 15.02.2013 г.

В законодательстве Республики Беларусь предусмотрен особый правовой статус юридических лиц, являющихся производителями сельскохозяйственной продукции. Этот вид организаций упоминается более чем в 970 действующих нормативных правовых актах, почти в 1100 решениях местных органов управления и в 7 международных документах.

Однако в отношении понятия производителей сельскохозяйственной продукции наблюдается некоторая непоследовательность. Несмотря на широкую применимость термин «производитель сельскохозяйственной продукции» определен в законодательстве достаточно противоречиво. Законодатель для каждого конкретного случая (для целей банкротства, реструктуризации долгов, налогообложения и т.д.) формулирует новое понятие, используя различные критерии, расширяя или сужая круг лиц, на которых распространяет те или иные процедуры, режимы, программы и прочее. Данная проблема актуальна не только для законодательства Республики Беларусь, но также и для Российской Федерации, на что указывает З.С. Беляева [1, с. 9].

В соответствии с Порядком передачи производителям сельскохозяйственной продукции акций открытых акционерных обществ, созданных в процессе преобразования государственных и арендных предприятий, перерабатывающих сельскохозяйственную продукцию и обслуживаю-

щих сельское хозяйство, и их оплаты, утвержденным Приказами Министерства по управлению государственным имуществом и приватизации Республики Беларусь от 24 марта 1995 г. № 99, Министерства финансов Республики Беларусь от 30 марта 1995 г. № 24, Министерства сельского хозяйства и продовольствия Республики Беларусь от 24 марта 1995 г. № 48 (далее – Порядок) к производителям сельскохозяйственной продукции относятся: колхозы; совхозы и другие государственные сельскохозяйственные предприятия; межхозяйственные предприятия; коллективные предприятия; сельскохозяйственные акционерные и другие общества; крестьянские (фермерские) хозяйства.

Для целей Закона «О дорожных фондах в Республике Беларусь» от 23 декабря 1991 г. под производителями сельскохозяйственной продукции понимаются хозяйственные товарищества и общества, производственные кооперативы, унитарные предприятия, обособленные подразделения юридических лиц, крестьянские (фермерские) хозяйства, занимающиеся производством сельскохозяйственной продукции.

Статья 301 Налогового кодекса Республики Беларусь гласит, что плательщиками единого налога для производителей сельскохозяйственной продукции признаются организации, производящие на территории Республики Беларусь сельскохозяйственную продукцию, а также организации, у которых есть филиалы и иные обособленные подразделения по производству сельскохозяйственной продукции.

Из приведенных формулировок правовых актов можно сделать вывод о том, что определяющим признаком производителя сельскохозяйственной продукции является принадлежность производимой им продукции к сельскохозяйственной.

Единого понятия сельскохозяйственной продукции в законодательстве Республики Беларусь также нет. Правовые акты лишь перечисляют виды продукции, относящейся к сельскохозяйственной. Например, упомянутый Порядок под сельскохозяйственной продукцией понимает лен, сахар, крахмал и патоку, плоды и овощи, молоко, мясо и продукты из них. Данный перечень вызывает много вопросов относительно оснований, по которым те или иные виды продукции включены либо не включены в разряд сельскохозяйственной. Например, неясно, почему из продукции растениеводства сельскохозяйственной является только лен, а рожь и гречиха не являются. Почему крахмал выделен особо, хотя является «продуктом из овоща». Не включены в перечень рыба, мед, ягоды и многие другие виды продукции, традиционно считающиеся сельскохозяйственными. Представляется, что перечислить все виды сельскохозяйственной продукции в каком-либо правовом акте невозможно, толкование термина необходимо производить путем вы-

деления основных, существенных признаков.

Чиж И.М. отмечает, что в юридической литературе имеются два подхода к понятию сельскохозяйственной продукции: одни авторы рассматривают в качестве таковой выращенную или произведенную продукцию, не подвергшуюся переработке, другие – как саму продукцию, так и продукты ее переработки, при этом данный автор придерживается позиции, что переработка должна быть лишь первичной [2].

По нашему мнению, сельскохозяйственная продукция должна пониматься в праве в «чистом» виде, поскольку это значительно упрощает понимание правовых норм. Степень переработки не может служить определяющим признаком сельскохозяйственной продукции, поскольку понятие этой переработки само по себе относительно. Этот критерий может применяться в качестве уточняющего при указании продуктов, получаемых из сельскохозяйственной продукции.

Сельскохозяйственную продукцию следует рассматривать, прежде всего, как продукцию хозяйства, ведущегося в сельской местности, поскольку традиционно городское и сельское население разделяется не только по месту проживания, но и по роду экономических занятий. Однако критерий сельской местности, взятый вне связи с другими признаками, не может быть положен в основу определения сельскохозяйственной продукции, так как в широком смысле грань между сельской и несельской местностью стирается, ее не представляется возможным определить с достаточной четкостью. К тому же многие промышленные производства располагаются в сельских населенных пунктах, занятия населения становятся все более разнообразными, многие из них никак не подпадают под определение традиционного сельского хозяйства. Данная тенденция имеет исторические предпосылки: еще в конце XIX века прогрессивными деятелями сельскохозяйственной науки и практики, например, П.М. Преображенским, отвергалась возможность причисления к сельскохозяйственной отрасли фабричной деятельности, как это было во времена крепостного права [3, с. 386].

Критерий сельской местности необходимо применять в совокупности с другим определяющим признаком – происхождением. Сфера сельскохозяйственного производства обладает определенной спецификой по сравнению с иными отраслями народного хозяйства: использованием земли и связанных с ней природных ресурсов в качестве основного средства производства, зависимостью от природно-климатических факторов, сезонным характером труда, превышением времени производства сельскохозяйственной продукции над продолжительностью рабочего времени. Следовательно, сельскохозяйственной продукцией является результат экономического использования природных ресурсов. Данный

результат, однако, становится объектом аграрных правоотношений только в том случае, когда на него не претендуют иные отрасли права, предметом регулирования имеющие отношения по поводу использования земли, такие как экологическое или природоресурсное право.

Третьим в совокупности признаков сельскохозяйственной продукции, по нашему мнению, следует считать ее принадлежность к живой природе. Первичным результатом экономического использования земли и иных природных ресурсов в сельском хозяйстве являются живые организмы – растения и животные. Мясо или мука не являются результатом непосредственного использования природных ресурсов, это – результат экономического использования уже животных и растений. Их нельзя назвать сельскохозяйственной продукцией, как нельзя назвать полезным ископаемым, например, чугун, получаемый при переплавке железной руды.

Следующим критерием отнесения продукции к сельскохозяйственной необходимо признать то, что в сельском хозяйстве создаются специальные условия получения продукции. Эти условия отличны от естественной среды произрастания растений и обитания животных. К ним относятся удобрение и орошение почвы, специальная обработка от вредителей и паразитов, ветеринарные мероприятия, создание микроклимата помещений, охрана, кормление, удаление продуктов жизнедеятельности, селекция и т.п.

Наконец, к сельскохозяйственной продукции мы считаем возможным отнести продукты жизнедеятельности животных и растений, такие как молоко, шерсть, мед, семена, яйца и тому подобное.

Таким образом, под сельскохозяйственной продукцией необходимо понимать живые организмы, размножение и воспроизводство которых происходит в специально созданных человеком условиях, в сельской местности с использованием земли и иных природных ресурсов, а также результаты жизнедеятельности этих организмов.

Практическая сложность при распространении статуса производителя сельскохозяйственной продукции на всех субъектов, которые производят данную продукцию, состоит в том, что в результате присоединения к крупным промышленным предприятиям убыточных сельскохозяйственных организаций с целью укрепления экономического положения последних, появляются юридические лица, производящие как промышленную, так и сельскохозяйственную продукцию. В законодательстве со статусом производителя именно сельскохозяйственной продукции связан ряд правовых последствий, как правило, предоставление льгот и преференций. Поэтому законодатель стремится на уровне юридической терминологии выделить из производителей

сельскохозяйственной продукции в общем смысле тех, кто, по его мнению, наиболее достоин этих преференций. В результате юридический термин становится оторванным от действительности, не вмещает в себя определяемого явления.

По мнению некоторых авторов, ограниченность понятия «производитель сельскохозяйственной продукции» дополнительными формальными критериями, не связанными с понятийным инструментарием, исключает возможность появления произвольных правовых конструкций, предупреждает нарушение интересов контрагентов, обеспечивает возможность контроля со стороны государства [4], позволяет выделить сельскохозяйственных товаропроизводителей из числа других юридических лиц, для целей применения правовых механизмов финансового оздоровления [1, с. 9], устанавливать отдельные виды льгот [5, с. 41]. Но с другой стороны, это сдерживает проникновение в сельскохозяйственную отрасль новых форм хозяйствования и предпринимательства.

Так, в числе производителей сельскохозяйственной продукции называются только юридические лица. Между тем юридические лица не исчерпывают перечень субъектов, которым предоставлено право осуществлять деятельность по производству сельскохозяйственной продукции. Таким правом наделены также граждане, как осуществляющие деятельность в качестве индивидуальных предпринимателей, так и ведущие личные подсобные хозяйства. На это прямо указывается в понятии личного подсобного хозяйства как формы хозяйственно-трудовой деятельности граждан по производству сельскохозяйственной продукции, данном в ст. 2 Закона Республики Беларусь от 11 ноября 2002 г. «О личных подсобных хозяйствах граждан».

По мнению автора, при наличии правового понятия сельскохозяйственной продукции понятие производителей сельскохозяйственной продукции является излишним. Производителем сельскохозяйственной продукции должен признаваться любой участник общественных отношений, если производимая им продукция является сельскохозяйственной.

Список использованных источников.

1. Беляева, З.С. Правовой статус сельскохозяйственных коммерческих организаций как субъектов предпринимательской деятельности : предпринимательская деятельность в сельском хозяйстве России : правовые вопросы / З.С. Беляева. – М. : Ин-т государства и права РАН, 1998.
2. Чиж, И.М. О предмете договоров в сфере реализации сельскохозяйственной продукции / И.М.Чиж [Электронный ресурс]. – 2013. – Режим доступа: http://elib.bs.u.by/bitstream/123456789/19864/1/7_чиж.pdf. – Дата доступа: 12.01.2013.
3. Брокгауз, Ф.А. Энциклопедический словарь : в 86-ти т. / Ф.А.Брокгауз,

И.А.Ефронь. – С.-Петербург : Типография акц. общ. «Издательское дѣло. Брокгауз-Ефронь, 1900. – Т. 39.

4. Андреев, Ю.Н. Права участников сельскохозяйственных коммерческих организаций и их судебная защита : автореф. ... дис. канд. юрид. наук. – М., 2000. – 39 с.

5. Матигина, Е.В. Правовые основы финансового оздоровления неплатежеспособных сельскохозяйственных товаропроизводителей: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. – М., 2004. – 29 с.

ЖИЛИЩНЫЕ ОБЛИГАЦИИ КАК ИНСТРУМЕНТ СТРОИТЕЛЬСТВА ЖИЛЬЯ: ПОРЯДОК ЭМИССИИ, ПРИБРЕТЕНИЯ И ОТЧУЖДЕНИЯ

Листунов Олег Викторович, студент магистратуры Международного университета «МИТСО»

Аннотация: рассматриваются практические аспекты выпуска и реализации жилищных облигаций как перспективного направления привлечения инвестиций в строительную отрасль Республики Беларусь; делается вывод о целесообразности использования жилищных облигаций в качестве эффективного инструмента финансового рынка.

The summary: practical aspects of release and realisation of housing bonds as perspective direction of attraction of investments into building branch of Byelorussia are considered; the conclusion about expediency of use of housing bonds as the effective tool of the financial market becomes.

Поступила 05.03.2013 г.

Право на жилище является конституционно закрепленным правом граждан Республики Беларусь. В целях его реализации законодательно закреплено множество механизмов приобретения (строительства) гражданами жилья, в том числе посредством кредитования, долевого строительства, предоставления служебного и социального жилья и т. д.

В последние годы в Беларуси наблюдается тенденция более активного развития рынка ценных бумаг. Это связано как с принятием ряда нормативных правовых актов, так и с существенной деловой активностью самих эмитентов. Одним из направлений привлечения инвестиций в строительство является выпуск жилищных облигаций.

Следует отметить, что законодатель ввел данный механизм еще в 1996 г. с момента принятия Кабинетом Министров Республики Беларусь Постановления от 06.06.1996 г. № 372 «О выпуске, обращении и погашении жилищных облигаций». Однако организации-застройщики активно начали заниматься выпуском жилищных облигаций только в последние 4–5 лет, что привело, в свою очередь, к росту рынка ценных бумаг. Остановимся сначала на таких понятиях, как «рынок ценных

бумаг», «ценная бумага», «облигации», «жилищные облигации».

В общем виде рынок ценных бумаг можно определить как совокупность экономических отношений его участников по поводу выпуска и обращения ценных бумаг [2, с. 191].

Более точное определение, по нашему мнению, дает М.А. Маманович: рынок ценных бумаг – это совокупность экономических отношений по поводу выпуска и обращения ценных бумаг между его участниками, или часть финансового рынка, где осуществляется эмиссия и обращение специальных документов (ценных бумаг), имеющих собственную стоимость и способных самостоятельно обращаться на рынке [1, с. 16]. Следует отметить, что рынок ценных бумаг входит в структуру системы финансового рынка наряду с денежным рынком и рынком капитала.

Согласно действующему законодательству Республики Беларусь (п. 1 ст. 143 ГК) ценной бумагой является документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и (или) обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении.

В соответствии с п. 3 ст. 1 Закона Республики Беларусь от 12.03.1992 г. № 1512-ХП (в ред. от 16.07.2010 г.) «О ценных бумагах и фондовых биржах» (далее – Закон № 1512-ХП) под ценными бумагами (акции, облигации) понимаются документы, удостоверяющие выраженные в них и реализуемые посредством предъявления, или передачи имущественные права или отношения займа владельца ценной бумаги по отношению к эмитенту. Ценные бумаги могут выпускаться в виде отпечатанных на бумаге бланков или в форме записей на счетах.

В статье рассматривается вопрос выпуска жилищных облигаций в бездокументарной форме.

Облигация – ценная бумага, подтверждающая обязательство эмитента возместить владельцу ценной бумаги ее номинальную стоимость в установленный срок с уплатой фиксированного процента (если иное не предусмотрено условиями выпуска). Облигации выпускаются сериями, состоящими из однородных ценных бумаг с равной номинальной стоимостью и одинаковыми условиями выпуска и погашения.

Легальное определение «жилищной облигации» закреплено в Инструкции о порядке выпуска, обращения и погашения жилищных облигаций, утв. Постановлением Министерства финансов Республики Беларусь от 18.09.2009 г. № 115 (ред. от 02.08.2001 г.) (далее – Инструкция № 115): жилищная облигация является именной ценной бумагой, удостоверяющей внесение ее владельцем денежных средств на строительство определенного размера общей площади жилого поме-

щения. Жилищная облигация имеет номинальную стоимость в белорусских рублях или в иностранной валюте и эквивалент этой стоимости, выраженный в квадратных метрах общей площади жилого помещения.

В Республике Беларусь под эмитентом ценных бумаг понимается юридическое лицо, которое от своего имени выпускает ценные бумаги и обязуется выполнить обязательства, вытекающие из условий выпуска ценных бумаг. Поскольку законодательство Республики Беларусь не содержит ограничений в правоспособности юридических лиц на выпуск жилищных облигаций, то выпускать их вправе юридические лица любой организационно-правовой формы.

Согласно действующему законодательству (п. 4 Инструкции № 115) эмитентом жилищных облигаций вправе выступать юридическое лицо, зарегистрированное на территории Республики Беларусь, имеющее отведенный в установленном порядке земельный участок под жилищное строительство, разработанную проектную документацию на объект жилищного строительства и являющееся заказчиком (застройщиком). Рассмотрим более подробно вопрос о том, кто может выпускать жилищные облигации.

Ранее мы определили, что это может быть юридическое лицо любой организационно-правовой формы: акционерное общество, как открытое, так и закрытое, общество с ограниченной или дополнительной ответственностью, унитарное предприятие, как государственное, так и частное, и др.). Кроме того, данное юридическое лицо должно быть зарегистрировано на территории Республики Беларусь, т.е. оно является резидентом Республики Беларусь. Из этого следует, что эмитентом жилищных облигаций не могут выступать иностранные юридические лица и их представительства, даже если им предоставлен земельный участок в установленном порядке. Данный земельный участок должен быть отведен в установленном порядке под жилищное строительство, т.е. для строительства и обслуживания жилого дома.

В соответствии с Инструкцией № 115 под объектом жилищного строительства понимается многоквартирный (одноквартирный) жилой дом со всеми относящимися к нему в соответствии с проектной документацией объектами недвижимости, расположенными на одном земельном участке, предоставленном для его строительства, включая элементы инженерной инфраструктуры, озеленения и благоустройства, в том числе ограждения, стоянки и гаражи, иные отдельно стоящие объекты, служащие целевому использованию многоквартирного (одноквартирного) жилого дома. То есть жилищные облигации можно выпускать исключительно для строительства жилья (квартира, жилой

дом). Использование такого финансового инструмента для строительства нежилых помещений, машино-мест, зданий и сооружений офисного, торгового и иного назначения законодательством Республики Беларусь не предусмотрено.

Для выпуска жилищных облигаций эмитент должен иметь разработанную проектную документацию на объект жилищного строительства и являться заказчиком (застройщиком). Для начала обратимся к понятию заказчика (застройщика).

По нашему мнению, более удачные определения для понимания сути процесса выпуска жилищных облигаций содержатся в Указе Президента Республики Беларусь от 07.02.2006 г. № 72 «О мерах по государственному регулированию отношений при размещении отношений при размещении и организации строительства жилых домов, объектов инженерной, транспортной и социальной инфраструктуры»:

– под заказчиком понимается инвестор или уполномоченное им лицо, привлекающие подрядчика для реализации инвестиционного проекта и (или) строительства на основании заключенного договора;

– под застройщиком понимается инвестор или уполномоченное им лицо, осуществляющие реализацию инвестиционного проекта до заключения договора с подрядчиком либо осуществляющие реализацию инвестиционного проекта и (или) строительство собственными силами или его финансирование.

То есть правом выпуска жилищных облигаций обладает юридическое лицо, которое заключило договор строительного подряда (заказчик), либо без заключения такого договора (застройщик), но осуществляющее финансирование строительства самостоятельно либо осуществляющие реализацию инвестиционного проекта и (или) строительство собственными силами.

Кроме того, заказчик (застройщик) должен иметь разработанную проектную документацию, под которой понимается система взаимосвязанных документов, разработанных в соответствии с нормативной документацией, служащая основой для строительства объектов. В проектную документацию входят: при двухстадийном проектировании – архитектурный проект и строительный проект, при одностадийном – строительный проект с выделенной утверждаемой архитектурной частью (Приказ Министерства архитектуры и строительства Республики Беларусь от 04.10.1996 г. № 344 (в ред. от 15.12.2009 г., с изм. от 04.04.2011 г.) «Об утверждении государственных строительных норм Республики Беларусь»).

Поскольку законодательством Республики Беларусь не предусмотрено иное, то, по нашему мнению, для выпуска жилищных облигаций

у эмитента должна быть проектная документация в виде разработанной стадии архитектурного проекта и, желательно, согласованная в установленном порядке.

Итак, выпуск жилищных облигаций может осуществлять лицо:

- 1) юридическое;
- 2) резидент Республики Беларусь;
- 3) являющееся заказчиком (застройщиком);
- 4) осуществляющее жилищное строительство;
- 5) имеющее оформленный акт выбора места размещения земельного участка по установленной форме, подписанный и утвержденный в установленном порядке;
- 6) имеющее проектную документацию в виде разработанной стадии архитектурного проекта.

Порядок выпуска и государственной регистрации облигаций определен Законом № 1512-ХІІ, Указом Президента Республики Беларусь от 28.04.2006 г. № 277 «О некоторых вопросах регулирования рынка ценных бумаг» (далее – Указ № 277), Инструкцией о некоторых вопросах выпуска и государственной регистрации ценных бумаг, утвержденной постановлением Министерством финансов Республики Беларусь Республики Беларусь от 11.12.2009 г. № 146 (далее – Инструкция № 146) и Инструкцией № 115.

Перед началом выпуска жилищных облигаций эмитент определяет депозитарий, с которым будет заключен договор на депозитарное обслуживание эмитента, поскольку эмиссионные документы должны содержать необходимые сведения о депозитарии (наименование, место нахождения, регистрационные данные, данные о специальном разрешении (лицензии)).

При изучении вопроса привлечения денежных средств посредством выпуска жилищных облигаций эмитент определяет способ размещения ценных бумаг – совершение гражданско-правовых сделок либо иных юридически значимых действий, направленных на возникновение права собственности на ценные бумаги у их первого владельца в порядке и на условиях, установленных решением о выпуске ценных бумаг. Размещение жилищных облигаций может быть осуществлено путем открытой или закрытой продажи.

Согласно п. 2 ст. 8 Закона № 1512-ХІІ продажа ценных бумаг считается открытой, если об этом объявлено эмитентом или она отвечает, по крайней мере, одному из нижеприведенных критериев:

– ценные бумаги предназначены для размещения между юридическими и физическими лицами, круг которых индивидуально заранее определить невозможно;

– ценные бумаги предлагаются к продаже более чем ста юридическим или физическим лицам.

В соответствии с Инструкцией № 146, открытая продажа облигаций – это размещение облигаций среди неограниченного круга лиц путем совершения сделок купли-продажи на внебиржевом рынке и (или) на биржевом рынке; закрытая продажа облигаций – размещение именных облигаций среди заранее индивидуально определенного круга лиц, число которых не превышает ста, путем заключения договоров купли-продажи на внебиржевом рынке.

В статье рассматривается вопрос размещения жилищных облигаций путем открытой продажи на внебиржевом рынке.

Проведение открытой продажи жилищных облигаций осуществляется после регистрации проспекта эмиссии и заверения краткой информации в Департаменте по ценным бумагам Министерства финансов Республики Беларусь (далее – Департамент). Поэтому эмитенту необходимо до принятия решения о выпуске жилищных облигаций разработать проекты проспекта эмиссии и краткой информации. Так как проспект эмиссии и решение о выпуске составляется с использованием услуг профессионального участника рынка ценных бумаг (далее – профучастник), эмитенту необходимо заключить с ним договор, предусматривающий оказание консультационных услуг на рынке ценных бумаг (если оказание консультационных услуг на рынке ценных бумаг не предусмотрено договором на депозитарное обслуживание эмитента).

В соответствии с подп. 1.7 п. 1 Указа № 277 исполнение обязательств по облигациям должно быть обеспечено залогом, или (и) поручительством, или (и) банковской гарантией, или (и) договором страхования ответственности за неисполнение (ненадлежащее исполнение) обязательств эмитента облигаций, или (и) правом требования по кредитам, выданным банками на строительство, реконструкцию или приобретение жилья под залог недвижимости, кроме случаев выпуска биржевых облигаций, облигаций местных исполнительных и распорядительных органов. Поэтому до принятия решения о выпуске жилищных облигаций эмитенту необходимо определить способ обеспечения исполнения обязательств по выпускаемым облигациям.

Итак, до принятия решения о выпуске жилищных облигаций эмитенту необходимо:

- 1) определить депозитарий, с которым будет заключен договор на депозитарное обслуживание эмитента;
- 2) выбрать способ размещения жилищных облигаций (открытая или закрытая продажа);
- 3) разработать проекты проспекта эмиссии и краткой информации;

4) заключить с профучастником договор, предусматривающий оказание консультационных услуг на рынке ценных бумаг;

5) определить, на каком рынке будет осуществляться размещение жилищных облигаций (биржевой или внебиржевой);

6) определить способ обеспечения исполнения обязательств по выпускаемым облигациям (залог, поручительство, банковская гарантия, договор страхования, правом требования по кредитам, выданным банками на жилищное строительство).

Выпуск жилищных облигаций включает следующие этапы:

1) принятие эмитентом решения о выпуске жилищных облигаций;

2) утверждение проспекта эмиссии жилищных облигаций и краткой информации об открытой продаже жилищных облигаций;

3) заключение эмитентом договора на депозитарное обслуживание эмитента;

4) представление эмитентом документов для государственной регистрации жилищных облигаций, а также для регистрации проспекта эмиссии жилищных облигаций и заверение краткой информации об открытой продаже жилищных облигаций;

5) государственную регистрацию жилищных облигаций, регистрацию проспекта эмиссии жилищных облигаций и заверение краткой информации об открытой продаже жилищных облигаций Департаментом;

6) публикацию эмитентом краткой информации об открытой продаже жилищных облигаций и обеспечение наличия проспекта эмиссии жилищных облигаций в местах открытой продажи облигаций;

7) размещение жилищных облигаций.

Как правило, проведение открытой продажи облигаций осуществляется самим эмитентом. Однако жилищные облигации могут продаваться по поручению эмитента и профессиональным участником рынка ценных бумаг.

Жилищные облигации размещаются по рыночной цене, которая может быть равна номиналу, ниже номинала (с дисконтным доходом) или выше номинала (с процентным либо иным доходом), что должно быть указано в решении о выпуске и проспекте эмиссии.

Объем эмиссии жилищных облигаций в эквиваленте общей площади жилых помещений не может превышать общую площадь жилых помещений объекта жилищного строительства, на строительство которого эмитенту предоставлены права заказчика (застройщика).

Жилищные облигации имеют право приобретать (как в процессе размещения жилищных облигаций, так и в процессе их обращения) юридические и физические лица, заключившие с эмитентом договор (соглашение) в простой письменной форме (далее – договор с эмитен-

том), предусматривающий обязательства эмитента по строительству жилых помещений владельцам жилищных облигаций и содержащий существенные условия, указанные в законодательстве.

В заключении следует отметить, что при размещении жилищных облигаций между эмитентом и инвестором, как правило, заключаются два договора:

1) договор с эмитентом на строительство жилого помещения, о котором было указано выше;

2) договор на покупку (купли-продажи) жилищных облигаций, так как при проведении открытой продажи отношения сторон оформляются соответствующим договором.

Владелец жилищных облигаций в процессе их обращения вправе произвести отчуждении принадлежащих ему ценных бумаг. Так как данная сделка совершается уже на вторичном рынке облигаций и влечет за собой переход права собственности на ценные бумаги в результате гражданско-правовой сделки, то обращение облигаций осуществляется с обязательной регистрацией совершаемой сделки профучастником.

Кроме того, лицо, намеревающееся приобрести жилищные облигации, до такого приобретения должно заключить договор с эмитентом на строительство жилого помещения. Договор с эмитентом, заключенный владельцем жилищных облигаций, который осуществляет их отчуждение, подлежит расторжению.

В заключении следует отметить, что в настоящее время в Республике Беларусь наблюдается стабильный рост количества заказчиков (застройщиков) – эмитентов жилищных облигаций. Качественное и своевременное строительство жилых домов с использованием указанного инструмента финансового рынка приводит к более широкому распространению жилищных облигаций на рынке ценных бумаг среди потенциальных инвесторов. Можно констатировать тот факт, что жилищные облигации являются более доступным и выгодным способом привлечения денежных средств по сравнению с банковским кредитом и долевым строительством жилья, что свидетельствует о хороших перспективах развития рынка жилищных облигаций в нашей стране.

Список использованных источников

1. Маманович, П.А. Рынок ценных бумаг / П.А. Маманович. – 2-е изд. испр. и доп. – Минск : Белпринт, 2011. – 444 с.

2. Рынок ценных бумаг : учебник / А.И. Басова [и др.] ; под ред. В.А.Галанова, А.И.Басова. – М. : Финансы и статистика, 2006. – 449 с.

СООТНОШЕНИЕ ЛОКАЛЬНЫХ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Мартынюк Александр Иванович, преподаватель кафедры частного права Международного университета «МИТСО»

Аннотация: рассматриваются вопросы, связанные с определением понятия локального нормативного правового акта и его места в системе источников правового регулирования; обращается внимание на необходимость дополнительного определения пределов издания локальных нормативных правовых актов в сфере публично-договорных отношений.

The summary: the questions connected with definition of concept of the local standard legal certificate and its place in system of sources of legal regulation are considered; the attention to necessity of additional definition of limits of the edition of local standard legal certificates in sphere of publicly-contractual relations is paid.

Поступила 17.03.2013 г.

Вопросы правовой природы и сущности локального нормотворчества глубоко и многосторонне рассматривались в юридической литературе как отраслевых, так и междисциплинарных исследований [1, с. 4–7; 2, с. 4–5]. Тем не менее, некоторые из них долгое время продолжают оставаться в дискуссионном поле, например, о месте локальных правовых актов в системе источников права. В последнее время в отдельных публикациях ставится вопрос об однобокости проведенных исследований в этой области [3], когда «подлинно содержательная интерпретация правотворчества <...> может базироваться только не позитивистском понимании права» [4, с. 325]. Не оспаривая очевидную необходимость переосмысления теоретических подходов к пониманию правообразования, хотелось бы обратить внимание на вопросы ограничения государственной монополией возможного произвола в локальном правотворчестве. Если в трудовом праве предусмотрены известные механизмы сдерживания действия локальных нормативных правовых актов, ухудшающих положение работников по сравнению с законодательством, то, что касается гражданско-правовых отношений, субъектам которых предоставлены полномочия устанавливать в локальных нормативных правовых актах права и обязанности других субъектов, представляется недостаточно регламентированным.

Практический интерес к вопросу о соотношении локальных нормативных правовых актов и законодательства может быть обусловлен несколькими обстоятельствами. Так, в тексте нормативных правовых актов часто содержатся многочисленные ссылки на законодательство.

Например, в Законе Республики Беларусь «Об экономической несостоятельности (банкротстве)» бланкетные нормы встречаются более ста раз. Обилие подобных ссылок вызывает необходимость уточнения понятия законодательства, а именно: включаются ли в его состав локальные нормативные правовые акты.

В статье стоит не только вопрос о границах частных начал в нормотворчестве. Значимым моментом является также установление соотношения понятий локального нормативного правового акта и нормативного правового акта. Относятся ли они друг к другу как частное к общему, или их следует считать разнопорядковыми понятиями? Терминологическая аккуратность может потребоваться, например, при разграничении компетенции судебных органов по вопросам признания правовых актов незаконными или не соответствующими Конституции. Так, Закон «О Конституционном Суде Республики Беларусь» от 30 марта 1994 г. в качестве предмета конституционного контроля называет нормативные правовые акты (ст. 1), а также акты любого государственного органа (ст. 5). Если рассматриваемые понятия считать разнопорядковыми, то становится нерешенным вопрос о подведомственности дел об оспаривании локальных нормативных правовых актов, поскольку в общих и хозяйственных судах могут быть оспорены только ненормативные правовые акты и действия государственных органов, иных юридических лиц и организаций (ст. 335 ГПК, ст. 227 ХПК). Если же, наоборот, признать их однопорядковыми и рассмотреть локальный нормативный правовой акт как вид нормативного правового акта, то неизбежны трудноразрешимые вопросы в правоприменении, связанные с включением локальных нормативных правовых актов в состав законодательства.

Актуальность может быть обоснована и постановкой вопроса о содержании самого понятия локального нормативного правового акта. Локальные нормативные правовые акты могут существенно различаться между собой по субъектам нормотворчества, пределам действия, отраслевым особенностям метода правового регулирования. Отдельно следует выделить локальные акты, принимаемые, как правило, в сфере публичных договорных отношений. Страховые организации, банки уполномочены государством принимать нормативные правовые акты по отдельным вопросам страхования или банковской деятельности. Действие таких актов не ограничивается рамками организации, как это происходит в трудовом праве, а распространяется на неопределенное количество лиц, которые вступают в договорные отношения. Наглядно это можно продемонстрировать на примере исковых требований о признании договоров страхования или кредитных договоров недействительными в свя-

зи с их несоответствием законодательству. Возникают спорные ситуации, когда заключенный договор хоть и согласуется с общими требованиями законодательных актов, но при этом противоречит каким-либо положениям локальных правил или инструкций, утвержденных организацией. Могут также заявляться требования о возврате имущества, приобретенного без установленных законодательством оснований (ст. 971 ГК). Но что в данных случаях следует понимать под законодательством? Можно ли отнести подобные нормативные правовые акты страховой организации или банка к локальным?

Камнем преткновения и во многом причиной возникшего вопроса стали определения законодательства, нормативного правового акта и локального нормативного правового акта, которые содержатся в Законе «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» от 10 января 2000 г. Согласно ст. 1 Закона под законодательством понимается система нормативных правовых актов, регулирующих общественные отношения. Из текста этого определения следует, что понятие законодательства нельзя уяснить без раскрытия содержания нормативного правового акта. Нормативным правовым актом Закон от 10 января 2000 г. признает 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. В этой же статье Закона дается определение и локальному нормативному правовому акту, под которым понимается нормативный правовой акт, действие которого ограничено рамками одной или нескольких организаций.

Нельзя не обратить внимание, что, исходя из легального определения, локальный нормативный акт – вид нормативного правового акта, дополнительным признаком которого является ограничение его действия рамками одной или нескольких организаций. В таком случае, если допустить, что локальный нормативный правовой акт – вид нормативного правового акта, а законодательство – система нормативных правовых актов, то приходится сделать вывод, что в систему законодательства должны включаться и локальные нормативные правовые акты.

Возможно возражение, что, поскольку локальный нормативный акт не обладает всеми признаками нормативного правового акта, постольку он таковым не является. На это следует ответить, что в самом Законе от 10 января 2000 г. локальный нормативный правовой акт определяется через понятие нормативного правового акта, тем самым наделяется всеми его признаками. Такой же подход сохранен и в подп. 1.4.

Указа Президента Республики Беларусь от 30 декабря 2010 г. № 711 «О некоторых вопросах осуществления обязательной юридической экспертизы нормативных правовых актов», в котором локальные нормативные правовые акты, не подлежащие обязательной юридической экспертизе, именуется нормативными правовыми актами.

Можно было бы провести различие между нормативным правовым актом и локальным нормативным правовым актом по форме, объему присущей каждому из них нормативности, процедуре принятия, органу или должностному лицу, которые уполномочены на их издание. Однако выделяются локальные акты, которые обладают всеми присущими нормативным правовым актам перечисленными признаками. Известно, что локальные акты могут приниматься в предусмотренных Законом «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» формах: инструкций, правил, уставов, положений.

Кроме этого, есть локальные нормативные правовые акты, например, коллективные соглашения, которые могут иметь более широкие пределы своего действия по количеству субъектов регулируемых отношений по сравнению с некоторыми актами местных органов власти и управления или нормативными правовыми актами в специфической сфере. В таких случаях использование атрибута «локальный» в определении становится в некоторой степени условным. Возможно, именно поэтому законодатель называет в ст. 358 ТК соглашение нормативным правовым, а не локальным актом, поскольку действие соглашения не ограничивается рамками нескольких организаций, но целой отраслью и даже республикой (генеральное соглашение). В то же время, из смысла ст. 362 ТК следует, что соглашения не относятся к законодательству, следовательно, согласно ст. 7 ТК, они являются локальными нормативными правовыми актами.

В соответствии с п. 4 Положения о Национальном реестре правовых актов Республики Беларусь, утвержденного Указом Президента от 20 июля 1998 г. № 369, локальные нормативные правовые акты подлежат включению в Национальный реестр правовых актов, если издавшим этот акт нормотворческим органом принято соответствующее решение. Таким образом, локальный нормативный правовой акт может пройти процедуру его официального опубликования.

Остается нерешенным вопрос о субъекте, которому делегируется право принимать акты законодательства. Может ли в качестве такового выступать негосударственная организация? Согласно ст. 1 Закона «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» таким лицом может выступать уполномоченный (уполномоченное) государственный орган (должностное лицо). На первый взгляд может показаться,

что в тексте исключительное полномочие издавать акты законодательства принадлежит государству. Однако такой вывод будет считаться преждевременным, поскольку изложенная формулировка в законе грамматически допускает двузначность понимания положения должностного лица. Прилагательное «государственный» может как относиться, так и не относиться к словосочетанию «должностное лицо», поскольку в данном контексте скобки равнозначны союзу «или». Если допустить преднамеренность использования законодателем такой формулировки, то тогда должностные лица негосударственных организаций могут выступать в качестве нормотворческого органа, разумеется, при наличии специальных полномочий и в пределах компетенции. Но при таком толковании за рамками нормотворческой деятельности остаются органы юридических лиц, в том числе и государственной формы собственности.

Поскольку толкование Закона «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» не дает ясного и однозначного ответа на поставленные вопросы, следует обратиться к иным актам законодательства. Предварительно нельзя не отметить, что характер локальных нормативных правовых актов во многом может определяться отраслью права, к которой они относятся, а также иными особенностями законодательства.

Так, локальные нормативные правовые акты в трудовом праве могут принимать форму коллективных договоров, соглашений, правил внутреннего трудового распорядка, которые регулируют трудовые и связанные с ними отношения у конкретного нанимателя. В то же время, локальные акты в банковской сфере могут приниматься в форме инструкций и распространяться на лиц, вступающих в договорные отношения с банком.

В законодательстве остается неурегулированным вопрос о правовом статусе локальных нормативных правовых актов, действие которых, как было установлено, не ограничивается границами одной или нескольких организаций. В связи с этим локальные нормативные правовые акты есть смысл классифицировать по пределам своего действия. По этому признаку их можно разделить на акты, предназначенные для регулирования отношений внутри одной или нескольких организаций, и акты, которые затрагивают права иных лиц за рамками нормотворческого органа. Выделение именно таких видов обусловлено содержанием подп. 1.4. Указа Президента Республики Беларусь от 30 декабря 2010 г. № 711.

Целесообразно подразделять локальные нормативные правовые акты в зависимости от указания в законодательстве, является ли тот или

иной вид правового акта локальным. Такие указания, к сожалению, можно встретить не всегда, и тогда приходится отталкиваться от общего определения, представленного в Законе «О нормативных правовых актах Республики Беларусь». К таким неопределенным ситуациям можно отнести вопрос о правовом положении правил страхования, которые утверждаются страховщиками. Нигде в законодательстве нельзя встретить прямого указания на то, что такие правила относятся к локальным актам. На основании Закона от 10 января 2000 г., как было сказано, можно сделать и обратный вывод.

В ст. 3 ГК, ст. 2 Банковского кодекса приводится исчерпывающий перечень актов, составляющих гражданское или банковское законодательство. Локальные нормативные правовые акты не вошли в этот перечень, так как законодатель не использует здесь общих формулировок и перечисляет органы и должностных лиц, принимающих документы, которые образуют гражданское, банковское законодательство. Если в отдельных отраслях права расширение частных начал в нормотворчестве оправдано либерализацией общественных отношений, то в гражданском праве такой подход противоречил бы его основным началам, т.е. принципам равенства участников и свободы договора.

Из положений Трудового кодекса также следует, что локальные нормативные правовые акты не включаются в законодательство. В стст. 7, 53, 55, 194, 236, 349, 362 ТК эти понятия противопоставляются и разграничиваются.

Аналогичный вывод можно сделать и из анализа текста Положения «О страховой деятельности в Республике Беларусь», утвержденного Указом Президента Республики Беларусь 25 августа 2006 г. № 530. Например, в соответствии с п. 39 этого Положения определение и получение страховых взносов страховыми агентами от страхователей осуществляются в порядке, предусмотренном в законодательстве и правилах страхования¹.

Тот же самый подход встречается и в Инструкции «О порядке предоставления (размещения) банками денежных средств в форме кредита и их возврата», утвержденной Постановлением Правления Национального банка Республики Беларусь от 30 декабря 2003 г. № 226. В соответствии с п. 15 Инструкции банк принимает решение о предоставлении денежных средств кредитополучателю в соответствии с локальными нормативными правовыми актами банка и законодательством Республики Беларусь.

¹ Правила страхования, о которых идет речь, утверждаются страховщиком либо объединением страховщиков и согласовываются с Министерством финансов (п. 3 Положения, ст. 833 ГК).

Использованные в настоящей статье нормативные источники, прямо или косвенно регулирующие вопросы соотношения нормативных правовых актов и законодательства, различаются по юридической силе. При этом определяющий основные термины нормотворческой деятельности специальный законодательный акт уступает по юридической силе другим актам, в которых эти термины могут приобретать иные смысловые оттенки. Недооценка правового значения Закона «О нормативных правовых актах в Республике Беларусь» может привести к непрогнозируемому числу коллизий в силу универсальности содержащихся в нем определений.

В заключении следует отметить, что нормативный правовой и локальный нормативный правовой акты относятся к разнорядковым документам по отношению к законодательству. Соответственно, локальные нормативные правовые акты не включаются в систему законодательства.

Список использованных источников

1. Антонова, Л.И. Вопросы теории локального правового регулирования : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : / Л.И. Антонова. – Л., 1988. – 39 с.
2. Ухина, С.В. Локальное нормотворчество : вопросы теории и практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : / С.В.Ухина. – Волгоград, 2005. – 25 с.
3. Каложнов, Е.Ю. Нормативизм и юридический позитивизм в исследовании «локальных нормативных правовых актов» : пороки теории / Е.Ю.Каложнов // Вестник ВолГУ. Сер. 5. Юриспруд. – 2012. – № 1. – С. 214–218.
4. Варламова, Н.В. Правотворчество как процесс позитивации права : содержание, формы, процедуры / Н.В.Варламова // Правовая политика и пути совершенствования правотворческой деятельности в Российской Федерации. – М., 2006. – 542 с.

СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ФРАНЧАЙЗИНГОВЫХ ОТНОШЕНИЙ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Сукура Анна Александровна, студент магистратуры Международного университета «МИТСО»

Аннотация: рассматриваются современное состояние и особенности развития в Республике Беларусь отношений, возникающих на основе договора комплексной предпринимательской лицензии; проводится краткий анализ факторов, способствующих развитию указанных отношений в Беларуси, а также обстоятельств, сдерживающих более широкое использование договора комплексной предпринимательской лицензии в хозяйственной деятельности.

The summary: are considered a modern condition and features of development

in Byelorussia of the relations arising on the basis of the contract of the complex enterprise license; the short analysis of the factors promoting development of specified relations in Belarus, and also the circumstances constraining wider use of the contract of the complex enterprise license in economic activities is carried out.

Поступила 22.03.2013 г.

В настоящее время бесспорным является тот факт, что основой эффективности экономической деятельности является способность производителя быстро и наиболее выгодно реализовать произведенную продукцию. В связи с этим современные предприниматели находятся в постоянном поиске новых решений, которые позволяют эффективно реализовывать продукцию на внутреннем и внешнем рынке. Одним из таких решений является организация предпринимательской деятельности субъектов хозяйствования в рамках франчайзинговых отношений.

Франчайзинговые отношения представляют собой уникальную возможность становления и развития предпринимательства, особенно для малого и среднего бизнеса, который является основой экономики государства.

По своей сущности франчайзинг – система взаимоотношений, заключающаяся в возмездной передаче одной стороной – организацией, имеющей, как правило, ярко выраженный имидж и высокую репутацию на рынке товаров и услуг, другой стороне – организации или индивидуальному предпринимателю, своих средств индивидуализации производимых товаров, выполняемых работ или оказываемых услуг, технологии ведения предпринимательской деятельности и другой коммерческой информации с целью увеличения рынков сбыта без значительных денежных вложений.

Развитие франчайзинга – признак перехода хозяйственных отношений на более высокий уровень, а также следствие усиления конкуренции на рынке товаров и услуг. Эксперты рассматривают франчайзинговые отношения как одну из наиболее прогрессивных форм развития предпринимательской деятельности [1, с. 319].

Однако необходимо отметить, что отношения, основанные на договоре франчайзинга (комплексной предпринимательской лицензии), являются одними из самых сложных и недостаточно исследованных в гражданском праве. Кроме того, в Республике Беларусь методы ведения предпринимательской деятельности по договору комплексной предпринимательской лицензии используются сравнительно недавно.

На сегодняшний день франчайзинг в Республике Беларусь еще не получил широкого распространения и находится в стадии становления. Возможность заключать договоры франчайзинга в нашей стране появилась только в 2005 г. с отменой п. 2 ст. 910 ГК, который предусмат-

ривал возможность заключения договора комплексной предпринимательской лицензии между лицами Республики Беларусь только в случаях, прямо предусмотренных законодательством. В то время законодательство подобных случаев не содержало.

Следует отметить, что внесение в главу 53 ГК изменений и дополнений, регулирующих вопросы франчайзинга и отменяющих запрет на заключение франчайзинговых договоров, являлось важной ступенью на пути развития франчайзинговых отношений в Республике Беларусь.

Еще одним шагом к становлению франчайзинга в Республике Беларусь стало проведение в июне 2005 г. 1-й научно-практической конференции «Франчайзинг: тенденции и перспективы развития в Республике Беларусь», в которой приняли участие представители государственных органов, субъектов хозяйствования, а также ведущие СМИ Беларуси.

На конференции рассматривались возможности и перспективы развития рынка франчайзинга, франчайзинговые пакеты и предложения в зависимости от национальных особенностей, соотношения коммерческих и имиджевых вопросов во франчайзинге, а также правовые аспекты франчайзинговой деятельности.

Но первым примером реализации методов франчайзинга в Республике Беларусь является регистрация Национальным центром интеллектуальной собственности договора комплексной предпринимательской лицензии в январе 2006 г. Тогда коммерческая организация ООО «НТС» первой предложила свою франшизу предпринимателям, желающим работать в розничной торговле. Франчайзи стала коммерческая организация «Центр» из г. Гомель [2].

В следующем году было заключено уже четыре договора, в 2009 г. – 49 договоров франчайзинговой схемы. По состоянию на начало 2012 г. Национальным центром интеллектуальной собственности в Республике Беларусь было зарегистрировано 102 договора франчайзинга [3], в начале 2013 г. – 135 договоров [4].

Пример эффективной предпринимательской деятельности, осуществляемой по договору франчайзинга, демонстрирует организация «Электросервис и К», основным видом деятельности которой является оптовая и розничная торговля бытовой техникой и электроникой. На рынке одежды выделяется бренд детской одежды «Оранжевый верблюд». ООО «Трайпл» в качестве франчайзи закрепило давно сложившиеся деловые отношения с владельцем бренда готовой одежды – немецкой компанией Tom Tailor. На условиях франчайзинга работают такие известные заведения, как «EL-Patio», «TGI Fridays» (ИООО «Белросинтер»). Франчайзинговых партнеров на весьма привлекательных условиях приглашает к сотрудничеству сеть магазинов электро-

ники и бытовой техники «Эльдорадо» [5].

Наиболее крупной франчайзинговой сетью, развивающейся в Беларуси, является оператор розничной торговой сети НТС (торговая марка «Родная сторона»). Наиболее крупная белорусская франчайзинговая сеть, открывающая точки за рубежом, – розничная сеть магазинов белья «Милавица» [6].

В Беларуси заключаются международные договоры франчайзинга. Примерами таких соглашений являются 4 франчайзинговых договора Латвийской SIA KPMG Baltic с местными предпринимателями на предоставление аудиторских услуг. По договору международного франчайзинга в Минске также работает ресторан американской сети Friday's [5].

Таким образом, франчайзинговые механизмы все чаще используются в предпринимательской деятельности Республики Беларусь, но, тем не менее, их доля на рынке невелика. Это связано с такими факторами, как отсутствие информационной поддержки и обучающих программ по вопросам применения данной формы договора, недостаточность рекламы положительного опыта реализации эффективных франчайзинговых проектов, отсутствие предпринимательских организаций, занимающихся проблемами развития и продвижения данной системы отношений на территории Республики Беларусь.

Также среди причин сложившейся ситуации можно выделить значительные финансовые и временные издержки, требующиеся для оформления необходимых документов, сложность и многогранность договора франчайзинга, низкая осведомленность субъектов хозяйствования о принципах деятельности франчайзинговых сетей, неразвитость системы доступного кредитования франчайзинга [7, с.146].

Отсутствие торговых площадей, необходимых для осуществления предпринимательской деятельности с использованием механизмов франчайзинга, является еще одним из моментов, тормозящих его развитие в Республике Беларусь. Чаще всего договоры франчайзинга используются в сфере розничной торговли и общественного питания, развитие которых невозможно без наличия торговых помещений.

Несмотря на наличие многочисленных сдерживающих факторов, в последние годы в социально-экономическом развитии Республики Беларусь произошли очевидные позитивные изменения в области определения правил ведения предпринимательской деятельности, направленные на улучшение делового климата и повышение инвестиционной привлекательности страны [8].

Созданию благоприятных условий для осуществления предпринимательской деятельности и, в частности, развитию франчайзинговых отношений послужило подписание 31 декабря 2010 г. Директивы Пре-

зидента Республики Беларусь № 4 «О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь».

Это программный документ, направленный на дальнейшую либерализацию экономики и раскрепощение деловой инициативы, создание благоприятных условий для динамичного и устойчивого развития Республики Беларусь.

Директива предполагает последовательную реализацию мер по либерализации условий осуществления хозяйственной деятельности, устранению излишнего вмешательства государственных органов в деятельность юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, упразднению необоснованных административных барьеров для развития деловой инициативы. Кроме того, она предусматривает диалог власти и субъектов хозяйственной деятельности по выработке решений в сфере развития экономики и стимулированию деловой активности [9].

На наш взгляд, принятие документа должно положительно сказаться на предпринимательской деятельности в целом, а также даст возможность осваивать новые методы ведения бизнеса, в частности, франчайзинг.

Важным этапом развития франчайзинга в Республике Беларусь является учреждение в 2011 г. Ассоциации франчайзеров и франчайзи «БЕЛФРАНЧАЙЗИНГ» деятельность которой направлена на популяризацию и развитие франчайзинга в Беларуси, а также установлению единых стандартов франчайзинговых отношений, защищающих права и интересы участников этого сегмента рынка.

Данная организация ставит перед собой цель объединения тех, кто не просто решил использовать франчайзинг в предпринимательской деятельности, но и заинтересован в создании, развитии и совершенствовании белорусского рынка франчайзинга.

Среди ее основных задач можно выделить:

- развитие рынка франчайзинга, расширение и совершенствование сферы его применения;
- укрепление деловой репутации и имиджа членов Ассоциации;
- развитие профессионального и творческого потенциала специалистов всех уровней, работающих в области бизнеса с применением методов франчайзинга [3].

За 2012 г. Ассоциацией «БЕЛФРАНЧАЙЗИНГ» проведена большая работа по популяризации отношений франчайзинга. Франчайзинговым Агентом привлечено 40 иностранных компаний, заинтересованных в развитии их франчайзинговых сетей в Беларуси. Специалисты Ассоциации участвовали более чем в 35 мероприятиях с выступлениями о

возможностях франчайзинга для начала и развития бизнеса [6].

Новые возможности для развития предпринимательской деятельности, в том числе и с использованием механизмов франчайзинга, возникли в связи с началом функционирования в рамках Таможенного союза Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации Единого экономического пространства (далее – ЕЭП) с 1 января 2012 г.

Однако нельзя не отметить существующие отличия в правовом режиме франчайзинга в Республике Беларусь, Республике Казахстан и Российской Федерации, заключающиеся в различных подходах к правовому регулированию франчайзинговых отношений в части государственной регистрации договора, его наименования, предмета, срока действия, ограничений прав сторон по договору, расторжения договора. Существует также терминологическое отличие в наименовании данного договора (в Республике Беларусь и Республике Казахстан – договор комплексной предпринимательской лицензии, в Российской Федерации – договор коммерческой концессии). Таким образом, для дальнейшего развития франчайзинговых отношений между предпринимателями данных стран существует необходимость унификации правового режима франчайзинга в рамках ЕЭП.

Значительным шагом в развитии двустороннего сотрудничества в сфере франчайзинга между Республикой Беларусь и Российской Федерацией можно считать принятие Постановления Совета Министров Союзного Государства от 12 декабря 2012 г. № 34 «О Плане мероприятий по дальнейшему развитию малого и среднего предпринимательства в Союзном государстве на 2013–2015 годы». Данный документ предусматривает ряд действий, призванных способствовать развитию франчайзинговых отношений между субъектами хозяйствования двух стран. К ним относятся:

- организация обучающих поездок для ознакомления представителей белорусских предпринимательских союзов, субъектов инфраструктуры поддержки малого и среднего предпринимательства и частного бизнеса с практикой применения франчайзинга в Российской Федерации;

- проведение выставок франчайзинга с участием компаний-франчайзеров из Российской Федерации и других стран;

- разработка и издание практического пособия по использованию франчайзинга в предпринимательской деятельности;

- разработка программы и осуществление мероприятий по популяризации франчайзинга на территории Союзного государства;

- разработка совместной программы по развитию придорожного

сервиса в Союзном государстве;

– осуществление мероприятий по продвижению белорусских франчайзинговых концепций, товаров и услуг на территории Российской Федерации и российских франчайзинговых концепций, товаров и услуг на территории Беларуси [10].

В заключении необходимо отметить положительную динамику развития франчайзинговых отношений в Республике Беларусь. Несмотря на то, что франчайзинг – новый вид деятельности для белорусских субъектов хозяйствования, использование его механизмов в предпринимательской деятельности объективно может иметь большое значение. Республика Беларусь заинтересована в развитии таких сфер хозяйственной деятельности, как сферы розничной торговли, услуг и общественного питания. Как показывает практика, именно в этих областях франчайзинг может применяться наиболее широко и с высокой эффективностью, обеспечивая их быстрое развитие.

Для предпринимательской деятельности в Республике Беларусь франчайзинг является одним из способов выхода на внешние рынки, в частности, на международный рынок услуг. Кроме того, внедрение методов франчайзинга в хозяйственную деятельность может положительно сказаться на экономической ситуации Беларуси посредством создания новых рабочих мест, комплексной системы практического обучения малому предпринимательству без создания каких-либо специальных учебных структур и программ, привлечения иностранных инвестиций в экономику, производства продукции мирового качества.

Список использованных источников

1. Гражданское право Российской Федерации : учебник : в 2 т. / О.Н.Садиков [и др.] ; под ред. О.Н.Садикова. – М. : ИНФРА-М, 2007. – Т. 2. –480 с.
2. Трамбачева, Т.Д. Реалии и перспективы развития договора франчайзинга на территории Республики Беларусь/ Т.Д.Трамбачева // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2013.
3. Об Ассоциации // Белорусская ассоциация франчайзинга [Электронный ресурс]. – 2012. – Режим доступа: <http://belfranchising.by/association/>. Дата доступа: 18.03.2013.
4. Козлова, Т. Франчайзинг может стать эффективным инструментом развития бизнеса в Беларуси / Т.Козлова // Республика – газета Совета министров Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 1991. – №33 (5694) – Режим доступа: <http://respublika.info/5694/markets/article60105/textmodestart/>. Дата доступа: 18.03.2013.
5. Франчайзинг по-белорусски // Бизнес-журнал «Дело» [Электронный ресурс]. – 2011. – Режим доступа: <http://delo.by/news/~shownews/franshiza-po-beloruski>. Дата доступа: 18.03.2013.
6. Леонтьева, О. Франчайзинг в Беларуси – реальность и перспективы / О.Леонтьева // Белорусская ассоциация франчайзинга [Электронный ресурс]. – 2012. – Режим доступа: <http://belfranchising.by/franchising-in-belarus-2012-results/>. Дата доступа: 18.03.2013.
7. Быкова, Т.П. Франчайзинг : мультипликация успешного бизнеса / Т.П.Быкова,

С.П.Шершнева. – Минск : Совет по развитию предпринимательства в Республике Беларусь, 2012. – 154 с.

8. О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь // Официальный интернет-портал Президента Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2001. – Режим доступа: <http://www.president.gov.by/press107177.html>. Дата доступа: 19.03.2013.

9. О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь : Директива президента Республики Беларусь, 31 дек. 2010 г. № 4 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2013.

10. О Плане мероприятий по дальнейшему развитию малого и среднего предпринимательства в Союзном государстве на 2013–2015 годы : Постановление Совета Министров Союзного Государства, 12 дек. 2012 г. № 34 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2013.