Таким образом, можно констатировать, что на сегодняшний день заключение договоров залога исключительных прав на произведения является рискованным мероприятием для кредитной организации, поэтому они не имеют такого распространения как «твердый» залог в виде недвижимого имущества, транспортных средств или технологического оборудования.

Вместе с тем, отметим ряд нормативных новаций российского государства, способствующих расширению возможностей коммерциализации объектов авторского права путем передачи в залог объектов авторского права. Так, в письме Минэкономразвития было дано разъяснение о правомерности принятия, в качестве обеспечения исполнения обязательств по кредитному договору, кредитными организациями, права на коммерческое использование кинофильмов в случае, если залогодателю принадлежит право на результат интеллектуальной деятельности, и он не является автором этого произведения.

Федеральным законом от 12 марта 2014 № 35-ФЗ допускается обращение взыскания на исключительное право автора находящееся в залоге. Таким образом, исключительные права автора на произведение являются неприкасаемыми, кроме случаев, когда данный предмет авторского права был передан в залог.

1. Федеральный закон «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 12 марта 2014 № 35-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2014. № 11. Ст. 1100.
2. Деятельность Российского Авторского общества [Электронный ресурс]// «Российское авторское общество» (РАО) [Офиц. сайт]. URL: <http://rao.ru/index.php/ob-obshchestve/deyatelnost> (дата обращения 10.12.2016).
3. Единый реестр российских программ для электронных вычислительных машин и баз данных [Электронный ресурс] // [Офиц. сайт]. URL: <https://reestr.minsvyaz.ru/reestr/> (дата обращения 10.12.2016).
4. Письмо Минэкономразвития РФ «О возможности принятия банками прав на коммерческое пользование создаваемых кинофильмов в качестве обеспечения выдаваемых кредитов» от 05 февраля 2010 г. № Д06-330 // Неофиц. ист.: Справочно-правовая система «Консультант Плюс».
5. Шатковская Т.В. Правовые проблемы государственного регулирования инновационной деятельности и инфраструктуры в Российской Федерации// Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2016. №5. С. 40-43.
6. Шатковская Т.В. Модернизация законодательного регулирования интернационализации интеллектуальной собственности: лучшие мировые практики// Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 3. С.259-262.

Смоголь Е.А.

Акты Конституционного Суда Республики Беларусь и судебный прецедент

*Гродненский государственный университет им. Я. Купалы
(Беларусь, Гродно)*

doi: 10.18411/lj-31-08-2017-04

idsp: 000001:lj-31-08-2017-04

Аннотация

Статья посвящена деятельности Конституционного Суда в современном белорусском государстве. Акцентируется внимание на значимость актов Конституционного Суда. Установлено, что судебные решения Конституционного Суда обладают всеми признаками нормативного правового акта, хотя и обладают отличительными особенностями с точки зрения структуры, формы, процедуры принятия.

Ключевые слова: Конституция; Конституционный Суд; решение; правотворчество; прецедент.

Annotation

The article examines the issues of the activity of the Constitutional Court in the modern Belarusian state. Attention is focused on the significance of the acts of the Constitutional Court. It is established that the judgments of the Constitutional Court have all the features of a normative legal act, although they have distinctive features in terms of the structure, form, procedure of adoption.

Keywords: Constitution; Constitutional Court; decision; Law-making; precedent.

О степени активности Конституционного Суда Республики Беларусь в правообразовании можно судить исходя из юридической природы правовых актов, принимаемых данным органом. Анализ данных актов позволяет говорить о наличии либо отсутствии в них норм права.

В юридической литературе даются различные определения решений конституционных судов. Однако часто их относят к судебным прецедентам. Подчеркивается, что именно в связи с наделением конституционных судов (органов судебного конституционного контроля, а также органов административной юстиции, где они созданы) правом принятия решений о прекращении действия нормативных правовых актов можно говорить о новом этапе развития прецедентного права. В первую очередь это касается нормотворческой функции соответствующих органов судебной власти. В Гражданском кодексе Республики Беларусь (ст. 3) [1], в законе «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» (ст. 2) [2] акты Конституционного Суда, изданные в пределах его компетенции по регулированию общественных отношений, установленной Конституцией и принятыми в соответствии с ней иными законодательными актами, отнесены к числу нормативных правовых актов. Если анализировать «продукт» деятельности Конституционного Суда с позиции наличия признаков, которые присущи актам органов, традиционно осуществляющих нормотворческую деятельность (Парламент, Президент, Правительство, министерства, государственные комитеты и др.), то они характерны и для решений Конституционного Суда, поэтому отнесение к ним и актов Конституционного Суда является шагом весьма показательным.

Прежде чем дать оценку этим фактам, обратимся к сути прецедента вообще.

Аналогичного взгляда придерживаются и некоторые иные ученые [3, с. 52].

Понятие «прецедент толкования» если и уместно, то в том смысле, что какой-либо из органов сделал толкование – аутентическое или делегированное. Однако в силу того, кто дал толкование, мы можем говорить об «авторстве».

Прецедент толкования – термин не совсем удачный, так как, исходя из содержания, можно сделать вывод о первенстве такого акта. Однако термин «прецедент толкования» можно использовать лишь в том смысле, что такой акт обладает первенством в плане времени принятия, т.е. реализации посредством разъяснения нормы. Ведь в итоге можно говорить не только о делегированном толковании, но и об аутентическом толковании, которое обычно обладает верховенством.

На практике возникают споры о том, может ли формулироваться судебное правоположение одним решением или необходимо несколько соответствующих решений, которые определяются как устоявшаяся судебная практика. Однозначного ответа быть не может. Как справедливо отмечает Л. Вильдхабер, одно большое дело может явиться таким же веским прецедентом, что и целая группа более мелких дел. По его мнению, именно для обеспечения единообразия, последовательности и определенности прецеденты должны соблюдаться; если только не являются они явно необоснованны или не соответствуют сути спора, ими можно пренебречь [4, с. 7]. Л. Вильдхабер подчеркивает, что фактически суды континентальной Европы следуют правам прецедентов, выработанным ими либо вышестоящими судами. Проблема состоит не столько в том, должны ли судебные решения считаться источником права, сколько в том, чему отдается приоритет – статуту (закону) или судебному решению.

Ю.А. Тихомиров и А.С. Пиголкин считают, что, правильной является позиция, в соответствии с которой: а) судебный прецедент создает правовоположения, которые отсутствуют в нормативном правовом акте, и тем самым восполняет пробелы в законодательстве; б) судебный прецедент дает разъяснение (толкование) нормативного правового акта [5, с. 53].

Является ли прецедент тем источником, который неизменен либо который может изменить только законодатель? Нет. Л. Вильдхабер отмечает, что здесь не должно быть механических подходов. Для практики Европейского суда по правам человека, который он возглавляет, характерно отклонение от ранее принятых решений по «убедительным основаниям», в частности, для обеспечения такого толкования Конвенции, которое отражает изменения в обществе и соответствует реалиям сегодняшнего дня [4, с. 6]. В правовой системе Республики Беларусь судебный прецедент официально не признан источником права. Однако, с точки зрения Г.А. Василевича, фактически он таковым является [6, с. 303].

Обратимся к этимологическому значению слова «прецедент». Прецедент (от латинского «предшествующий») – случай, имевший место ранее и служащий примером при определении последствий случаев подобного рода. Прецедентом можно называть такое решение суда, которое ранее не встречалось в судебной практике. Другое дело, будет ли такое решение источником права или «неправа», зависит от ряда обстоятельств. В том числе и от отношения к такому решению вышестоящих судебных инстанций: оставили они его в силе или нет. При этом в случае противоречивого подхода к разрешению споров судами вышестоящая судебная инстанция не вправе спокойно взирать на это, как, например, случилось относительно применения сроков привлечения к административной ответственности или с определением понятия «должностное лицо».

В юридической литературе сформулирована совокупность условий, при наличии которых судебный прецедент следует возвести в ранг источника права, а именно:

«1. Полное либо частичное отсутствие нормативного регулирования определенных отношений, установленное в ходе судебного разрешения правового спора.

2. Оптимальное применение судом института аналогии для логического обоснования решения по делу и вступление данного решения в законную силу, т.е. признание его отвечающим целям правосудия. Под оптимальностью в данном случае подразумевается то, что решение: а) должно быть четко и ясно аргументировано, исходя из аналогичных правовых норм или общеправовых принципов (аналогия закона или аналогия права) и б) основываться на конкретных фактах, т.е. не отрываться от обстоятельств данного правового спора.

3. Наличие судебного правовоположения, официально опубликованного для всеобщего сведения. Под судебным правовоположением следует понимать правило общего характера, установленное высшими судами страны на основании обобщения судебной практики по разрешению споров с применением аналогии закона и аналогии права.

4. Наличие решения суда высшей инстанции, сформулировавшего такое правовоположение, где обращается внимание органа, в актах которого обнаружен пробел, на необходимость устранить его посредством издания специального нормативного правового акта (реализации права законодательной инициативы). Тем самым действие прецедента оказывается ограниченным во времени, т.е. это источник права временного действия (до издания нормативного правового акта компетентным органом, восполняющим пробел)» [5, с. 61–62].

На наш взгляд, некоторые из этих условий могут быть уточнены. В частности, создание судебного прецедента возможно не только, когда есть пробел в правовом регулировании, но и в случае противоречия между актами законодательства. В такой ситуации судебный орган обязан руководствоваться актом, обладающим более высокой юридической силой и соответствующим Конституции.

При осуществлении правосудия суд, сталкиваясь с пробелами или противоречиями в законодательстве, вынужден решать более сложную задачу – он обязан вынести

единственно правильное (правовое) решение, основываясь на собственной интерпретации. Суд, вынося решение по конкретному делу, вырабатывает определенный стандарт оценки фактических обстоятельств дела. Такое решение, являясь частным применением нормы, одновременно выступает и в качестве общего права [7, с. 24], приобретая такое свойство, как нормативность. Решения Конституционного Суда имеют особую специфику: сила его «прецедента» является более высокой, нежели прецедент, созданный органами других подсистем судебной власти.

Сейчас нет необходимости доказывать наличие правотворческой функции у конституционных судов. Это общепризнанный факт, возражать против которого могут только те, кто исследованием данной проблемы не занимался либо исходит из корпоративных интересов. Причем он – не только «негативный», но и позитивный законодатель.

Решения Конституционного Суда имеют особый статус среди актов органов судебной власти. Они вне всякого сомнения являются источником права. Достаточно привести лишь один довод: заключением Конституционного Суда может быть признана не имеющей юридической силы норма любого акта законодательства. Независимо от последующей отмены признанного неконституционным акта органом, его принявшим, все равно он прекращает действие с момента, определенного Конституционным Судом. Более того, Конституционный Суд в связи с признанием проверенного акта неконституционным в целях недопущения пробела, при наличии которого могут наступить еще более неблагоприятные последствия, вправе сформулировать на основе конституционных принципов временную норму, которой должны руководствоваться правоприменители, в том числе и суды.

Конституционный Суд наделен правом проверять конституционность правоприменительной практики. Специфика полномочий Конституционного Суда заключается и в том, что он вправе проверить на соответствие Конституции акты Верховного Суда.

Конституционный Суд вправе также вносить предложения по совершенствованию актов законодательства. Тем самым он влияет на процесс правотворчества. Решения Конституционного Суда имеют всеобщий характер и касаются всех аналогичных случаев судебной практики. Они не подлежат обжалованию, действуют непосредственно, не требуют какого-либо подтверждения со стороны каких-либо органов или должностных лиц. Постановления Конституционного Суда, по мнению М.С. Студеникиной, имеют фактически прецедентный характер. Это орган власти формирует «модели подхода» к решению аналогичных вопросов в будущем» [8, с. 20].

Весьма логично определил природу актов Конституционного Суда В.Д. Зорькин в одной из своих недавних публикаций. Так, он вполне справедливо отмечает, что «решения Конституционного Суда, в результате которых нормативные акты, признанные неконституционными, утрачивают юридическую силу, имеют такую же сферу действия во времени, пространстве и по кругу лиц, как решения нормотворческого органа, и, следовательно, такое же общее значение (как и нормативные акты), не присущее по своей природе правоприменительным актам судов общей юрисдикции и арбитражных судов... Решения Конституционного Суда с содержащимися в них правовыми позициями – и не прецеденты, и не преюдиция в чистом виде ни для самого Конституционного Суда, ни для других органов. Это нормативные акты особого рода, имеющие определенные прецедентные и преюдициальные свойства. Правовые позиции Конституционного Суда, содержащиеся в решениях, фактически отражают его особого рода правотворчество» [9, с. 4 - 5].

С таким определением актов Конституционного Суда в системе источников права следует согласиться, так как тем самым определена природа «продукта» деятельности органа судебного конституционного контроля.

Важен для практики и вопрос о том, как быть, если суды, вынося свои постановления, ориентировались на нормативные акты, признанные впоследствии

неконституционными? По жалобе стороны (участника процесса) судебное постановление может быть пересмотрено. Правда, при этом следует учитывать срок, с какого неконституционный нормативный акт признан не имеющим юридической силы. Пересмотр дела общим (хозяйственным) судом должен осуществляться по процедуре, установленной для пересмотра дела по вновь открывшимся обстоятельствам.

В одном из дел Конституционный Суд Республики Беларусь весьма тщательно анализировал вопрос о сроке введения в действие акта толкования, который был принят через пять лет после принятия толкуемого акта. Здесь следует иметь в виду следующее. Акт толкования – самостоятельным нормативным актом не является. Его сфера и время действия неотделимы от толкуемой нормы. Основное требование состоит в том, чтобы акт толкования точно отражал суть толкуемого акта, был ему адекватен. Можно, конечно высказать пожелание, чтобы акты толкования принимались более оперативно, а не по прошествии нескольких лет. Однако и здесь возможен контраргумент, акт толкования появляется тогда, когда возникает спор.

Для практики важное значение имеет решение вопроса о судьбе уже вынесенных судебных решений, основанных на ином понимании толкуемого акта, чем оно было дано в акте о толковании. По существу, речь идет о соотношении аутентического нормативного толкования акта (т.е. дачи толкования самим же органом, издавшим толкуемый акт) и казуального толкования, даваемого судами (общими, хозяйственными). Подход к определению их соотношения должен быть следующий: аутентическое нормативное толкование обладает верховенством. Этот вывод не противоречит ранее высказанному мнению о том, что судебные прецеденты как источники права должны быть признаны в нашей республике, получить свое развитие. Однако они не могут доминировать по отношению к решению законодателя. Исключения здесь составляют решения Конституционного Суда, который вправе проверить на соответствие Основному Закону все акты о толковании, включая и конституционные законы о толковании Конституции.

Юридическим источником решений Конституционного Суда является Конституция, для иных судов Конституция и иные акты законодательства.

Решения Конституционного Суда имеют общий характер, юридически обязательны, действуют, пока они не исчерпаны либо сам Конституционный Суд их не отменит. Объединяет акты Конституционного Суда и акты других судебных инстанций то, что они являются отражением государственной воли. Все они выносятся именем Республики Беларусь. Однако если решение Конституционного Суда обязательно не только для тех субъектов, которые издали проверенный им акт, но и для других нормотворческих органов, то по общему правилу акты других судов обязательны для ограниченного круга лиц.

Все иные суды обязаны руководствоваться актами Конституционного Суда. Известно, что решения Конституционного Суда окончательны, обжалованию и опротестованию не подлежат. Правоприменительные акты иных судов не обязательны для других судов. В отношении вынесенных иных судебных постановлений могут быть принесены протесты, т.е. они могут быть оспорены. В целом же постановления судов не обязательны для судов этого же уровня.

Подытоживая сказанное, отметим, что судебные решения Конституционного Суда обладают всеми признаками нормативного правового акта, хотя и обладают отличительными особенностями с точки зрения структуры, формы, процедуры принятия. Предлагается уточнить порядок производства по толкованию Конституционным Судом своих решений, пересмотру им ранее принятых решений. Таким образом, Конституционный Суд Республики Беларусь *de-facto* может создавать нормы права, а его акты – подобие прецедентов и нормативных правовых актов одновременно; *de-jure* данный орган конституционного контроля сложно назвать субъектом правотворчества, скорее он участвует лишь в правообразовании, а его акты – вид нормативных правовых актов. Возможно, это завуалированная попытка законодателя

закрепить судебное правотворчество в белорусской правовой системе. Поэтому, необходимо расширение компетенции Конституционного Суда и признание его правотворческой роли не только на уровне юридической доктрины, но и со стороны государственных органов.

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 7 декабря 1998 г., № 218-З: принят Палатой Представителей 7 дек. 1998 г.: одобр. Советом Республики 19 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 05.01.2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017.
2. О нормативных правовых актах Республики Беларусь [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г., № 361-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 06.07.2009 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017.
3. Белоножко, И. Е. Статус судей Конституционного Суда Республики Беларусь / И. Е. Белоножко // Правовое обеспечение инновационного развития общества и государства: материалы междунар. науч. конф. студентов, магистрантов и аспирантов, Минск, 29–30 окт. 2010 г. – Минск: БГУ, 2011. – С. 65–66.
4. Вильдхабер, Л. Прецедент в Европейском суде по правам человека / Л. Вильдхабер // Государство и право. – 2001. – № 12. – С. 5–17.
5. Глобализация и развитие законодательства (очерки) / отв. ред. Ю. А. Тихомиров, А. С. Пиголкин. – М.: Городец, 2004. – 464 с.
6. Василевич, Г. А. Белорусское государство на рубеже веков / Г. А. Василевич. – Минск: ИООО «Право и экономика», 2006. – 446 с.
7. Морозова, Л. А. Современное состояние российского законодательства и его систематизация / Л. А. Морозова // Государство и право. – 1999. – № 3. – С. 24–25.
8. Студеникина, М. С. Вступление федерального закона в силу: правовое регулирование и практика / М. С. Студеникина // Журнал российского права. – 2000. – № 7. – С. 10–21.
9. Зорькин, В. Д. Прецедентный характер решений Конституционного Суда Российской Федерации / В. Д. Зорькин // Журнал российского права. – 2004. – № 12. – С. 3–9.

Павловский А.С.

Тенденции развития концепции социально-экономических прав и свобод человека в советский период

*Институт законодательства и сравнительного правоведения при
Правительстве Российской Федерации
(Россия, Москва)*

doi: 10.18411/lj-31-08-2017-05

idsp: 000001:lj-31-08-2017-05

Аннотация

В статье исследуется процесс становления в Советском Союзе обширной единой группы социально-экономических прав и обоснования в дальнейшем её приоритета в правовом статусе человека. Автором делается вывод об уникальности подхода советских правоведов, отдававших предпочтение идее патернализма и игнорировавших личную инициативу человека в деле достижения достойных условий жизни.

Ключевые слова: социально-экономические права, частная собственность, патернализм, достойное человеческое существование.

Abstract

This article discusses the process of the formation of a wide unified group of socio-economic rights in the Soviet Union and substantiation of the priority in the legal status of a person. The author concludes that the approach of the Soviet lawyers was unique because they preferred the idea of paternalism and ignored the personal initiative of a person to improve his or her life.

Keywords: socio-economic rights, private property, paternalism, dignified human existence.