

ятие и оценку людьми различных аспектов правовой жизни. Следует напомнить, что в теоретико-правовой литературе уже давно замечено, что то, что некоторые авторы именуют позитивной юридической ответственностью, является не чем иным, как активными элементами правосознания [1, с. 204].

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

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

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

Известный русский правовед и философ И.А. Ильин писал: «Целью права является – установить совместную жизнь людей так, чтобы на

столкновения, взаимную борьбу, ожесточенные споры тратилось бы как можно меньше душевных сил» [12, с. 24]. Добавим: тем более, если эти споры бесплодны.

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

УДК 340.1

А.В. Григорьев

ПОНЯТИЕ ЗАЩИТНОГО ПРЕДПИСАНИЯ И ЕГО МЕСТО В СИСТЕМЕ МЕР ИНДИВИДУАЛЬНОЙ ПРОФИЛАКТИКИ

Правоприменительная деятельность органов внутренних дел (далее – ОВД), являющаяся средством реализации правоохранительной функции, нуждается в постоянном совершенствовании в силу возрастания конфликтности и других социальных противоречий в общественной жизни, пробелов в правовом регулировании и т. п. Так, несовершенство правового регулирования нередко является причиной коллизий и пробелов в законодательстве, что может повлечь нарушения принципа законности в правоприменительной деятельности. ОВД в своей профессиональной деятельности наиболее часто применяют нормы административного, административно-процессуального, уголовного, уго-

ловно-процессуального, уголовно-исполнительного права, что обусловлено спецификой возложенных на них задач.

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

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

Уже после первого правонарушения правонарушителю объявляется официальное предупреждение, а совершение второго правонарушения в течение года служит основанием для вынесения защитного предписания. При этом защитным предписанием гражданину, в отношении которого оно вынесено, запрещается: предпринимать попытки выяснять место пребывания пострадавшего от насилия в семье, если он находится в месте, неизвестном гражданину, совершившему насилие в семье; посещать места нахождения пострадавшего от насилия в семье, если он временно находится вне совместного места жительства или места с правонарушителем; общаться с пострадавшим от насилия в семье, в том числе по телефону, с использованием глобальной компьютерной сети Интернет (ч. 4 ст. 31 Закона). Однако нарушение защитного предписания гражданином, в отношении которого оно вынесено, по

действующему Закону не влечет для него какой-либо установленной законодательством специальной меры ответственности. В этой связи несовершенство механизма действия рассматриваемой нормы обуславливает необходимость осмысления и разрешения теоретических проблем правоприменительной деятельности ОВД, связанных с эффективностью и применением указанной меры, что невозможно без положений теории права и познаний в области административного права.

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

В законодательстве ряда государств содержатся санкции, закрепляющие конкретные меры воздействия на виновное лицо, нарушившее ограничения, предусмотренные защитным предписанием, а в Кодексе Республики Беларусь об административных правонарушениях аналогичная норма отсутствует. До вступления в законную силу рассматриваемого Закона специалисты прогнозировали вероятность неоднозначного понимания ответственности за возможное нарушение защитного

предписания. Так, с целью устранения пробела в правовом регулировании предлагалось внести в ст. 23¹ КоАП ч. 2 в виде самостоятельного состава, предусматривающего не только штраф, но и административный арест [2, с. 47]. Однако в КоАП нет специального состава для защитного предписания.

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

Некоторые российские ученые высказывают мнение о возможности использования аналогии закона в административном законодательстве с целью преодоления пробела, применяя к отношениям, которые не урегулированы законодательством, нормы закона, регулирующих сходные отношения [4; 5]. Однако нами разделяется иная точка зрения, согласно которой административные правонарушения регулируются с помощью императивных, запретительных норм, способов пресечения правонарушений, направленных на неотвратимость наказания, где не случайно не допускается регулирование по аналогии и ссылок на ее применение нет, перечень правового регулирования носит исчерпывающий характер [6]. Дело в том, что сфера применения института аналогии ограничена гражданским судопроизводством, что отвечает целям обеспечения охраны именно гражданских прав и законных интересов граждан, а применение аналогии в процессе рассмотрения уголовных и административных дел противоречило бы достижению таких целей [7, с. 321]. Подобной позиции о недопустимости применения аналогии закона к охранительным (административным и уголовным) правоотношениям придерживаются и другие исследователи и правоприменители [8].

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

На основании изложенного автор приходит к следующим выводам:

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

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

1. Об основах деятельности по профилактике правонарушений [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2014 г., № 122-З : в ред. 18.06.2016 г. // Консультант-Плюс. Беларусь // ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

2. Федорович, А.Л. Совершенствование мер профилактики нарушений антиалкогольного законодательства / А.Л. Федорович // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов : тез. докл. Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 3 апреля 2014 г. / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь ; под ред. В.Б. Шабанова. – Минск, 2013. – С. 46–47.

3. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : принят Палатой представителей 17 дек. 2002 г. : одобр. Советом Респ. 2 апр. 2003 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 19.07.2016 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

4. Родина, Л. Применение аналогии закона при рассмотрении дел об административных правонарушениях / Л. Родина // Законность. – 2008. – № 2. – С. 32–35.

5. Семенистый, А.В. Правовые и организационные основы исполнения органами внутренних дел постановлений о назначении административных наказаний : дис. ... канд. юрид. наук. : 12.00.14 / А.В. Семенистый. – М., 2004. – 236 л.

6. Власенко, Н.А. Об аналогии в современном процессуальном праве / Н.А. Власенко // Рос. юстиция. – 2005. – № 7. – С. 32–36.

7. Вишневский, А.Ф. Общая теория государства и права : учебник / А.Ф. Вишневский, Н.А. Горбатов, В.А. Кучинский ; под общ. ред. В.А. Кучинского ; М-во внутр. дел Респ. Беларусь, учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь». – Минск, 2013. – 479 с.

8. Гараев, А.А. Сроки в законодательстве об административных правонарушениях / А.А. Гараев // Законность. – 2010. – № 8. – С. 53–55.

9. Подгруша, В.В. Конституционное единство правотворчества и правоприменения в правовой системе Республики Беларусь / В.В. Подгруша // Весн. Канстыт. Суда Рэсп. Беларусь. – 2003. – № 3. – С. 4–13.

10. Саркисова, Э.А. Уголовный закон и правоприменительная практика / Э.А. Саркисова // Проблемы правоприменительной деятельности в Республике Беларусь : материалы Респ. науч. конф., Гродно, 28–29 марта 2003 г. : в 2 ч. / Гродн. гос. ун-т ; редкол.: Р.Н. Ключко (отв. ред.) [и др.]. – Гродно, 2003. – Ч. 1. – С. 256–260.

УДК 340.1

А.В. Григорьев, Н.С. Касперович

ЗАКОННОСТЬ: ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ

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

Так, установлено, что современное понимание понятия «законность» существенно отличается от его толкования в другие исторические эпохи. Принцип законности – важнейшая организационная предпосылка любой государственной системы, так как законодательство нормирует общественную жизнь. Так, Петр I, стремившийся навести порядок в стране, четко сформулировал представление о законности,

свойственный периоду абсолютистского общества: «Понеже ничто так к управлению государства нужно есть, как крепкое хранение прав гражданства, понеже в сие законы писать, когда их не хранить, или ими играть как в карты, прибирая масть к масти» [1, с. 107].

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

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

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

На наш взгляд, одним из перспективных и приоритетных направлений в исследовании данного вопроса является подход В.В. Лазарева, указывающего на распространенность многочисленных определений, раскрывающих ту или иную связь законности с социальными процес-