



# EQUILIBRIUM

## ZESZYTY NAUKOWE WSE

---

rocznik 2021

numer 1-2(8-9)

## RADA NAUKOWA W 2021 ROKU

Prof. dr hab. Ryszard Borowiecki  
Prof. dr hab. Boris Burkinski  
Prof. dr hab. Karol Karski  
Prof. Oleh Kuzmin  
Prof. Dr Vakhtang Maisaia  
Prof. dr hab. Zbigniew Makieta  
Dr Bogumiła Powichrowska  
Prof. dr hab. Galina Shamonina  
Prof. dr hab. Iryna Storonyanska  
Prof. dr hab. Henryk Wnorowski

## LISTA RECENZENTÓW W 2021 ROKU

Dr hab. Mikołaj Jalinik  
Dr Munir Al-Kaber  
Dr Radosław Galicki  
Dr Teresa Mikulska  
Dr Anna Iwacewicz-Orłowska  
Dr Monika Truszkowska-Kursak

## KOMITET REDAKCYJNY

Redaktor naczelny:  
**dr Andrzej Dzun**

Z-ca Redaktora naczelnego:  
**prof. dr hab. Elżbieta Karska**

Sekretarz redakcji:  
**dr Dorota A. Hataburda**

REDAKTOR NAUKOWY ZESZYTU  
**dr Andrzej Dzun**

ADRES REDAKCJI  
Wyższa Szkoła Ekonomiczna w Białymstoku  
ul. Zwycięstwa 14/3  
15-703 Białystok

e-mail: [redakcja@wse.edu.pl](mailto:redakcja@wse.edu.pl)  
[www.wse.edu.pl](http://www.wse.edu.pl)

KOREKTA  
Aneta Szekalska  
Urszula Glińska

PROJEKT | SKŁAD  
Agencja Wydawnicza Ekopress  
601 311 838

WYDAWCA  
Wydawnictwo Wyższej Szkoły Ekonomicznej  
ul. Zwycięstwa 14/3, 15-703 Białystok  
tel. 85 652 00 24

COPYRIGHT © BY  
Wyższa Szkoła Ekonomiczna w Białymstoku

Białystok 2021

## EQUILIBRIUM 2021 | nr 1-2(8-9)

- 4** **Irina Baranowskaja**  
Совершенствование правового регулирования деятельности учреждений здравоохранения Республики Беларусь при оказании медицинской помощи и предоставлении услуг
- 17** **Irina Biełowa, Ksenia Kotosza**  
Правовое регулирование криптовалюты в отдельных странах Европейского Союза и в Республике Беларусь
- 29** **Łarisa Dankowa**  
Аналогия закона и аналогия права как способы преодоления пробелов в позитивном праве
- 40** **Radostaw Galicki**  
Równość kobiet i mężczyzn oraz zakaz dyskryminacji – wybrane regulacje prawa unijnego oraz prawa pracy
- 53** **Dorota A. Hałaburda**  
Partnerstwo publiczno-prywatne jako metoda finansowania przedsięwzięć przez jednostki samorządu terytorialnego
- 62** **Swietłana Hordziejczik**  
Органы государственного управления в сфере религиозных отношений в Российской Федерации и Республике Беларусь
- 70** **Natalia Misarewicz**  
Правовой статус купцов в великом княжестве литовском (на примере городов с магдебургским правом)
- 79** **Barbara Pawełko**  
Sposoby uszczelniania systemu podatkowego na przykładzie podatku od towarów i usług
- 93** **Dina Skiutte**  
Конституционная концепция гендерного равенства в Республике Беларусь
-

Ирина Михайловна Барановская

# СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ УЧРЕЖДЕНИЙ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ ПРИ ОКАЗАНИИ МЕДИЦИНСКОЙ ПОМОЩИ И ПРЕДОСТАВЛЕНИИ УСЛУГ

IMPROVING THE LEGAL REGULATION OF THE ACTIVITIES OF HEALTHCARE INSTITUTIONS OF THE REPUBLIC OF BELARUS IN THE PROVISION OF MEDICAL CARE AND SERVICES

## АННОТАЦИЯ

Цель исследования – выявление проблем и определение путей совершенствования правового регулирования деятельности учреждений здравоохранения Республики Беларусь при оказании медицинской помощи и предоставлении услуг. Использовались диалектический, системный, структурно-функциональный, формально-юридический, логические методы научного познания. Автор анализирует сущность и специфические особенности правового регулирования деятельности учреждений здравоохранения Республики Беларусь при оказании медицинской помощи и предоставлении услуг. В заключение сформулированы основные выводы, предложены рекомендации по дальнейшему совершенствованию законодательства. Теоретическая и практическая значимость исследования заключается в дополнении теоретических основ изучения правового регулирования при оказании медицинской помощи и предоставлении услуг в Республике Беларусь и восполнении проблем правового регулирования данной сферы деятельности на современном этапе.

## КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

здравоохранение, медицинская помощь, медицинская услуга, телемедицина, охрана здоровья граждан

## ABSTRACT

The purpose of the study is to identify problems and identify ways to improve the legal regulation of the activities of healthcare institutions of the Republic of Belarus in the provision of medical care and services. Dialectical, systemic, structural-functional, formal-legal, logical methods of scientific cognition were used. The author analyzes the essence and specific features of the legal regulation of the activities of healthcare institutions of the Republic of Belarus in the provision of medical care and the provision of services. In conclusion, the main conclusions are formulated, recommendations for further improvement of legislation are offered. The theoretical and practical significance of the study is to supplement the theoretical foundations of the study of legal regulation in the provision of medical care and services in the Republic of Belarus and to fill in the problems of legal regulation of this field of activity at the present stage.

*Translated by Irina M. Baranovskaja*

## KEYWORDS

healthcare, medical care, medical service, telemedicine, public health protection

## ВВЕДЕНИЕ

Развитие правового регулирования деятельности учреждений здравоохранения определяется прежде всего в изменениях основных направлений, которые направлены на решение комплекса проблем системы здравоохранения. Следует признать, что в ходе реформирования в целях решения проблем деятельности учреждений здравоохранения за последние годы в нашем государстве сделано многое. Основной задачей государства является создание системы учреждений здравоохранения, которая обеспечивала бы стабильное и полноценное развитие их деятельности по оказанию лечебной, диагностической, профилактической и реабилитационной медицинской помощи и предоставлению услуг.

Можно говорить о том, что проблемы учреждений здравоохранения характеризуются низкой социальной и экономической эффективностью ее деятельности в современный период распространения эпидемии коронавируса COVID-19.

Кроме того, в настоящее время по-прежнему актуальны вопросы предотвращения угрозы распространения заболеваний, представляющих опасность для граждан Республики Беларусь, и сохранения их права получать доступную медицинскую помощь в учреждениях здравоохранения. Помимо этого, в данный период приобрела первостепенную значимость возможность граждан получить консультацию врача дистанционно. Как правило, это возможно только при существовании устойчивой правовой базы, регулирующей деятельность учреждений здравоохранения в нынешних условиях. Таким образом, в современный период, характеризующийся распространением эпидемии коронавируса COVID-19, в области реализации и защиты прав человека при применении современных медицинских технологий актуальным является развитие телемедицины в Республике Беларусь.

## 1 ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ УЧРЕЖДЕНИЙ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Ключевыми задачами отечественного здравоохранения являются:

- совершенствование правового регулирования организации деятельности учреждений здравоохранения, правовой регламентации оказания медицинской помощи;
- закрепление правовых норм, регулирующих статус субъектов отношений в сфере здравоохранения и обеспечение охраны здоровья;
- создание системы предоставления медицинской помощи с применением телемедицинских технологий, получения медицинских онлайн-услуг;
- оказание необходимого объема качественной медицинской помощи и услуг каждому жителю страны независимо от его места проживания.

Решение указанных вопросов зависит от наличия достаточного количества юридических норм высокого качества.

Так, Л.В. Макущенко отмечает, что мировой рынок здравоохранения подразделяют на товарный сегмент, сегмент медицинских и образовательных услуг, а также сегмент инноваций (Макущенко Л.В. 2011, с. 33), который, на наш взгляд, требует совершенствования правового регулирования.

Согласимся с Е.О. Даниловым, отмечающим, что медицинская деятельность в юридическом смысле представляет собой совокупность различных по сложности специфических правоотношений, характерным признаком которых является то, что они возникают и существуют главным образом по поводу личных нематериальных благ человека – его жизни и здоровья (Данилов Е.О. 2019, с. 27).

Анализируя правовое регулирование деятельности учреждений здравоохранения по оказанию медицинской помощи и предоставлению медицинских услуг, следует отметить, что нормативные правовые акты делятся на специальное (отраслевое) законодательство, регулирующее деятельность учреждений здравоохранения, и общее законодательство, регламентирующее и иные сферы деятельности медицинских учреждений.

Из множества нормативных правовых актов специального законодательства, регулирующего деятельность учреждений здравоохранения, основополагающим можно назвать Закон Республики Беларусь «О здравоохранении» (О здравоохранении: Закон Респ. Беларусь, 11 июня 1993 г., № 2435-XII). Изменения в указанный Закон (вступил в силу с 23 июля 2021 года) касаются регулирования вопросов информационного обеспечения в области здравоохранения и в рамках информационного обеспечения в области здравоохранения закреплять пути:

- создания, развития, сопровождения и эксплуатация централизованной информационной системы здравоохранения;
- оказания медицинской помощи, медицинское наблюдение и проведение медицинских экспертиз с применением телемедицинских технологий (Об изменении законов по вопросам здравоохранения и оказания психологической помощи: Закон Республики Беларусь, 11 марта 2020 г., № 94-З).

Помимо указанного Закона, также необходимо выделить следующие нормативные акты, регламентирующие деятельность в сфере здравоохранения: законы Республики Беларусь «О донорстве крови и ее компонентов» (О донорстве крови и ее компонентов: Закон Республики Беларусь, 30 ноября 2010 г., № 197-З), «О санитарно-эпидемическом благополучии населения» (О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения: Закон Республики Беларусь, 7 января 2012 г., № 340-З), «О вспомогательных репродуктивных технологиях» (О вспомогательных репродуктивных технологиях: Закон Республики Беларусь, 7 января 2012 г., № 341-З), «Об оказании психиатрической помощи» (Об оказании психиатрической помощи: Закон Республики Беларусь, 7 янв. 2012 г., № 349-З), «О наркотических средствах, психотропных веществах, их прекурсорах и аналогах» (О наркотических средствах, психотропных веществах, их прекурсорах и аналогах: Закон Республики Беларусь, 13 июля 2012 г., № 408-З),

«О трансплантации органов и тканей человека» (О трансплантации органов и тканей человека: Закон Республики Беларусь, 4 марта 1997 г., № 28-З) и др.

Таким образом, основные законы, регулирующие деятельность учреждений здравоохранения с целью оказания лечебной, диагностической, профилактической и реабилитационной медицинской помощи, предоставление услуг в сфере здравоохранения, имеют свои цели и задачи в обеспечении правовой базы в сфере оказания медицинских услуг. При этом они не взаимосвязаны друг с другом.

Более серьезной теоретической и практической задачей является определение правового механизма оценки качества оказываемых медицинских услуг, доступность для работников здравоохранения надлежащих средств защиты, а для родственников умерших или заболевших в связи с выполнением профессиональных обязанностей – программ социальной поддержки. Основным видам, порядку оказания медицинской помощи, обязательному страхованию, гражданской ответственности юридических и физических лиц, оказывающих медицинские услуги, правам пациентов в сфере здравоохранения и другим важным вопросам здравоохранения посвящен ряд исследований (Шарабчиев Ю.Т. 2006; Бирлидис Г.В. 2009, с. 211).

Как уже отмечалось, кроме специального (отраслевого) законодательства, регулирующего деятельность учреждений здравоохранения и отдельных механизмов охраны здоровья граждан в Республике Беларусь, данные вопросы закрепляются в нормах общего законодательства, например административного, гражданского, трудового, уголовного права и др.

При рассмотрении вопроса правового регулирования деятельности учреждений здравоохранения отметим, что административное право формулирует требования к организации деятельности учреждений здравоохранения с целью оказания медицинской помощи и предоставления услуг, контроля в данной сфере, а также устанавливает круг административных запретов и закрепляет особенности привлечения к административной ответственности виновных лиц. Согласимся с мнением О.Е. Данилова, который утверждает, что важным инструментом обеспечения соблюдения прав граждан в сфере охраны здоровья и корреспондирующих этим правам обязанностей субъектов медицинской деятельности является административная ответственность (Данилов О.Е. 2019, с. 28).

Как известно, уголовное право закрепляет основания и условия наступления уголовной ответственности в отношении лиц, совершивших общественно опасные деяния. Кроме того, в случаях, предусмотренных уголовным законом, оно устанавливает принудительные меры безопасности и лечения. Как указывает О.Е. Данилов, нередко выдвигается достаточно спорный и провокационный тезис о необходимости введения уголовной ответственности за ненадлежащее оказание медицинской помощи (Данилов О.Е. 2019, с. 28).

В целях противодействия распространению эпидемии коронавируса COVID-19 введена уголовная и административная ответственность за нарушения в период действия особых правовых режимов.

Гражданско-правовые нормы регулируют порядок оказания медицинских услуг, наступление гражданско-правовой ответственности, наступление ответственности у медицинских работников за причиненный вред здоровью, порядок компенсации морального вреда в случае ненадлежащего оказания медицинской помощи, а также предоставление всех медицинских услуг.

В связи с формированием гражданско-правовых отношений между производителем и потребителем медицинских услуг часто возникает юридическая, в том числе имущественная, ответственность за некачественное лечение, за вред, причиненный здоровью в результате лечения. Так, статистические данные различных исследований свидетельствуют о том, что в структуре правонарушений, совершенных медицинскими работниками, преобладают проступки гражданско-правового характера (Епифанова Е.В. 2011, с. 5).

Таким образом, гражданско-правовые нормы применяются при решении организационных, финансовых, гражданско-правовых вопросов, возникающих при осуществлении медицинской деятельности.

Далее рассмотрим трудовые правоотношения, регулирующие деятельность учреждений здравоохранения, когда они переходят в режим повышенной готовности, а работники учреждений здравоохранения представляют собой группу риска в связи с особыми условиями труда и дополнительной нагрузкой.

Так, трудовое право содержит нормы, регулирующие правоотношения между учреждением здравоохранения и медицинскими работниками при осуществлении ими трудовой деятельности; устанавливает порядок заключения контрактов, особенности организации труда в условиях чрезвычайных обстоятельств, к числу которых отнесена и эпидемия коронавируса COVID-19; определяет порядок работы в условиях сокращенного рабочего времени сотрудников, которые заняты на работах с вредными и/или опасными условиями труда; устанавливает особенности применения удаленных форм работы при оказании медицинской помощи и услуг; регулирует предоставление трудового отпуска, ответственность за нарушения трудовой дисциплины, порядок привлечения к дисциплинарной и материальной ответственности; определяет порядок решения трудовых споров, проблем, возникающих при исполнении должностных обязанностей, и т.д.

Таким образом, компенсаторный характер носит большинство гражданско-правовых санкций, тогда как административная и уголовная ответственность направлены на достижение общественного порядка и наказание правонарушителей (Епифанова Е.В. 2011, с. 11).

Подзаконным нормативным правовым актам отводится особое место в системе правового регулирования в сфере здравоохранения. Они устанавливают стандарты некоторых видов медицинской помощи, порядок оказания медицинской помощи, административные процедуры и т.д. Нужно отметить, что в настоящее время обновляются нормативные правовые акты, которые определяют полномочия деятельности учреждений здравоохранения и регулируют правоотношения области охраны здоровья граждан.



Таким образом, изменение действующего законодательства Республики Беларусь в сфере охраны здоровья свидетельствует о создании правовой основы для совершенствования системы здравоохранения, направленной на реализацию конституционного права граждан на охрану здоровья и получение медицинской помощи (Шарабчиев Ю.Т. 2007b), предоставление качественной лечебной, диагностической, профилактической и реабилитационной медицинской помощи и оказание услуг каждому жителю страны, независимо от его места проживания, включая период распространения эпидемии коронавируса COVID-19. При этом важное место в вопросе правового регулирования имеет законодательное закрепление в соответствии с принятыми международными правовыми нормами прав пациентов и медицинских работников, которые гарантируют каждому право на наивысший достижимый уровень здоровья и обязывают государство принимать меры для предотвращения угроз здоровью населения и оказания медицинской помощи тем, кто в ней нуждается.

## **2 ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ ПРИ ОКАЗАНИИ МЕДИЦИНСКОЙ ПОМОЩИ И ПРЕДОСТАВЛЕНИИ УСЛУГ**

Правовое регулирование охраны здоровья граждан имеет особое значение в области здравоохранения и является необходимым фактором жизнедеятельности государства.

Наличие значительного числа специализированных нормативных правовых актов, действующих в Республике Беларусь, говорит о необходимости их объединения и кодификации путем принятия Кодекса Республики Беларусь об охране здоровья граждан, что будет являться важным шагом в реформировании правового регулирования деятельности учреждений здравоохранения Республики Беларусь при оказании медицинской помощи и предоставлении услуг.

Согласимся с мнением авторов Р.А. Часнойтя, Ю.Т. Шарабчиева, Т.В. Дудиной, которые утверждают, что наиболее перспективный путь систематизации законодательства – создание Кодекса законов об охране здоровья граждан, поскольку кодификация как наиболее совершенная и сложная систематизация нормативных правовых актов направлена на коренное качественное упорядочение законодательства, обеспечение его согласованности и компактности (Часнойть Р.А. 2007). В связи с этим мы предлагаем при принятии и разработке вышеназванного кодекса за основу взять Кодекс Республики Башкортостан об охране здоровья граждан от 5 ноября 1993 года № ВС-21/21.

Из вышесказанного следует, что наиболее эффективным способом для реализации предоставления гражданам гарантий в области охраны здоровья и совершенствования деятельности учреждений здравоохранения в Республике

Беларусь является принятие единого кодифицированного правового акта – Кодекса Республики Беларусь об охране здоровья граждан, регулирующего деятельность учреждений здравоохранения.

На наш взгляд, Кодекс Республики Беларусь об охране здоровья граждан должен включать усовершенствованную систему здравоохранения и качественного оказания лечебной, диагностической, профилактической и реабилитационной медицинской помощи и предоставления услуг. Структура вышеназванного Кодекса, по нашему мнению, должна закреплять:

- полномочия органов государственной власти Республики Беларусь и органов местного самоуправления в области охраны здоровья граждан;
- организацию охраны здоровья граждан в Республике Беларусь;
- использование современных средств коммуникаций для дистанционного предоставления врачебных и консультационных услуг;
- права граждан в области охраны здоровья; права отдельных групп населения в области охраны здоровья (например, права семьи, беременных женщин и матерей, несовершеннолетних граждан и т. д.);
- права граждан при оказании медико-социальной помощи (права пациента, право граждан на информацию о состоянии здоровья и др.);
- основы организации медицинской деятельности по планированию семьи и регулированию репродуктивной функции человека;
- гарантии осуществления медико-социальной помощи гражданам;
- порядок осуществления медицинской экспертизы;
- организацию донорства;
- права и социальную поддержку медицинских и фармацевтических работников;
- обязанности субъектов охраны здоровья граждан;
- ответственность субъектов охраны здоровья граждан за причинение вреда здоровью граждан;
- основы международного сотрудничества.

Таким образом, предоставление медицинской помощи с применением телемедицинских технологий и оказание качественных медицинских услуг должно регулироваться единым нормативным правовым документом в виде Кодекса Республики Беларусь об охране здоровья граждан.

Указанный законодательный акт должен определять основы государственной политики, закреплять организационные, экономические и социальные основы государственного регулирования в сфере охраны здоровья граждан Республики Беларусь в области деятельности учреждений здравоохранения и охраны здоровья граждан, устанавливать гарантии прав граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь, а также быть обязателен к исполнению всеми гражданами, учреждениями здравоохранения и органами государственного управления независимо от их ведомственной принадлежности.

В Республике Беларусь, несмотря на достаточно высокое развитие телекоммуникационных сетей и наличие достаточного количества специалистов в области

телекоммуникаций, возможности телемедицины до настоящего времени используются не в полной мере. Идея внедрения телемедицины в Беларуси возникла в 2005 году. С этого времени специалисты системы здравоохранения начали проходить соответствующее обучение (Макущенко Л.В. 2011, с. 33).

В связи с распространением эпидемии коронавируса COVID-19 врачи столкнулись с беспрецедентной нагрузкой, и широкое применение телемедицины, способное ее облегчить, стало актуальным как никогда.

В медицинских учреждениях Республики Беларусь все шире используется электронный документооборот, цифровые карты, рецепты и перспективные разработки в области телемедицины. Ключевым элементом и основой ее развития стала республиканская система телемедицинского консультирования, позволяющая специалистам организаций здравоохранения различных уровней дистанционно получать консультации по сложным случаям болезни у более опытных специалистов.

Необходимо также отметить, что Республиканский научно-практический центр медицинских технологий, информатизации, управления и экономики здравоохранения (РНПЦ МТ) является головным учреждением в республике по выполнению и координации научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ в своей области.

Цель деятельности РНПЦ МТ – научные исследования по совершенствованию функционирования системы здравоохранения Республики Беларусь в современных социально-экономических условиях, разработка стратегии и тактики, новых организационных мероприятий по совершенствованию медицинской помощи населению Республики Беларусь (Республиканский научно-практический центр медицинских технологий, информатизации, управления и экономики здравоохранения).

На сегодня правовое регулирование телемедицинского консультирования осуществляется в соответствии с приказами Министерства здравоохранения Республики Беларусь от 15 сентября 2016 г. № 861 «Об организации функционирования республиканской системы телемедицинского консультирования в Республике Беларусь» (Об организации функционирования республиканской системы телемедицинского консультирования в Республике Беларусь: приказ Министерства здравоохранения Республики Беларусь, 15 сентября 2016 г., № 861) и от 31 октября 2017 г. № 1250 «О некоторых вопросах проведения телемедицинского консультирования в Республике Беларусь» (О некоторых вопросах проведения телемедицинского консультирования в Республике Беларусь: приказ Министерства здравоохранения Республики Беларусь, 31 октября 2017 г., № 1250).

Использование информационно-коммуникационных технологий позволяет повысить качество предоставляемых медицинских услуг, экономить материальные ресурсы, минимизировать врачебные ошибки, облегчить врачам работу с информацией, а также обеспечить сбор объективной информации и доступность ее врачам в повседневной работе (Макущенко Л.В. 2011, с. 31). В ситуации распро-

странения эпидемии коронавируса COVID-19 одним из способов получения медицинской помощи являются медицинские онлайн-услуги.

Однако эпидемия COVID-19 показала, что существующая нормативная правовая база в сфере здравоохранения Республики Беларусь не в полной мере отвечает сегодняшним реалиям. В настоящее время для предотвращения распространения эпидемии коронавируса возникла острая необходимость юридического закрепления и урегулирования дистанционных форм оказания медицинской помощи и услуг при использовании современных медицинских технологий в отдельном нормативном правовом документе.

Так, в целях совершенствования законодательства об электронном здравоохранении Республики Беларусь необходимо принять систематизированный нормативный документ – Кодекс Республики Беларусь об охране здоровья граждан и включить в него главу «О телемедицине». Телемедицина – это использование современных средств коммуникаций для дистанционного предоставления врачебных и консультационных услуг, что особенно актуально в период распространения эпидемии коронавируса COVID-19.

Обоснованным, на наш взгляд представляется мнение Л.В. Макущенко, отмечающего основные характерные черты термина «телемедицина», которые должны, на наш взгляд, иметь законодательное закрепление. К ним он относит:

- удаленность участников (участниками телемедицинских сеансов могут быть не только пациенты и врачи, но и медицинские учреждения, и даже сети медицинских учреждений);
- использование информационных технологий (первые проекты в сфере телемедицины базировались на применении телевидения и радио, а сегодня используются высокоскоростные телефонные линии, цифровые информационные технологии, компьютеры, периферийное оборудование, оборудование для видеоконференцсвязи, программное обеспечение) (Макущенко Л.В. 2011, с. 32).

В главе «О телемедицине» Кодекса Республики Беларусь об охране здоровья граждан необходимо закрепить такие понятия, как «услуги электронного здравоохранения», «дистанционные лечебно-диагностические манипуляции», «электронная история болезни», «телемедицина», «телемедицинские консультации», «телемедицинский мониторинг» и т. д.

В Кодексе Республики Беларусь об охране здоровья граждан должна предусматриваться возможность применения телемедицинских технологий не только при первичном консультировании, но и в целях наблюдения за состоянием здоровья пациента.

Таким образом, принятие Кодекса Республики Беларусь об охране здоровья и включение в него главы «О телемедицине» позволит обеспечить четкое правовое регулирование оказания врачебной помощи с применением телемедицинских технологий, а именно:

- проведение консультаций и консилиумов, обеспечивающих дистанционное взаимодействие врачей между собой, врача и пациента или его законного представителя;
- организацию дистанционного мониторинга состояния здоровья пациента и т. д.

Это создаст правовую базу для применения телемедицинских технологий, а также обеспечения информационного обмена с помощью единой системы межведомственного электронного взаимодействия.

На наш взгляд, основными направлениями совершенствования законодательства при оказании медицинской помощи и предоставлении услуг является разработка и принятие Кодекса Республики Беларусь об охране здоровья, в который будет включена глава «О телемедицине».

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В связи с появлением новых нормативных правовых документов, регламентирующих деятельность медицинских работников с использованием телемедицинских технологий для расширения области их использования следует провести большую нормотворческую работу. По причине распространения эпидемии коронавируса вырос спрос на оказание помощи пациентам дистанционно с использованием телемедицинских или информационных технологий, а также аудио- и видеоматериалов. Данный факт вызывает необходимость рассмотреть вопрос о разработке и принятии Кодекса Республики Беларусь об охране здоровья и включение в него главы «О телемедицине», что будет содействовать реализации и защите прав человека при применении современных телемедицинских и информационных технологий, а также обеспечивать правовое регулирование получения медицинской помощи и медицинских услуг в условиях чрезвычайной ситуации и при возникновении угрозы распространения заболевания, представляющего опасность для окружающих.

При этом отметим, что принятие Кодекса Республики Беларусь об охране здоровья граждан является гарантией успешного осуществления медицинской деятельности, окончательно сформирует концепцию развития правового регулирования деятельности учреждений здравоохранения в Республике Беларусь.

Таким образом, можно сделать вывод, что Кодекс Республики Беларусь об охране здоровья граждан будет содействовать совершенствованию системы здравоохранения, повышению качества медицинской помощи, защите прав и увеличению ответственности пациентов и медицинских работников, позволит сформировать медицинское законодательство в виде единой и цельной системы законодательных актов прямого действия.

Исходя из вышеуказанного, считаем, что основными направлениями совершенствования законодательства при оказании медицинской помощи и предоставлении услуг является принятие Кодекса Республики Беларусь об охране здоровья и включение в него главы «О телемедицине».

## Литература

**Макущенко Л.В.** (2011), *Формирование конкурентных преимуществ в сфере услуг здравоохранения Республики Беларусь на инновационной основе*, «Вестник Полоцкого государственного университета», серия D., № 5, с. 29–35.

**Данилов Е.О.** (2019), *Проблемы привлечения субъектов медицинской деятельности к административной ответственности*, «Актуальные проблемы российского права», № 7, с. 27–34.

*О здравоохранении*, Закон Республики Беларусь, 18 июня 1993 г., № 2435-XII, КонсультантПлюс. Беларусь. Технология 3000, ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

*Об изменении законов по вопросам здравоохранения и оказания психологической помощи*, Закон Республики Беларусь, 11 марта 2020 г., № 94-З, КонсультантПлюс. Беларусь. Технология 3000, ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

*О донорстве крови и ее компонентов*, Закон Республики Беларусь, 30 ноября 2010 г., № 197-З, КонсультантПлюс. Беларусь. Технология 3000, ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

*О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения*, Закон Республики Беларусь, 7 января 2012 г., № 340-З, КонсультантПлюс. Беларусь. Технология 3000, ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

*О вспомогательных репродуктивных технологиях*, Закон Республики Беларусь, 7 января 2012 г., № 341-З, КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000, ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

*Об оказании психиатрической помощи*, Закон Республики Беларусь, 7 янв. 2012 г., № 349-З, КонсультантПлюс. Беларусь. Технология 3000, ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

*О наркотических средствах, психотропных веществах, их прекурсорах и аналогах*, Закон Республики Беларусь, 13 июля 2012 г., № 408-З, КонсультантПлюс. Беларусь. Технология 3000, ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

*О трансплантации органов и тканей человека*, Закон Республики Беларусь, 4 марта 1997 г., № 28-З, КонсультантПлюс. Беларусь. Технология 3000, ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

**Шарабчиев Ю.Т.** (2006), *Новая парадигма здравоохранения и основные направления адекватных реформ*, [в:] Т.В. Дудина, Ю.Т. Шарабчиев Сообщение 3. Медицинское право, нормативно-правовая база и стандартизация здравоохранения, «Медицинские новости», № 12, режим доступа: <https://www.mednovosti.by/journal.aspx?article=753>, дата доступа: 04.06.2021.

**Бирлидис Г.В.** (2009), *Правовое обеспечение профессиональной деятельности медицинских работников* (под ред. И.В. Ремизова), Феникс, Ростов-на-Дону с. 313

**Епифанова Е.В.** (2011), *Гражданско-правовая и уголовно-правовая ответственность в медицине*, Юрлитинформ, Москва, с. 272.

**Шарабчиев Ю.Т., Дудина Т.В., Ёлкина А.И., Таргонская Л.Г.** (2007b), *Нормативно-правовое регулирование медицинской деятельности и нормативно-правовая база здравоохранения в Республике Беларусь*, «Современная стоматология», № 1, режим доступа: <https://www.mednovosti.by/journal.aspx?article=356>, дата доступа: 04.06.2021.

Часнойть Р.А. (2007), *Обоснование необходимости кодифицирования законодательных актов Республики Беларусь в сфере здравоохранения и разработки кодекса законов об охране здоровья граждан*, «Современная стоматология», № 11, режим доступа: <https://www.mednovosti.by/journal.aspx?article=254>, дата доступа: 04.06.2021.

*Кодекс Республики Башкортостан об охране здоровья граждан*, 5 ноября 1993 г., № ВС-21/2, режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/935004058>, дата доступа: 04.06.2021.

Республиканский научно-практический центр медицинских технологий, информатизации, управления и экономики здравоохранения, режим доступа: <http://belcmt.by/ru>, дата доступа: 04.06.2021.

*Об организации функционирования республиканской системы телемедицинского консультирования в Республике Беларусь*, приказ Министерства здравоохранения Республики Беларусь, 15 сентября 2016 г., № 861, КонсультантПлюс. Беларусь. Технология 3000, ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

*О некоторых вопросах проведения телемедицинского консультирования в Республике Беларусь*, приказ Министерства здравоохранения Республики Беларусь, 31 октября 2017 г., № 1250, КонсультантПлюс. Беларусь. Технология 3000, ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

## Literatura

**Makušenko L.V.** (2011), *Formirovanie konkurentnyh preimušestv v sfere uslug zdavoohraneniâ Respubliki Belarus na innovacionnoj osnove*, «Vestnik Polockogo gosudarstvennogo universiteta», seria D. № 5, s. 29–35.

**Danilov E.O.** (2019), *Problemy privilečeniâ subjektov medicinskoj deâtelnosti k administrativnoj otvetstvennosti*, «Aktualnye problemy rossijskogo prava», № 7, s. 27–34.

*O zdavoohranenii*, Закон Республики Беларусь, 11 iŭnâ 1993 g, № 2435-XII, KonsultantPlŭs: Belarus. Tehnologiâ 3000, ООО «Ūrspektr», Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus, Minsk, 2021.

*Ob izmenenii zakonov po voprosam zdavoohraneniâ i okazaniâ psihologičeskoj pomoši*, Закон Республики Беларусь, 11 dekabrâ 2020 g, № 94-Z, KonsultantPlŭs: Belarus. Tehnologiâ 3000, ООО «Ūrspektr», Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus, Minsk, 2021.

*O donorstve krovi i ee komponentov*, Закон Республики Беларусь, 30 noâbrâ 2010 g, № 197-Z, KonsultantPlŭs: Belarus. Tehnologiâ 3000, ООО «Ūrspektr», Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus, Minsk, 2021.

*O sanitarno-epidemiologičeskom blagopolučii naseleniâ*, Закон Республики Беларусь, 7 âнварâ 2012 g, № 340-Z, KonsultantPlŭs: Belarus. Tehnologiâ 3000, ООО «Ūrspektr», Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus, Minsk, 2021.

*O vspomogatelnyh reproduktivnyh tehnologiâh*, Закон Республики Беларусь, 7 âнварâ 2012 g, № 341-Z, KonsultantPlŭs: Belarus. Tehnologiâ 3000, ООО «Ūrspektr», Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus, Minsk, 2021.

*Ob okazanii psihiatričeskoj pomoši*, Закон Республики Беларусь, 7 âнварâ 2012 g, № 349-Z, KonsultantPlŭs: Belarus. Tehnologiâ 3000, ООО «Ūrspektr», Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus, Minsk, 2021.

*O narkotičeskih sredstvah, psihotropnyh vešestvah, ih prekursorah i analogah*, Закон Республики Беларусь, 12 iŭlâ 2012 g, № 408-Z, KonsultantPlŭs: Belarus. Tehnologiâ 3000, ООО «Ūrspektr», Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus, Minsk, 2021.

*O transplantacii organov i tkanej čeloveka*, Закон Республики Беларусь, 4 marta 1997 g, № 28-Z, KonsultantPlŭs: Belarus. Tehnologiâ 3000, ООО «Ūrspektr», Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus, Minsk, 2021.

**Šarabčiev Ū.T.** (2006), *Novaâ paradigma zdavoohraneniâ i osnovnye napravleniâ adekvatnyh reform*, [v.] / Ū.T. Šarabčiev, T.V. Dudina, Soobšenie 3. Medicinskoe pravo, normativno-pravovaâ baza i standartizaciâ zdavoohraneniâ? «Medicinskie Novosti», № 12, režim dostupa: <https://www.mednovosti.by/journal.aspx?article=753>, data dostupa: 04.06.2021.

**Birlidis G.V.** (2009), *Pravovoe obespečenie professionalnoj deâtelnosti medicinskih rabotnikov* (pod red. I.V. Remizova), Feniks, Rostov-na-Donu, s.313.

**Epifanova E.V.** (2011), *Graždansko-pravovaâ i ugovno- pravovaâ otvetstvennost v medicine*, Ūrlitin-form, Moskva, s. 272.

**Šarabčiev Ū.T.** (2007), *Normativno-pravovoe regulirovanie medicinskoj deâtelnosti i normativno-pravovaâ baza zdravoohraneniâ v Respublike Belarus*, «Sovremennaâ stomatologijâ», № 1, režim dostupa: <https://www.mednovosti.by/journal.aspx?article=356>, data dostupa: 04.06.2021.

**Časnojť R.A.** (2007), *Obosnovanie neobhodimosti kodificirovaniâ zakonodatelnyh aktov Respubliki Belarus v sfere zdravoohraneniâ i razrabotki kodeksa zakonov ob ohrane zdorovâ graždan* «Sovremennaâ stomatologijâ», № 11, režim dostupa: <https://www.mednovosti.by/journal.aspx?article=254>, data dostupa: 04.06.2021.

*Kodeks Respubliki Baškortostan ob ohrane zdorovâ graždan*, 5 noâbrâ 1993 g., № VS-21/2, režim dostupa: <http://docs.cntd.ru/document/935004058>, data dostupa: 04.06.2021.

*Respublikanskij naučno-praktičeskij centr medicinskih tehnologij, informatizacii, upravleniâ i ekonomiki zdravoohraneniâ*, režim dostupa: <http://belcmt.by/ru>, data dostupa: 04.06.2021.

*Ob organizacii funkcionirovaniâ respublikanskoj sistemy telemedicinskogo konsultirovania v Respublike Belarus*, prikaz Ministerstva zdravoohraneniâ Resp. Belarus, 15 sentâbrâ 2016 g., № 861, Konsultant-Plûs: Belarus. Tehnologijâ 3000, OOO «Ūrspektr», Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus, Minsk, 2021.

*O nekotoryh voprosah provedeniâ telemedicinskogo konsultirovania v Respublike Belarus*, prikaz Ministerstva zdravoohraneniâ Resp. Belarus, 31 oktâbrâ 2017 g., № 1250, KonsultantPlûs: Belarus. Tehnologijâ 3000, OOO «Ūrspektr», Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus, Minsk, 2021.



Ирина Антоновна **Белова** • Ксения Николаевна **Колоша**

## ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ КРИПТОВАЛЮТЫ В ОТДЕЛЬНЫХ СТРАНАХ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА И В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

### LEGAL REGULATION OF CRYPTOCURRENCY IN CERTAIN COUNTRIES OF THE EUROPEAN UNION AND IN THE REPUBLIC OF BELARUS

#### АННОТАЦИЯ

Цель исследования – раскрытие понятия и порядка правового регулирования криптовалют в отдельных странах Европейского Союза и в Республике Беларусь. Методологическую основу исследования составляют системный, формально-юридический, сравнительно-правовой методы. В результате исследования были выявлены проблемы правового регулирования рынка криптовалют и перспективы его развития в отдельных странах Европейского Союза и в Республике Беларусь. Сделан вывод о том, что, в настоящее время вопрос о резонности использования криптовалюты остается не решенным до конца. Во многом это связано с тем, что существуют различные подходы к оценке их роли, правовому определению, а также использованию криптовалюты в денежной системе. Правовой режим криптовалюты в значительной степени варьируется от страны к стране и по-прежнему остается неопределенным и меняющимся во многих странах: цифровая валюта рассматривается как нематериальный актив или товар, а не как валюта или деньги.

#### ABSTRACT

The purpose of the study is to reveal the concept and procedure of legal regulation of cryptocurrencies in certain countries of the European Union and in the Republic of Belarus. The methodological basis of the research consists of systematic, formal-legal, comparative-legal methods. As a result of the study, the problems of legal regulation of the cryptocurrency market and the prospects for its development in certain countries of the European Union and in the Republic of Belarus were identified. It is concluded that, at present, the question of the reasonableness of using cryptocurrency remains unresolved until the end. This is largely due to the fact that there are different approaches to assessing their role, legal definition, as well as the use of cryptocurrency in the monetary system. The legal regime of cryptocurrency varies greatly from country to country and still remains uncertain and changing in many countries: a digital currency is considered as an intangible asset or commodity, and not as a currency or money.

*Translated by Irina Antonovna Belova*

#### КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

цифровая валюта, виртуальная валюта, биткоин, криптовалюта, правовой режим криптовалюты

#### KEYWORDS

digital currency, virtual currency, bitcoin, cryptocurrency, legal regime of cryptocurrency

## ВВЕДЕНИЕ

В последнее время довольно часто виртуальные торговые площадки, специализированные сети, Интернет-сообщества формируют свои платежные системы и распространяют собственные цифровые валюты для обмена товаров и услуг, которые они предлагают, тем самым способствуя появлению виртуальных форм денег. Развитие сети Интернет, технологических процессинговых инноваций и современных средств шифрования привели к созданию новой формы валюты – криптовалюты. Ее появление обусловлено желанием физических и юридических лиц получить дополнительный источник денежных средств, а также проводить финансовые сделки конфиденциально, без посредников. Появление и распространение криптовалют обусловило потребность в их правовом регулировании.

Неоднозначна правовая природа цифровой валюты. Во многом это связано с тем, что существуют различные подходы к оценке ее роли, правовому определению, а также использованию данной валюты в денежной системе. Правовой режим криптовалюты в значительной степени варьируется от страны к стране и по-прежнему остается неопределенным и меняющимся во многих из них. В то время как некоторые страны явно разрешили использование и торговлю, другие запретили или ограничили ее.

### 1 ПОНЯТИЕ КРИПТОВАЛЮТЫ

Современные экономические системы находятся под воздействием радикального ускорения развития информационных технологий. Цифровые технологии являются важнейшим фактором повышения эффективности бизнес-процессов и реализации конкурентных преимуществ хозяйствующих субъектов в условиях инновационной экономики (Карпиловский Д.Б. 2018, с. 25). Развитие цифровой экономики обусловило появление новых понятий, таких как «цифровой финансовый актив», «криптовалюта», «токен», «блокчейн» и т. п.

В настоящее время нет общего комплексного определения понятия «цифровой финансовый актив», а также отсутствуют единые критерии его признания и порядок оценки.

В зарубежной и отечественной литературе термин «криптовалюта» нередко употребляется наряду с другими аналогичными наименованиями этого технического явления: «виртуальная валюта», «цифровая валюта», «электронные деньги». Поэтому для поиска оптимального определения исследуемого понятия необходимо установить соотношение между указанными терминами.

Цифровая валюта – наиболее общее понятие, под которым понимается особая форма валюты, существующая только в цифровом (электронном) виде. Цифровая валюта нематериальна, операции с ней и хранение возможны при наличии подключенных к сети Интернет или иной назначенной сети электронных кошельков, а также с помощью холодных кошельков (Кочергин Д.А. 2017, с. 119).

По способу регулирования цифровые валюты обычно подразделяют на регулируемые цифровые валюты центральных (национальных банков) и виртуальную валюту (Минько Н. 2018, с. 42).

Регулируемая цифровая валюта представляет собой цифровую валюту, регулируемую центральным (национальным) банком соответствующего государства. Регулируемая цифровая валюта в настоящее время существует только в виде идеи, поскольку страны находятся на стадии планирования и обсуждения запуска цифровой версии своих фиатных денег. К понятию «виртуальная валюта» следует отнести электронные деньги, широко выпускаемые во многих странах мира, а также криптовалюту.

В настоящее время определения криптовалюты и связанная с этим терминология встречаются в основном в информационных документах национальных и международных финансовых институтов. В иностранных государствах регулирование основано на технологической нейтральности объекта регулирования. Вместо слова «криптовалюта» используется определение «виртуальная валюта», являющееся более широким и объемным. Вместе с тем, большинство финансовых институтов стремится к исключению ограничительных формулировок при определении виртуальных валют, обращаясь к набору свойственных им отличительных признаков (Пехтерева Е.А. 2019, с. 52).

Таким образом, под виртуальной валютой, как правило, понимаются нерегулируемые центральным (национальным) банком цифровые деньги, которые находятся в сфере контроля только своего разработчика, организации-учредителя или определенного сетевого протокола и принимаются к оплате в виртуальном мире.

Согласно определению МВФ, виртуальная валюта представляет собой эквивалент стоимости, выраженный в цифровом виде, выпускаемый частными разработчиками и деноминируемый как единица расчета на основе своей собственной системы расчетов (Кочергин Д.А. 2017, с. 120).

ЕЦБ определили виртуальную валюту как цифровое представление ценности, не эмитированное центральным банком, кредитным учреждением или эмитентом электронных денег, которая может при определенных обстоятельствах служить в качестве альтернативы деньгам (Пехтерева Е.А. 2019, с. 53).

Более конкретным представляется определение виртуальной валюты, данное ФАТФ, согласно которой виртуальная валюта – это средство выражения стоимости, которым можно торговать в цифровой форме и которое функционирует как средство обмена и/или расчетная единица, и/или средство хранения стоимости, но не наделено статусом законного платежного средства ни в одной юрисдикции. Согласно рекомендациям ФАТФ, криптовалюты представляют собой децентрализованные, конвертируемые, распределенные, основанные на математических принципах пиринговые виртуальные валюты с открытым исходным кодом, у которых нет центрального администратора и отсутствует контроль или надзор (Руководство ФАТФ по применению риск-ориентированного подхода в отношении виртуальных валют, 2015).

Экономические словари рассматривают криптовалюту как цифровую валюту, которая не имеет реального денежного подтверждения и не эмитируется ни одним банком. Ее выпуском, так называемым майнингом (от англ. «mining» – добыча), занимаются сами пользователи, располагающие большими вычислительными мощностями.

Таким образом, криптовалюта – цифровая валюта, основанная на применении криптографии для создания и контроля новых единиц валюты и осуществления транзакций. Поскольку криптовалюта не подлежит централизованному регулированию, ее можно отнести к виртуальной валюте либо, с учетом особенностей, выделить в отдельную разновидность цифровой валюты (Саакян А.Г. 2021, с. 17).

К настоящему времени большинство публикаций посвящены техническим аспектам обращения криптовалют, что не позволяет раскрыть ее экономико-правовую природу. Следовательно, всестороннее изучение этого финансового инструмента с огромным потенциалом представляет собой актуальную на сегодняшний день задачу. В этой связи, представляется необходимым предложить техническое, экономическое и правовое определение криптовалют, что будет отражать различные аспекты указанного явления.

В техническом аспекте криптовалюты являются алгоритмическим кодом, результатом работы компьютерной программы, которая, в свою очередь, является производной двух технологий: асимметричного криптографического шифрования и блокчейн-технологии, на базе которой формируется одноранговая, децентрализованная компьютерная сеть (Саакян А.Г. 2021, с. 18).

Интересно определение криптовалют, которое сформулировано в некоторых юридических источниках. Например, под криптовалютами некоторые авторы предлагают понимать цифровую (виртуальную) валюту, «создание и контроль за которой базируются на криптографических методах (математических алгоритмах), в отношении которой установлена полная децентрализация (отсутствие внешнего или внутреннего администратора в сети, гарантирующего (подтверждающего) корректность операций системы, в том числе отсутствие возможности воздействовать на транзакции участников системы» (Лузгина А.Н. 2018, с. 39).

Указанное определение, в целом, точно отражает технический аспект криптовалют. Однако оно содержит элемент их экономического понятия. Так, криптовалюты названы «цифровой (виртуальной) валютой», т. е. деньгами. Деньги, как известно, определенное экономическое отношение.

Учитывая, что криптовалюты можно продать на виртуальной бирже за фиатные деньги, а также использовать в качестве средства платежа, можно предположить, что с юридической точки зрения криптовалюты являются имуществом в цифровой форме.

Таким образом, обобщая различные позиции отечественных и зарубежных специалистов, можно выделить несколько ключевых подходов к толкованию криптовалюты:

- 1) криптовалюта – это разновидность виртуальной (цифровой) валюты. Под виртуальной валютой понимаются любые цифровые единицы, которые использу-

- ются в качестве средства обмена или формы хранения стоимости в цифровой форме;
- 2) криптовалюта – это децентрализованная валюта. У нее отсутствует единый администратор и нет централизованного контроля;
  - 3) криптовалюта защищена с помощью криптографических методов. Она использует криптографию для создания распределенной, децентрализованной и защищенной информационной экономики;
  - 4) функционирование криптовалюты основано на системе блокчейн, где для хранения данных транзакции объединяются в блоки, из которых формируется непрерывная цепочка;
  - 5) криптовалюта не имеет эмитента, т. к. не выпускается национальным банком и не зависит от экономики какой-либо страны;
  - 6) для своей эмиссии криптовалюты применяют майнинг – деятельность по созданию новых блоков в блокчейне для обеспечения функционирования криптовалютных платформ.

Изучив основные характеристики криптовалют, с нашей точки зрения, криптовалюту целесообразно определить как особую разновидность виртуальной (цифровой валюты), которая защищена с помощью криптографических методов, не имеет эмитента и содержится в реестре блоков транзакций (блокчейне) или иных распределенных децентрализованных информационных системах, в которых ведется учет его транзакций, применяющая для своей эмиссии майнинг, форжинг или ICO.

## 2 ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КРИПТОВАЛЮТЫ В НЕКОТОРЫХ СТРАНАХ ЕС

Законодательное регулирование цифровых финансовых активов в мире ограничивается небольшим количеством стран. Наряду с этим государства подвергают ведомственному регулированию (по линии центральных банков, министерств финансов или органов финансового мониторинга) работу криптобирж, криптообменников, деятельность по майнингу, особенности бухгалтерского и налогового учета криптовалюты и операций с нею.

В настоящее время ни один из регуляторов (органов) ЕС не принял каких-либо специальных правил регулирования деятельности с криптовалютами. Налогообложение криптовалюты и операций с ней осуществляется в соответствии с национальным законодательством государств-членов ЕС в зависимости от природы криптовалютной операции. При этом, как правило, цифровая валюта в целях налогообложения рассматривается как нематериальный актив или товар, а не как валюта или деньги.

22 октября 2015 года Европейский суд постановил, что операции обмена биткойнов на фиатные деньги освобождаются от НДС. Транзакции в биткойнах были отнесены к платёжным операциям с валютами, монетами и банкнотами, и потому не подлежат обложению НДС (Пресс-релиз Европейского суда № 128/15 от 22 октября

2015). Суд рекомендовал всем странам-членам Евросоюза исключить криптовалюты из числа активов, подлежащих налогообложению. Таким образом, криптовалюты признаются деньгами.

Люксембург стал первой страной в ЕС, которая начала лицензировать работу криптовалютных бирж. Криптовалютные обменники или биржи должны получать специальные разрешения от государственных органов для оказания финансовых услуг; в стране действуют правила Национальной комиссии по надзору за финансовым сектором (Правила Национальной комиссии Люксембурга по надзору за финансовым сектором, 2014 г.), которые не позволяют работать в юрисдикции страны незарегистрированным криптокомпаниям. Но несмотря на строгое регулирование, статус криптовалюты определен и довольно значим: в апреле 2014 г. Комиссия по надзору за финансовым сектором сделала заявление, в котором приравнивала криптовалюты к обычным валютам.

В Финляндии биткоин с 2014 г. рассматривается как финансовый (платежный) инструмент, а не как актив, поэтому он освобожден от НДС. В целях налогообложения операции с криптовалютами считаются частным договором, эквивалентным контракту на разницу цен.

Швеция, подобно Финляндии, представляет идеальное место для эмиссии биткоина, который рассматривается здесь как средство платежа. Определенные компании, работающие с классическими валютами (в первую очередь, обменные площадки и биржи) обязаны получать лицензии, а также соблюдать стандартные требования по противодействию отмыванию денег и финансированию терроризма, в том числе идентифицировать своих клиентов. Операции с криптовалютами в Швеции не облагаются НДС, а майнинг облагается налогом на доходы от трудовой деятельности или налогом на прибыль от предпринимательской деятельности (Ковалев А. 2018, с. 21).

Благоприятная обстановка для развития рынка криптовалют сложилась в Эстонии. В соответствии с эстонской судебной практикой торговля биткоином представляет собой предпринимательскую деятельность. Следовательно, лица, осуществляющие подобную деятельность, должны соблюдать требования законодательства о предотвращении отмывания денег и получить лицензию на осуществление соответствующей деятельности в порядке, установленном законом (Дидикин А.Б., Юдкин А.В. 2019, с. 26).

В Германии в течение последних лет подход к определению криптовалют менялся несколько раз. В конце 2011 г. Федеральное управление финансового надзора Германии заявило, что биткоин не является электронными деньгами, т. к. не привязан ни к одной из традиционных валют, и определило его как товар. Весной 2014 г. Федеральным министерством финансов было опубликовано письмо, где разъяснялось, что коммерческая продажа биткоина – это «другая услуга». С конца 2013 г. и до начала 2018 г. биткоин в Германии рассматривался как единица расчета, представляющая собой форму «частных денег», которые подлежат налогообложению как капитал. В начале 2018 г. в Германии криптова-

люта была признана законным платежным средством. Это значит, что операции с биткоином и другими криптовалютами не облагаются налогами.

В Швейцарии криптовалюта представляет собой активы, а не ценные бумаги. Операции с криптовалютами не требуют специальных разрешений (лицензий), но некоторые виды деятельности, включая покупку и продажу криптовалют на коммерческой основе и действующих торговых площадках, могут подлежать лицензированию (Ковалев А. 2018, с. 23).

Дания является одной из стран, которая признала криптовалюту в качестве законного средства платежа. Агенство по управлению финансами Дании рассматривает операции с криптовалютами как оказание услуг, что подлежит налогообложению по стандартной схеме. В будущем Дания планирует полностью отказаться от обычных бумажных денег в пользу цифровых валют.

В настоящее время законодательство Словении определяет криптовалюты как виртуальные валюты. Это означает, что они не могут быть ни финансовыми инструментами, ни денежными средствами в соответствии с законодательством Словении. В 2017 г. Финансовый регулятор Словении выпустил руководство, в котором впервые упомянул о налогообложении прироста капитала от виртуальных валют. Такой же принцип применяется в отношении майнинга (Дидикин А.Б., Юдкин А.В. 2019, с. 30).

Парламент Испании еще в 2014 г. отнес криптовалюту к электронным средствам платежа. Весной 2015 г. криптовалюту стали рассматривать как платежное средство, а операции с биткоином освободили от НДС. С 2016 г. майнинговые компании и лица, которые занимаются майнингом, обязаны регистрироваться как индивидуальные предприниматели и платить налог на получение прибыли от добычи криптовалют (Воробей А.В., режим доступа: <https://elib.bsu.by/bitstream/123456789/168319/1/316-319.pdf>)

Австрия пока не сформировала своего национального законодательства, согласно которому регулировались бы виртуальные валюты. Национальный банк Австрии не признает криптовалюты в качестве полноправного метода оплаты. В то же время, операции с криптовалютами могут подпадать под действие существующих законов.

Немаловажной проблемой развития криптовалют в мире было и остается отсутствие законодательного регулирования рынка криптовалют во многих странах мира. На законодательном уровне криптовалюты по-прежнему имеют весьма размытое понятие. Криптовалюту можно классифицировать по-разному и считать его ценной бумагой, валютой или товаром.

Поэтому для привлечения в эту сферу еще больше инвестиций необходимо определиться с юридическими аспектами криптовалюты, для того чтобы инвесторы понимали, как работать с таким инструментом в правовом поле (Поппер Н. 2016, с. 9).

### 3 ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КРИПТОВАЛЮТЫ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Первенство Республики Беларусь в регулировании правового статуса цифровых финансовых активов во многом показательно с точки зрения организации экономической политики.

С целью обеспечения правового регулирования инфраструктуры виртуального финансового рынка в Республике Беларусь был принят Декрет Президента Республики Беларусь от 21 декабря 2017 г. № 8, с изм. и доп. от 18 марта 2021 г. № 1, «О развитии цифровой экономики» (далее по тексту – Декрет № 8).

Благодаря Декрету № 8 созданы все условия для внедрения в экономику Республики Беларусь технологии реестра блоков транзакций (блокчейн), иных технологий, основанных на принципах распределенности, децентрализации и безопасности совершаемых с их использованием операций. Предусмотрено обращение криптовалюты, а также цифровых знаков (токенов). До этого момента в национальном законодательстве отсутствовали какие-либо правовые основы для осуществления указанных видов деятельности. Криптовалюта определена как «биткоин, иной цифровой знак (токен), используемый в международном обороте в качестве универсального средства обмена». В Декрете № 8 криптовалюта является разновидностью токена и характеризуется особой функциональной направленностью – использованием ее в качестве универсального средства обмена. Однако признание криптовалюты универсальным средством обмена не означает, что Декрет № 8 допустил ее свободное использование на территории Республики Беларусь. Использование криптовалюты в качестве средства платежа за товары, работы, услуги на территории Республики Беларусь не допускается. На это, в частности, указывают положения абз. 6 п. 2.3 Декрета № 8, согласно которым операторы криптоплатформы не могут совершать или организовывать сделки по обмену токенов на объекты гражданских прав иные, чем белорусские рубли, иностранную валюту, электронные деньги, токены.

Важную роль Декрет № 8 отводит операторам криптоплатформ, операторам обмена валют. Оператор криптоплатформы – резидент ПВТ, предоставляющий с использованием информационной системы физическим или юридическим лицам, в том числе нерезидентам Республики Беларусь, возможность совершения между собой и с оператором криптоплатформы следующих сделок (операций): отчуждение, приобретение цифровых знаков (токенов) за белорусские рубли, иностранную валюту, электронные деньги; обмен цифровых знаков (токенов) одного вида на цифровые знаки (токены) другого вида; иных сделок (операций).

Одной из наиболее важных норм, реализованных в Декрете № 8, является пятилетняя налоговая льгота. В отношении операций с криптовалютами до 2023 г. применяется нулевая ставка налогов. Среди моментов, требующих дополнительного прояснения, можно выделить то, что в Декрете № 8 отсутствует ясность в отношении регулирования криптовалют после 2023 г., что является актуальным



вопросом для проектов с длительным сроком реализации. Полагаем, что при наступлении 2023 г. целесообразно освободить обороты, прибыль (доходы) от деятельности по майнингу, созданию, приобретению, отчуждению токенов от НДС, в остальном применять общие подходы налогообложения.

В марте 2021 г. в Декрет № 8 были внесены изменения и дополнения, касающиеся мер по предотвращению легализации доходов, добытых преступным путем. Из п 4.1 Декрета № 8 следует, что полномочия и контроль в отношении резидентов ПВТ, осуществляющие виды деятельности, предусмотренные ч. 1 ст. 16 Закона Республики Беларусь от 30 июня 2014 г. № 165-З, с изм. и доп. от 13 мая 2020 г. № 14-З, «О мерах по предотвращению легализации доходов, полученных преступным путем, финансирования террористической деятельности и финансирования распространения оружия массового поражения» осуществляются государственным учреждением «Администрация ПВТ» в соответствии с законодательством о контрольной (надзорной) деятельности.

При этом, как следует из Руководства ФАФТ по применению риск-ориентированного подхода в отношении виртуальных валют 2015 г., операторы криптоплатформ и операторы обмена криптовалют должны предпринимать меры по противодействию легализации доходов, добытых преступным путем.

В связи с этим для обеспечения исполнения законодательства в области предотвращения легализации доходов, полученных преступным путем, финансирования терроризма и распространения оружия массового поражения необходимо на законодательном уровне установить, что операторы криптоплатформ и операторы обмена криптовалют обязаны принимать меры по противодействию легализации доходов, добытых преступным путем.

Проанализировав нормы Декрета № 8, можно сделать вывод, что многие положения Декрета № 8 являются весьма прогрессивными, в частности, положения про смарт-контракты, установление саморегулирования в части выработки процедур ICO и др. Вместе с тем ряд положений не являются самодостаточными и предполагают необходимость принятия иных нормативных правовых актов. Более конкретное понимание сути правового режима деятельности, связанной с криптовалютами, появится лишь после принятия всех необходимых сопутствующих правовых актов.

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В настоящее время нет общего комплексного определения понятия криптовалюта. Криптовалюта – это особая разновидность виртуальной (цифровой) валюты, которая защищена с помощью криптографических методов, не имеет эмитента и содержится в реестре блоков транзакций (блокчейне) или иных распределенных децентрализованных информационных системах, в которых ведется учет его транзакций, применяющая для своей эмиссии майнинг.

В странах ЕС в настоящее время ни один из регуляторов (органов) не принял каких-либо специальных правил регулирования деятельности с криптовалютами.

При этом, как правило, цифровая валюта рассматривается как нематериальный актив или товар, а не как валюта или деньги. В Республике Беларусь уже накоплена определенная практика разработки регуляторных норм и ведения бизнеса в этой сфере. С целью формирования нового технологического уклада был принят Декрет № 8. Беларусь применила прогрессивный подход, законодательно закрепив такие сложные понятия, как криптовалюта, майнинг, цифровой знак (токен). Вместе с тем ряд положений Декрета № 8 предполагают необходимость внесения изменений и дополнений в другие нормативные правовые акты для расширения деятельности, связанной с криптовалютами.

Следует указать на то, что в странах с высоким ВВП на душу населения и качественным государственным управлением создано благоприятное регулирование цифровых финансовых активов. Запрет на ведение криптовалютного бизнеса чаще вводят страны с нестабильной экономической ситуацией или проблемами внутреннего рынка. Введение полного запрета на осуществление деятельности в области криптовалют может привести к свертыванию инновационных проектов в данной сфере и перенесению их в более прозрачную юрисдикцию.

Криптовалюта имеет ряд серьезных проблем, которые становятся, своего рода, препятствием для их распространения в мировом сообществе. К ним относятся: нестабильность, децентрализованность, отсутствие гарантий защиты для инвесторов и потребителей, экстремальная волатильность курсов и крайняя привлекательность со стороны теневой экономики и др. Но, несмотря на это, популярность этого финансового инструмента среди населения растет, появляются новые интересные стартапы, которые на ICO собирают огромные деньги. А разработчики системы и правительства стараются решить вопросы, находящиеся в их юрисдикции.

#### **Вклад авторов:**

- И.А. Белова – 50%
- К.Н. Колоша – 50%.

#### **Литература**

**Воробей А.В.**, *Криптовалюты в зарубежном праве и законодательстве Республики Беларусь*, режим доступа: <https://elib.bsui.by/bitstream/123456789/168319/1/316-319.pdf>, дата доступа: 30.08.2021.

Декрет Президента Республики Беларусь от 21 декабря 2017 г. № 8 «*О развитии цифровой экономики*» (в редакции от 18 марта 2021 г. № 1), режим доступа: <https://pravo.by/document/?guid=12551&p0=Pd1700008&p1=1&p5=0>, дата доступа: 30.08.2021.

**Дидикин А.Б., Юдкин А.В.** (2019), *Международный опыт регулирования операций с криптовалютами*, Издательские решения, Минск, с. 38.

Закон Республики Беларусь от 30 июня 2014 г. № 165-З (в редакции от 13 мая 2020 г. № 14-З) «*О мерах по предотвращению легализации доходов, полученных преступным путем, финанси-*

рования террористической деятельности и финансирования распространения оружия массового поражения», режим доступа: [https://pravo.by/upload/docs/op/H11400165\\_1404334800.pdf](https://pravo.by/upload/docs/op/H11400165_1404334800.pdf), дата доступа: 30.08.2021.

**Карпиловский Д.Б.** (2018), *Биткойн, блокчейн и как заработать на криптовалютах*, Изд-во АСТ, Москва, с. 256.

**Ковалев А.** (2018), *Регулирование криптовалют: исследование опыта разных стран*, Эксмо, Москва, с. 35.

**Кочергин Д.А.** (2017), *Место и роль виртуальных валют в современной платежной системе*, «Вестник СПбГУ», с. 119–120.

**Лузгина А.Н.** (2018), *Криптовалюты: сущностные характеристики и практические аспекты*, «Банковский вестник», № 9, с. 39–49.

**Минько Н.** (2018), *Правовой статус цифровых знаков (токенов)*, «Юстиция Беларуси», № 2, с. 42–46.

**Пехтерева Е.А.** (2019), *Инновации в финансовой сфере и практика их применения: технология блокчейн и криптовалюты*, «Информационное право», № 11, с. 51–69.

**Поппер Н.** (2016), *Цифровое золото. Невероятная история Биткойна или о том, как идеалисты и бизнесмены изобретают деньги заново*, Изд-во Вильямс, Москва, с. 12.

Правила Национальной комиссии Люксембурга по надзору за финансовым сектором, 2014 г., режим доступа: <https://www.masterforex-v.org/wiki/cssf.html>, дата доступа: 30.08.2021.

Пресс-релиз Европейского суда № 128/15 от 22 октября 2015.

Руководство ФАФТ по применению риск-ориентированного подхода в отношении виртуальных валют, 2015, режим доступа: <https://docviewer.yandex.by/view/543788711>, дата доступа: 30.08.2021.

**Саакян А.Г.** (2021), *Криптовалюта как первичный инструмент в формировании валютного регулирования государства*, «Научный вестник ЮИМ», № 1, с. 17–18.

## Literatura

**Vorobej A.V.**, *Kriptovalúty v zarubežnom prave i zakonodatel'stve Respubliki Belarus'*, режим доступа: <https://elib.bsu.by/bitstream/123456789/168319/1/316-319.pdf>, data dostupa: 30.08.2021.

Dekret Prezidenta Respubliki Belarus' ot 21 dekabrà 2017 g. № 8 «*O razvitii cifrovoj èkonomiki*» (v redakcii ot 18 marta 2021 g. № 1), режим доступа: <https://pravo.by/document/?guid=12551>, data dostupa: 30.08.2021.

**Didikin A.B., Ŭdkin A.V.** (2019), *Meždunarodnyj opyt regulirovaniâ operacij s kriptovalútami*, Izdatel'skie rešeniâ, Minsk, s. 38.

Zakon Respubliki Belarus' ot 30 iúnâ 2014 g. № 165-Z (v redakcii ot 13 maâ 2020 g. № 14-Z) «*O merah po predotvrašeniû legalizacii dohodov, polučennyh prestupnym putem, finansirovaniâ terrorističeskoj deâtel'nosti i finansirovaniâ rasprostraneniâ oružîâ massovogo poraženiâ*», режим доступа: [https://pravo.by/upload/docs/op/H11400165\\_1404334800.pdf](https://pravo.by/upload/docs/op/H11400165_1404334800.pdf), data dostupa: 30.08.2021.

**Karpilovskij D.B.** (2018), *Bitkoin, blokčejn i kak zarabotat' na kriptovalútah*, Izd-vo AST, Moskva, s. 256.

**Kovalev A.** (2018), *Regulirovanie kriptovalút: issledovanie opyta raznyh stran*, Èksmo, Moskva, s. 35.

**Kočergin D.A.** (2017), *Mesto i rol' virtual'nyh valút v sovremennoj platežnoj sisteme*, «Vestnik SPbGU», s. 119–120.

**Luzgina A.N.** (2018), *Kriptovalúty: sušnostnye harakteristiki i praktičeskie aspekty*, «Bankovskij vestnik», № 9, s. 39–49.

**Min'ko N.** (2018), *Pravovoj status cifrovych znakov (tokenov)*, «Ŭsticiâ Belarusi», № 2, s. 42–46.

**Pehtereva E.A.** (2019,) *Innovacii v finansovoj sfere i praktika ih primeneniâ: tehnologiâ blokčejn i kriptovalûty*, «Informacionnoe pravo», № 11, s. 51–69.

**Popper N.** (2016), *Cifrovoe zoloto. Neveroâtnaâ istoriâ Bitkojna ili o tom, kak idealisty i biznesmeny izobretaût den'gi zanovo*, Izd-vo Vil'âms, Moskva, s. 12.

Pravila Nacional'noj komissii Lûksemburga po nadzoru za finansovym sektorom, 2014, režim dostupa: <https://www.masterforex-v.org/wiki/cssf.html>, data dostupa: 30.08.2021.

Press-reliz Evropejskogo suda № 128/15 ot 22 oktâbrâ 2015.

Rukovodstvo FAFT po primeneniû risk-orientirovannogo podhoda v otnošenii virtual'nyh valût, 2015, režim dostupa: <https://docviewer.yandex.by/view/543788711>, data dostupa: 30.08.2021.

**Saakân A.G.** (2021), *Kriptovalûta kak pervičnyj instrument v formirovanii valûtneho regulirovaniâ gosudarstva*, «Naučnyj vestnik ŪIM», № 1, s. 17–18.

Лариса **Данькова**

## АНАЛОГИЯ ЗАКОНА И АНАЛОГИЯ ПРАВА КАК СПОСОБЫ ПРЕОДОЛЕНИЯ ПРОБЕЛОВ В ПОЗИТИВНОМ ПРАВЕ

### ANALOGY OF LAW AND ANALOGY OF LAW AS WAYS TO OVERCOME GAP IN POSITIVE LAW

#### АННОТАЦИЯ

В целях построения и укрепления основ правового государства перед современным белорусским обществом стоит задача создания целостной правовой системы, способной реально обеспечить защиту прав и свобод личности, возможность ее судебной защиты и восстановления нарушенных прав. Наличие пробелов является объективным признаком действующего законодательства, одним из способов преодоления которых и выступает институт аналогии, рассматриваемый не как исключительное или временное явление, а как естественный институт, обусловленный свойствами самого позитивного права.

Для преодоления пробела в исключительных случаях аналогия закона недопустима, поскольку сам характер отношений предполагает отсутствие сходных норм. Однако такой пробел может быть преодолен с помощью аналогии права, поскольку исключительные случаи также входят в сферу воздействия основных начал и принципов отрасли или права в целом.

#### ABSTRACT

In order to build and strengthen the foundations of the rule of law, the modern Belarusian society is faced with the task of creating an integral legal system that can realistically protect the rights and freedoms of the individual, the possibility of judicial protection and restoration of violated rights. The existence of gaps is an integral part of the existing legislation, one of the ways to overcome which is the institution of analogy, considered not as an exceptional or temporary phenomenon, but as a natural institution, conditioned by the properties of the positive law itself.

When bridging the gap in exceptional cases, the analogy of the law is unacceptable, since the very nature of the relationship involves the absence of similar norms. However, such a gap could be overcome by an analogy of law, since exceptional cases also fell within the scope of the main principles of the branch and of the law as a whole.

*Translated by Larisa I. Dankova*

#### КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

аналогия права, аналогия закона,  
пробелы в праве

#### KEYWORDS

analogy of law, analogy in law,  
gaps in law

## ВВЕДЕНИЕ

В Республике Беларусь, начиная с 1991г. произошли существенные изменения, касающиеся правового статуса страны, что повлекло за собой необходимость формирования национальной правовой системы и соответственно всего законодательного массива.

К сожалению, на практике мы часто сталкиваемся с тем, что законодатель недостаточно точно формулирует свою мысль, поэтому правоприменителям приходится обращаться за разъяснениями в высшие судебные органы республики за толкованием той или иной правовой нормы. Необходимость толкования норм права возникает в том случае, если законодатель противоречиво, неточно или неясно сформулировал правовую новеллу.

Но необходимость толкования возникает и в том случае, когда существует пробел в самом позитивном праве. Это всегда связано с отсутствием норм, регулирующих общественные отношения, которые подпадают под действие правового регулирования.

### 1 ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И ПРИЧИНЫ ПРОБЕЛОВ В ПРАВЕ

Под пробелом в позитивном праве понимается полное или частичное отсутствие правовых установлений (норм), необходимость которых обусловлена развитием социальной жизни и практического решения дел, основными принципами, политикой, смыслом и содержанием действующего законодательства, отвечающего правовым требованиям, а также иными проявлениями права, вытекающего из природы вещей и отношений (Общая теория права и государства: учебник под ред. В.В. Лазарева 1996, с. 254).

В литературе указывается, что *«в зависимости от критериев выделяются: пробелы действительные, мнимые и намеренные; пробел в праве и пробел в законодательстве; к явлению пробельности относят также такое состояние права, как правовая неопределенность»* (Мурашко Л.О. 2007, с. 60).

Пробелы должны восполняться путем правотворчества, но суд не может отказать в правосудии, когда он сталкивается с проблемой разрешения дела при отсутствии соответствующих норм права. В этом случае он принимает решение по аналогии закона или по аналогии права (Черданцев А.Ф. 2000, с. 256).

Следовательно, аналогия права и аналогия закона выступают как механизм преодоления пробелов, а не способ борьбы с ними.

С понятием аналогии в праве тесно связаны понятия толкования и расширительного (ограничительного) толкования права, которые направлены, в первую очередь, на установление смысла закона и намерение законодателя, а, во-вторых, представляют собой несоответствие текстуального выражения нормы права ее смыслу. Это вызвано тем, что даже самый совершенный закон на практике зачастую вызывает разночтения и основной задачей правоприменителя становится уяснение истинного

содержания закона, не противоречащее духу и букве самого нормативного правового акта. Прибегая к толкованию правовых норм, правоприменитель ставит своей целью сделать ее понятной для широкого круга лиц, давая свои определения понятиям (так назыв. «прецедентные определения»), которые впоследствии выступают ориентиром для нижестоящих судов.

Таким образом, толкование права и аналогия в праве представляют собой различные правовые институты, отождествление которых недопустимо ни полностью, ни в какой-либо части. Толкование является отдельным элементом (стадией) и неотъемлемым условием преодоления пробелов в праве, при котором происходит уяснение смысла и содержания существующих нормативных предписаний, принципов и общих начал законодательства (Фидаров В.В. 2009, с. 16).

В настоящее время российский ученый В.В. Фидаров осуществил попытку создания единой теории правовых пробелов, разграничив понятия «устранение», «восполнение» и «преодоление» пробела в праве. Понятие «устранение пробела в праве» означает полную ликвидацию пробела в системе права в результате издания уполномоченным правотворческим органом правовых норм конкретного содержания, полностью регулирующих соответствующие общественные отношения.

Понятие «восполнение пробела в праве» предлагается определить как допустимое правовой системой государства принятие государственным органом или должностным лицом нормативного правового акта (либо принятие судебным органом акта, имеющего нормативное значение), регулирующего отношения, не урегулированные в установленном порядке полномочным правотворческим органом, действие которого ограничено во времени до принятия полномочным правотворческим органом соответствующих нормативно-правовых актов (до полного устранения пробела в праве). Понятием «преодоление пробела в праве» предлагается обозначать определение правоприменительными органами (в процессе правоприменительной деятельности) либо самими субъектами соответствующего правоотношения (в процессе реализации права, не связанном с правоприменением) взаимных прав и обязанностей субъектов правоотношения при наличии пробела в праве с помощью аналогии закона или аналогии права (Фидаров В.В. 2009, с. 11–18). Однако, В.В. Фидаровым не были разработаны и предложены к использованию философские, нормативные и методологические основы для восполнения пробелов путем применения аналогии права, а также вопросов формирования пределов и условий ее применения.

Пробелы, содержащиеся в законах и иных нормативных правовых актах, дефекты правового регулирования традиционно вынуждают суды принимать решения с опорой на имеющуюся судебную практику.

В такой ситуации суд имеет возможность самостоятельно преодолеть их только двумя способами: путем использования аналогии закона (разрешение конкретного юридического дела на основе норм права, регулирующих сходные с рассматриваемыми общественные отношения) или аналогии права (принятие индивидуального правового акта исходя из общих начал и смысла права).

Аналогия закона и аналогия права равным образом рассматриваются при этом как акт применения, ибо суд, используя аналогию, руководствуется нормами и принципами уже существующего, действующего права (Гицу М.А. 2017, с. 7).

Согласно статье 71 Закона о нормативных правовых актах при выявлении пробелов в законодательстве (правовом регулировании) соответствующие нормотворческие органы (должностные лица) обязаны своевременно устранить эти пробелы в законодательстве (правовом регулировании) путем внесения в нормативные правовые акты изменений, устраняющих такие пробелы, либо принятия (издания) новых нормативных правовых актов.

До внесения изменений в нормативные правовые акты либо принятия (издания) новых нормативных правовых актов устранение пробелов в законодательстве (правовом регулировании) может осуществляться путем применения институтов аналогии закона и аналогии права и запрещается ее применение в случаях привлечения к ответственности, ограничения прав и установления обязанностей (О нормативных правовых актах Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 17 июля 2018 г., № 130-3).

## **2 ПОНЯТИЕ АНАЛОГИИ ЗАКОНА И АНАЛОГИИ ПРАВА, ИХ ЗНАЧЕНИЕ И СООТНОШЕНИЕ МЕЖДУ СОБОЙ И С ИНЫМИ ФОРМАМИ ЮРИДИЧЕСКОГО МЫШЛЕНИЯ**

В современном белорусском праве вопросу о применении аналогии права и аналогии закона уделено незначительное внимание: о ней упоминается кратко в отдельных отраслевых кодексах. Например, в статье 5 Гражданского кодекса Республики Беларусь «Применение гражданского законодательства по аналогии» указано, в каких случаях в национальном законодательстве могут применяться данные институты (Гражданский кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.; одобрен Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.). Также об аналогии права и аналогии закона упоминается в Гражданско-процессуальном кодексе Республики Беларусь (статья 21), Хозяйственно-процессуальном кодексе Республики Беларусь (статья 25). В Кодексе Республики Беларусь о браке и семье нет прямого указания на использование аналогии права (закона), однако в статьях 10 «Порядок применения исковой давности», 13 «Брачный договор», 103<sup>2</sup> «Форма Соглашения об уплате алиментов», 103<sup>3</sup> «Порядок заключения, исполнения, изменения, расторжения и признания недействительным Соглашения об уплате алиментов», 144 «Лица, над которыми устанавливается опека», 145 «Лица, над которыми устанавливается попечительство», 162 «Сделки, которые не вправе совершать опекун, попечитель, и последствия их совершения» дается прямая отсылка на статьи Гражданского кодекса Республики Беларусь, в статье 11 «исчисление сроков» на Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь (далее – ГПК Республики Беларусь), а в статье 169 «Опекуны, попечители детей-сирот, детей, оставшихся без родителей, и совершеннолетних подопечных» на



Уголовный кодекс Республики Беларусь. Кроме того, в пункте 7 статьи 3 Налогового кодекса Республики Беларусь использование аналогии права (закона) запрещено. Отметим, что в ГПК Республики Беларусь нет нормы, регламентирующей порядок взыскания судебных расходов со стороны по делу, которая является несовершеннолетней (ст.ст. 58, 59 ГПК). Суды применяют по аналогии статью 943 Гражданского кодекса Республики Беларусь об ответственности за вред, причиненный несовершеннолетним в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет. Хотя понятно, что судебные расходы – это никак не вред, но аналогию закона применяют в чистом виде (может и не совсем правильно в свете п. 3 ст. 5 ГК, ч. 3 ст. 71 Закона об НПА).

Проиллюстрируем примером. В суде Волковысского района Гродненской области 18 апреля 2018 г. была составлена мотивировочная часть на решение суда от 10 апреля 2018 года по гражданскому делу по иску Г. и Г. к Б. и о признании права на доли в праве собственности на жилое помещение и в праве пожизненного наследуемого владения на земельный участок и по встречному иску Б. к Г. и Г. о признании права на долю в праве собственности на жилое помещение и в праве пожизненного наследуемого владения на земельный участок. В суде установлено, что с 1974 года Б. состояла браке с Г. От общего брака у них есть шестеро детей. В период брака супругами, на земельном участке, выделенном на имя супруга в 1982 году, был построен жилой дом в г. Волковыске, который 29 марта 1995 года был зарегистрирован в органах государственной регистрации на имя Г. Решением суда Волковысского района от 16 октября 1995 года брак между ними был расторгнут. После расторжения брака Б. выехала из спорного дома и не проживает в нем до настоящего времени. 23 октября 2000 года Г. заключил брак с Г., с которой стал проживать в указанном доме. От общего брака у них 23 июля 2000 года родился сын А., который в 2018 г был несовершеннолетним. 25 апреля 2017 года Г. умер. После смерти Г. открылось наследство на дом в г. Волковыске. При жизни умерший оставил завещание на все свое имущество в пользу второй супруги Г. В установленный срок Г.Е.Н. с несовершеннолетним сыном А. обратились в нотариальную контору за оформлением наследства, при этом сын с заявлением на получение обязательной доли в наследстве. Помимо этого у умершего имеется еще семь наследников первой очереди – шестеро детей от первого брака и один ребенок Р. рожденный вне брака. Все указанные наследники на момент смерти наследодателя являлись совершеннолетними. Никто из них не оспаривает завещание и на наследство не претендует. С заявлением о выдаче свидетельства о праве на  $\frac{1}{2}$  долю в праве собственности на спорный дом, как на долю в общем совместном имуществе с умершим, в нотариальную контору обратилась Б. (брачные договоры сторонами не заключались. Нотариусом свидетельства в подтверждение права собственности на имущество, в том числе в порядке наследования, не выдавались). При таких обстоятельствах иски обеих сторон подлежали частичному удовлетворению. В соответствии со ст. 135 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь, в связи с частичным удовлетворением требований истцов, в их пользу были взысканы понесенные ими расходы по делу пропорцио-

нально размеру удовлетворенных требований, а в доход государства – пропорционально той части, в которой в иске отказано. После всех произведенных расчетов, суд по аналогии со статьей 943 Гражданского кодекса Республики Беларусь в случае недостаточности средств у несовершеннолетнего А. Было принято решение о взыскании указанной суммы с его матери Г.

В основе деления аналогии на аналогию закона и аналогию права лежит механизм преодоления пробелов, т.е. тот алгоритм действий, который использует в том или ином случае правоприменитель. Впервые деление аналогии на аналогию закона и аналогию права установил криминалист Грольман в середине XVIII века. В первом случае правоприменительный орган при отсутствии общего правила, регулирующего возникшее отношение, стремится построить такое правило на основании частных положений, занесенных в текст самого закона, во втором – обращается к природе юридического института, исходит из общих начал и принципов, духа законодательства (Корочкин А.Ю. 2009).

Обращаясь в контексте настоящего исследования к историческому этапу формирования национальной правовой системы, следует отметить, что право Беларуси в своем развитии прошло несколько этапов и охватывает значительный исторический период.

Следует отметить, что в ВКЛ было известно понятие «аналогия права». Как отмечает Н.В. Слиж в своей работе «Забароненыя і ненатуральныя сэксуальныя стасункі ў ВКЛ у XVI–XVII стст.» в Статутах отсутствовали нормы права о наказании мужеложников, «аднак судзіі маглі звярнуцца да артыкула LXXI з Крымінальнага кодэкса Караліны, які прадугледжваў смяротнае пакаранне і спаленне за сувязі паміж мужчынамі» (Слиж Н. У. 2017, с. 261–262). Также в Статутах отсутствовали нормы права, касающиеся такого понятия как «колдовство» и «скотоложество». В случае выявления таких преступлений судьи пользовались нормами магдебургского права, Кодексом Юстиниана и Библией (Слиж Н. У. 2011, с. 316).

После раздела Речи Посполитой и вхождения белорусских земель в состав Российской империи, аналогия права как способ восполнения пробелов в законе использовалась юристами вплоть до 1917 г. XX в., а также «...и в советском судопроизводстве почти на протяжении 35 лет» (согласно ч.3 ст. 3 Основных начал в уголовном законодательстве СССР и союзных республик 1924 г. и ст. 16 УК РСФСР 1924 г.) (Е.В. Долгополова Е.В. 2017, с. 73).

Также в советский период широко использовалась аналогия закона. Классическим примером, послужившим точкой отсчета применения аналогии закона выступили дела Марцинюка и Бычковой. В деле по иску Марцинюка было установлено, что истец, проезжая по железной дороге в качестве пассажира, по своему почину принял участие в тушении пожара, возникшего в поезде, стоящем на соседнем пути. При этом ему было причинено увечье и тогда он потребовал от дороги возмещения стоимости сгоревшей одежды, расходов на усиленное питание и на восстановление здоровья. Народный суд отказал в иске, сославшись на то, что «данный случай является страховым». Иную позицию занял Верховный Суд СССР, сформулировавший ряд принципиально важных положений. Им было при-

звано, что «личный и имущественный вред Марцинюк потерпел в результате того, что ...в добровольном порядке принял участие в тушении горящего подвижного состава. Хотя раздел XIII Гражданского кодекса не предусматривает прямо ответственности в таких случаях, однако отказ в иске Марцинюку по этому формальному основанию является неправильным. Марцинюк действовал в данном случае не в личных интересах, а в интересах охраны государственной социалистической собственности, обязанность беречь и укреплять которую составляет долг гражданина согласно ст. 131 Конституции СССР». Со ссылкой на статью 4 ГК, закрепляющую аналогию права, Верховный Суд СССР признал дорогу обязанной возместить вред. Примерно такими же были исходные позиции Верховного Суда СССР в деле Бычковой к обществу «Динамо» о возмещении вреда в связи с утратой кормильца (муж истицы принял участие в тушении пожара, который охватил склады общества «Динамо», и погиб, спасая это имущество) (Ярошенко К.Б. 1990, Жизнь и здоровье под охраной закона, с. 92–93).

Аналогия закона – это разрешение конкретного юридического дела на основе норм, которые рассчитаны не на данный, а на аналогичный сходный случай. Для этого вида аналогии характерно то, что при отсутствии правовой нормы, предусмотренной для регулируемого рассматриваемого отношения, отыскиваются и применяются нормы, регулирующие сходные отношения (Общая теория государства и права: учебник 2017, с. 21).

Например, в Уголовном кодексе БССР 1960 г. отсутствовала норма о неуставных воинских правонарушениях, т.к. данный вид отношений регламентировался Уставом внутренней службы вооруженных сил СССР. Однако в случае возникновения конфликта правоприменитель применял ст. 201 УК БССР «Хулиганство». При небрежном отношении с оружием, в результате которого наступала смерть, применялась ст. 104 «Убийство по неосторожности» (Уголовный кодекс БССР).

Исследователи проблемы аналогии в советском праве отмечают, что на практике существовало разнообразие в понимании аналогии со стороны судебных и следственных органов, результатом чего явилось беззаконие и, в конечном итоге, отказ от использования данных институтов (Долгополова Е.В. 2017, с. 73).

### **3 ОСНОВАНИЯ И УСЛОВИЯ ПРИМЕНЕНИЯ АНАЛОГИИ ЗАКОНА И АНАЛОГИИ ПРАВА**

На сегодняшний день возникла необходимость более детального изучения особенностей применения аналогии права, т.к. в рамках общей теории права отсутствует целостная концепция использования данного института на практике, не разработан порядок ее использования, как способа преодоления пробела в праве.

По мнению Е.Д. Шиндяпиной «между применением аналогии права и аналогии закона в правоприменении существуют различия. Прежде всего, при применении аналогии права в отличие от аналогии закона, отсутствуют нормы права,

регулирующие сходные отношения и имеющие структуру «если, то, иначе», т.е. нормы-правила поведения. Однако имеются нормы-цели, нормы-задачи, и, прежде всего, нормы-принципы, которые и являются базой для применения аналогии права» (Шиндяпина Е.Д 2007, с. 8).

При аналогии права конкретное юридическое дело рассматривается на основе общих начал и смысла законодательства. Аналогия права допустима в тех случаях, когда отсутствуют не только нормы, регулирующие данные отношения, но и нормы, рассчитанные на сходные отношения (Шиндяпина Е.Д 2007, с. 21).

Использование аналогии права является более сложным способом преодоления пробелов, требующим от правоприменителя высокой квалификации, позволяющей свести к минимуму возможность злоупотреблений при защите прав и законных интересов человека и гражданина. Такой квалификацией обладает суд, который и выступает как субъект применения аналогии права.

Российским ученым Е.Д. Шиндяпиной был разработан и предложен порядок применения аналогии права, под которым она понимает взятую в единстве совокупность действий правоприменителя, обеспечивающую преодоление пробела в праве, и состоящую из следующих этапов:

- 1) выявления пробела в праве;
- 2) констатации невозможности применения аналогии закона;
- 3) установления отраслевой принадлежности неурегулированных общественных отношений;
- 4) анализа общеправовых, отраслевых принципов права, которые должны быть в решении суда прямо названы, иначе оно будет необоснованным;
- 5) анализа правоприменительной практики, необходимость которого обусловлена принципом единообразия в применении норм права в соответствии с законодательством;
- 6) выработки правоположения с учетом моральных оснований права применительно к данному конкретному случаю;
- 7) принятие решения по делу (Шиндяпина Е.Д. 2007, с. 9).

Вместе с тем, институт аналогии права и аналогии закона требует определения четких правил, условий и пределов допустимости его применения, с учетом принципа равенства всех перед законом и единообразного преодоления пробелов на практике. В противном случае институт аналогии, как нами было указано выше, может стать инструментом нарушения законности, т.е. привести к прямо противоположному результату. В.В. Фидаровым были выделены аспекты и критерии ограничений пределов допустимости применения институтов аналогии права (закона):

- 1) установление наличия пробела в праве как обязательное условие допустимости использования юридической аналогии;
- 2) определение круга субъектов использования института аналогии права и аналогии закона;
- 3) определение форм реализации права, в которых может использоваться аналогию;

4) определение сфер общественных отношений, в которых возможно применение аналогии, по методам правового регулирования, по характеру и видовой/родовой принадлежности общественных отношений (Фидаров В.В. 2009, с. 13).

По его мнению, недопустимым использование института аналогии при преодолении пробелов в праве в определенных отраслях права являются:

- 1) сфера установления санкций репрессивно-карательного (штрафного) характера (в области установления юридической ответственности за преступление, налоговое правонарушение, административное правонарушение и т.п.);
- 2) сфера установления, введения и взимания налогов, сборов и иных фискальных платежей;
- 3) материальные пробелы в сфере публичных отношений, регулирование которых осуществляется императивным методом и где возникновение материальных прав и обязанностей соответствующего субъекта обусловлено наличием норм права конкретного содержания;
- 4) сфера конституционного (государственного) права (В.В. 2009, с. 21).

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Таким образом, изучение проблем установления и преодоления пробелов в позитивном праве, определения границы использования таких институтов как аналогия закона и аналогия права, являются актуальными как в теоретическом, так и в практическом плане. Субъектами использования аналогии права и аналогии закона в белорусской правовой системе должны выступать судебные органы, осуществляющие правосудие. Основное различие между аналогией права и аналогией закона заключается в следующем: при аналогии закона, в случае обнаружения пробела в праве, правоприменитель осуществляет перенос уже действующей нормы права в новую область правового регулирования, а при аналогии права вырабатывается новое правовоположение, исходящее из общих правовых принципов или начал определенной отрасли права, которое в отсутствие соответствующей нормы позитивного права способно урегулировать общественные отношения. Применение аналогии права и аналогии закона следует отличать от толкования и расширительного (ограничительного) толкования права, так как основная задача толкования – выявить действительный смысл и содержание толкуемой правовой нормы, а цель применения аналогии права (закона) – практически разрешить спорную ситуацию, при отсутствии правовой нормы, ее регулирующей.

Считаем, что аналогия закона является одним из оперативных и оптимальных способов реагирования на дефекты и пробельность современного законодательства.

## Литература

**Афанасьев В.С.** (1996), *Общая теория права и государства: учебник* (под ред. В.В. Лазарева), Юрист, Москва, с. 471.

**Мурашко Л.О.** (2007), *Понятие конституционного пробела в аспекте предмета конституционно-правового регулирования*, Весн. Канстытуц. Суда Рэсп. Беларусь, № 4, с. 59–63.

**Черданцев А.Ф.** (2000), *Теория государства и права: учеб. для вузов*, Юрайт, Москва, с. 256.

**Фидаров В.В.** (2009), *Пределы допустимости применения института аналогии права и аналогии закона в правовой системе России*, автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.01, Тамбов. гос. ун-т., Тамбов, с. 24.

**Гицу М.А.** (2017), *Судебный прецедент как источник права в свете современных тенденций в России*, Государство и право, № 6, с. 5–16.

*О нормативных правовых актах Республики Беларусь*, Закон Респ. Беларусь, 10 июля 2018 г., № 130-З, КонсультантПлюс: Беларусь [Электронный ресурс], ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

*Гражданский кодекс Республики Беларусь*, принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: текст Кодекса по состоянию на 5 января 2021 г., КонсультантПлюс: Беларусь, [Электронный ресурс], ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Республики Беларусь, Минск, 2021.

**Корочкин А.Ю.** (2009), *Применение аналогии в хозяйственном процессе*, режим доступа: <http://buro24.by/primeneniye-analogii-v-khozyaystvennom-protssesse>, дата доступа: 25.02.2018.

**Сліж Н.У.** (2017), *Забароненыя і ненаaturalныя сексуальныя стасункі ў ВКЛ у XVI–XVII стст.* Вялікае Княства Літоўскае: палітыка, эканоміка, культура: зб. нав. арт. у 2 ч. Ч. 2. Мінск, с. 261–262.

**Сліж Н.У.** (2011), *Праявы язычніцтва ў Ашмянскім павеце ў XVII ст. / Н.У. Сліж // Ашмяншчына: праблемы рэгіянальнай гісторыі Беларусі: зб. нав. арт.*, (рэдкал.: А.А. Каваленя [і інш.]) Беларусь. Навука, Мінск, с. 314–324.

**Долгополова Е.В.** (2017), *К проблеме определения советского правопонимания*, Vox Juris: сб. Статей, Изд-во С. – Петерб. у-та, СПб с. 69–76.

**Вишневский А.В., Горбаток Н.А., Кучинский В.А.** (2017), *Общая теория государства и права: учебник* (под ред. В.А. Кучинского), учреждение образования «Акад. М-ва внутр. Дел. Респ. Беларусь», Акад. МВД, Минск, с. 478.

*Уголовный кодекс БССР*, режим доступа: [http://pravo.by/lmgPravo/pdf/UK\\_BSSR\\_1960.pdf](http://pravo.by/lmgPravo/pdf/UK_BSSR_1960.pdf), дата доступа: 22.02.2018 г.

**Шиндяпина Е.Д.** (2007), *Аналогия права в правоприменении*, автореф. дис....канд. юрид. наук: 12.00.01, Моск. откр. гос. ун-т, Москва, с. 25.

## Literatura

**Afanasev V.S.** (1996), *Obščchaâ teoriâ prava i gosudarstva: učebnik*, (pod red. V.V. Lazareva), Ūrist, Moskva, s. 471.

**Muraško L.O.** (2007), *Ponyatie konstitucionnogo probela v aspekte predmeta konstitucionno-pravovogo regulirovaniâ*, Vesn. Kanstytuc. Suda Resp. Belarus', № 4, s. 59–63.

**Čerdancev A.F.** (2000), *Teoriâ gosudarstva i prava: uceb.dlá vuzov*, Ūrajt, Moskva, s. 256.

**Fidarov V.V.** (2009), *Predely dopustimosti primeneniâ instituta analogii prava i analogii zakona v pravovoj sisteme Rossii*, avtoref. dis. kand. ūrid. nauk: 12.00.01, Tambov. gos. un-t., Tambov, s. 24.

**Gicu M.A.** (2017), *Sudebnyj precedent kak istočnik prava v svete sovremennyh tendencij v Rossii*, Gosudarstvo i pravo, № 6, s. 5–16.

*O normativnyh pravovoyh aktah Respubliki Belarus'*, Zakon Resp. Belarus', 10 iúlâ 2018 g., № 130-Z, Konsul'tantPlûs: Belarus' [Elektronnyj resurs], OOO «ÛrSpektr», Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus', Minsk, 2021.

*Graždanskij kodeks Respubliki Belarus'*, prinât Palatoj predstavitelej 28 okt. 1998 g., odobr. Sovetom Resp. 19 noâb. 1998 g., tekst Kodeksa po sostoâniû na 5 ânvarâ 2021 g., Konsul'tantPlûs: Belarus', [Elektronnyj resurs], OOO «ÛrSpektr», Nac. centr pravovoj inform. Respubliki Belarus', Minsk, 2021.

**Koročkin A.Û.** (2009), *Primenenie analogii v hozâjstvennom processe*, režim dostupa: <http://buro24.by/primeneniye-analogii-v-khozyaystvennom-protsesse>, data dostupa: 25.02.2018.

**Sliš N.U.** (2017), *Zabaronenyâ i nenatural'nyâ seksual'nyâ stasunki ŷ VKL u XVI–XVII stst.*, Vyalikae Knyastva Litoŷskae: palityka, ekanomika, kul'tura: zb. nav. art. u 2 ch. CH. 2. Minsk, s. 261–262.

**Sliš N.U.** (2011), *Prayavy âzyčnictva ŷ Ašmânskim pavece ŷ XVII st.*, Ašmyanščyna: prablemy regiânal'naj gistoryi Belarusi: zb.nav. art., Belarus. Navuka, Minsk, s. 314–324.

**Dolgopolova E.V.** (2017), *K probleme opredeleniâ sovetskogo pravoponimaniâ*, Vox Juris: sb. Statej, Izd-vo S. – Peterb. u- ta, SPb, s. 69–76.

**Višnevskij A.V., Gorbatok N.A., Kučinskij V.A.** (2017), *Obščââ teoriâ gosudarstva i prava: učebnik*, učreždenie obrazovaniâ «Akad. M-va vnutr. Del. Resp. Belarus'», Akad. MVD, Minsk, s. 478.

*Ugolovnyj kodeks BSSR*, režim dostupa: [http://pravo.by/lmgPravo/pdf/UK\\_BSSR\\_1960.pdf](http://pravo.by/lmgPravo/pdf/UK_BSSR_1960.pdf), data dostupa: 22.02.2018 g.

**Šindâpina E.D.** (2007), *Analogiâ prava v pravoprimenenii*, avtoref. dis. kand. ŷrid. nauk: 12.00.01, Mosk. otkr. gos. un-t, Moskva, s. 25.

Radostaw Galicki

# RÓWNOŚĆ KOBIEŃ I MĘŻCZYŹN ORAZ ZAKAZ DYSKRYMINACJI – WYBRANE REGULACJE PRAWA UNIJNEGO ORAZ PRAWA PRACY

## EQUALITY BETWEEN WOMEN AND MEN AND NON-DISCRIMINATION – SELECTED REGULATIONS OF EU LAW AND POLISH LABOR LAW

### STRESZCZENIE

Celem artykułu jest wskazanie normatywnego zakresu zasady równości kobiet i mężczyzn (równości płci) oraz zakazu dyskryminacji, między innymi, ze względu na płeć – w wybranych regulacjach prawa unijnego oraz prawa pracy obowiązującego w Polsce.

W opracowaniu wykorzystana została głównie dogmatyczno-prawna analiza prawa. W ustalaniu zakresów pojęć: „równości wobec prawa” i „dyskryminacji”, posłużono się teoretyczną analizą prawa oraz prawno-porównawczą metodą analizy prawa. Odwołano się także do dorobku i wykładni judykatury w tym zakresie.

Zasada równości wobec prawa oznacza nakaz równego traktowania wszystkich, którzy znajdują się w takiej samej lub podobnej sytuacji, bez dyskryminowania nikogo ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania, poglądy polityczne lub wszelkie inne poglądy, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną. Tym niemniej, prawo dopuszcza, tam gdzie aksjologicznie jest to uzasadnione i oparte na obiektywnych przesłankach, do korzystniejszego traktowania jednostek bądź grup niedostatecznie reprezentowanych – w celu uzyskania materialnej równości względem innych osób i przedmiotów.

### SŁOWA KLUCZOWE

równość, dyskryminacja, prawo podmiotowe, standard minimum

### ABSTRACT

The aim of the article is to indicate the normative scope of the principle of equality between women and men (gender equality) and the prohibition of discrimination, e.g. due to gender in selected regulations of EU law and labor law. The study uses mainly dogmatic and legal analysis of the law. In determining the scopes of the concepts of equality before the law and discrimination, theoretical analysis of law and a comparative legal method of law analysis were used. Reference was also made to the achievements and interpretations of the judicature in this regard.

The principle of equality before the law means that all who find themselves in the same or similar situation must be treated equally, without discriminating against anyone on the basis of sex, race, color, ethnic or social origin, genetic characteristics, language, religion or beliefs, political views political or any other views, membership of a national minority, property, birth, disability, age or sexual orientation.

Nevertheless, the law allows, where axiologically justified and based on objective premises, for more favorable treatment of individuals or groups that are underrepresented - in order to obtain material equality in relation to other persons and entities.

### KEYWORDS

equality, discrimination, subjective law, minimum standard



## 1 ETYMOLOGIA POJĘCIA RÓWNOŚCI ORAZ POJĘCIA DYSKRYMINACJI

Podjmując się dogmatycznej oraz porównawczej analizy prawnej pojęć: „równości” i „dyskryminacji” w prawie, warto wskazać na ich etymologię, wedle dyrektywy, że język prawa ma opierać się przede wszystkim na potocznym znaczeniu użytych słów, pojęć i sformułowań.

*Słownik Języka Polskiego* definiuje „równość” jako „całkowite podobieństwo w stosunku do kogoś lub czegoś pod względem ilości, jakości, wartości, wielkości itp.” oraz zwraca uwagę na wymiar społeczny tego pojęcia, podkreślając, że oznacza ono „brak podziału społeczeństwa ze względu na płeć, rasę czy pozycję społeczną” (<https://sjp.pwn.pl/slowniki/rownosc.html>, data dostępu: 22.03.2021 r.). Jeżeli zaś mowa o „dyskryminacji”, *Słownik Języka Polskiego* ujmuje to pojęcie jako „prześladowanie poszczególnych osób lub grup społecznych albo ograniczanie ich praw ze względu na rasę, narodowość, wyznanie, płeć itp.” (<https://sjp.pwn.pl/slowniki/dyskryminacja.html>, data dostępu: 22.03.2021 r.).

Mając zatem na uwadze słownikowe rozumienie, „równość” oznacza zbieżność traktowania osób lub rzeczy ze względu na ich całkowite podobieństwo, zaś zakaz dyskryminacji należy rozumieć jako niedopuszczalność prześladowania osób lub grup lub ograniczania ich praw w porównaniu do osób lub grup w podobnej sytuacji. Na płaszczyźnie językowej, pojęcia te są z sobą ściśle związane, gdyż opierają się o przesłanki natury biologicznej, fizjologicznej, społecznej, kulturowej, religijnej czy światopoglądowej. Związanie tych pojęć dokonało się również w przepisach prawa.

## 2 RÓWNOŚĆ W PRAWIE – RÓWNOŚĆ WOBEC PRAWA – ZAKAZ DYSKRYMINACJI

W nauce prawa wyróżnia się: **równość formalną**, jak i **równość materialną** (zob. Śledzińska-Simon 2011, s. 42-43). Za równość w wymiarze formalnym uznaje się traktowanie podobnych podmiotów według jednego standardu, pod kątem jednego powszechnie przyjętego kryterium. Tym samym podmiot taki, jak i w stosunku do jemu podobnych, powinien być traktowany tak samo, abstrahując od jego pozycji wyjściowej, szans czy możliwości. Można więc powiedzieć, że równość formalna ma do spełnienia **funkcję gwarancyjną i redystrybucyjną**. Zapewnia bowiem pewien pakiet tych samych praw podobnym podmiotom w tej samej lub podobnej sytuacji, w tym prawo do równego traktowania, a także zabezpiecza taki sam rozdział benefitów.

Równość w wymiarze materialnym, spełnia z kolei **funkcję naprawczą**: „Jej realizacja polega bowiem na wyrównywaniu szans społecznych i tworzeniu warunków do osiągnięcia równych rezultatów. Gwarancja równości materialnej może prowadzić zatem do nierównego, asymetrycznego podziału dóbr w celu zapewnienia równości szans lub rezultatów” (Śledzińska-Simon, 2011, s. 42).

Wykładnia orzecznicza Trybunału Konstytucyjnego, pojęcie „**równości wobec prawa**” przypisuje zasadzie równości właśnie w znaczeniu formalno-proceduralnym. Tak rozumiana równość wobec prawa oznacza nakaz równego stosowania prawa wobec wszystkich jego adresatów (Wyrok TK z 24 października 1989 r., K 6/89, OTK w 1989 r., s. 107-108; Wyrok TK z 29 września 1997 r., K 15/97, <https://www.saos.org.pl/judgments/205747>, data dostępu: 25.03.2021 r.). Natomiast pojęcie „**równości w prawie**” Trybunał wiąże z równością w znaczeniu materialnym, która wówczas jest rozumiana jako nakaz takiego kształtowania przepisów prawa, które uwzględniają wszystkie konsekwencje zasady równości.

W polskim prawie, w tym w prawie pracy, można dostrzec regulacje odwołujące się zarówno do równości formalnej, jak i do równości materialnej. Z zasadą równości związana zaś jest genetycznie zasada niedyskryminacji (zakaz dyskryminacji).

O zasadzie równości stanowi także szeroko prawo unijne. Przepisy poświęcone równości znajdują się już w traktatach unijnych: Traktacie o Unii Europejskiej (TUE) oraz Traktacie o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TfUE). Zgodnie z art. 2 TUE, Unia Europejska opiera się na wartościach poszanowania godności osoby ludzkiej, wolności, demokracji, równości, państwa prawnego, jak również poszanowania praw człowieka, w tym praw osób należących do mniejszości. Wartości te są wspólne Państwom Członkowskim w społeczeństwie opartym na pluralizmie, niedyskryminacji, tolerancji, sprawiedliwości, solidarności oraz na równości kobiet i mężczyzn. Wedle zaś art. 8 TfUE, we wszystkich swoich działaniach Unia zmierza do zniesienia nierówności oraz wspierania równości mężczyzn i kobiet.

Z kolei Karta Praw Podstawowych UE, w art. 20 wskazuje, że wszyscy wobec prawa są równi, natomiast w art. 21 stanowi, iż zakazana jest wszelka dyskryminacja w szczególności ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania, poglądy polityczne lub wszelkie inne poglądy, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną.

Ponadto generalny zakaz dyskryminacji wprowadza w art. 14 Europejska Konwencja Praw Człowieka, stanowiąc, że korzystanie z praw i wolności wymienionych w niniejszej Konwencji powinno być zapewnione bez dyskryminacji wynikającej z takich powodów jak: płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie bądź z jakichkolwiek innych przyczyn.

W tym względzie Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku w pełni jest zbieżna z regulacją wspólnotową, stanowiąc, że: „Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny. Kobieta i mężczyzna w Rzeczypospolitej Polskiej mają równe prawa w życiu rodzinnym, politycznym, społecznym i gospodarczym” (art. 32 i 33 Konstytucji).

Na gruncie prawa pracy zasadę równości wyraża art. 11<sup>2</sup> *Kodeksu Pracy* (k.p.), zgodnie z którym pracownicy mają równe prawa z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków; dotyczy to w szczególności równego traktowania męż-

czyn i kobiet w zatrudnieniu. Zasadę równości pracowników podkreśla przepis art. 18<sup>3c</sup> § 1 k.p., stanowiąc, że pracownicy mają prawo do jednakowego wynagrodzenia za jednakową pracę lub za pracę o jednakowej wartości. Zgodnie z zasadą równego wynagradzania, pracami o jednakowej wartości są prace, których wykonywanie wymaga od pracowników porównywalnych kwalifikacji zawodowych, potwierdzonych dokumentami przewidzianymi w odrębnych przepisach lub praktyką i doświadczeniem zawodowym, a także porównywalną odpowiedzialnością i wysiłkiem.

Sąd Najwyższy, dokonując analizy przepisu art. 11<sup>2</sup> k.p., zwraca uwagę, że do kategorii podmiotów objętych tym przepisem należą więc pracownicy charakteryzujący się wspólną cechą istotną (relewantną), jaką jest jednakowe pełnienie takich samych obowiązków. Wynika z tego, po pierwsze, że dopuszczalne jest różnicowanie praw pracowników, którzy bądź pełnią inne obowiązki, bądź takie same, ale niejednakowo, oraz po drugie, że sytuacja prawna pracowników może być różnicowana ze względu na odmienności wynikające z ich cech osobistych (predyspozycji) i różnic w wykonywaniu pracy (dyferencjacja) (Wyrok SN z 14 grudnia 2017 r., I PK 342/16, <http://sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia3/1%20PK%20342-16-1.pdf>, data dostępu: 25.03.2021 r.).

Zasada równego wynagradzania także nie ma bezwzględno charakteru, jej formalizm ograniczony jest względami słuszności. Zdaniem Sądu Najwyższego, o dyskryminacji w wynagradzaniu możemy mówić dopiero wówczas, gdy wynagrodzenie pracownika dostrzegalnie odbiega od wynagrodzenia innych pracowników wykonujących pracę jednakową lub o jednakowej wartości (Wyrok SN z 7 kwietnia 2011 r., I PK 232/10, <http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia1/1%20PK%20232-10-1.pdf>, data dostępu: 25.03.2021 r.).

W prawie unijnym podstawowe instrumentarium pojęciowe w kontekście zasady niedyskryminacji (zakazu dyskryminacji) wprowadza przykładowo dyrektywa 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (Dz. Urz. UE L 204/23 z 26 lipca 2006 r., wersja przededagowana). Wedle art. 2 ust. 1 dyrektywy, „**dyskryminacja bezpośrednia**” to sytuacja, w której dana osoba traktowana jest mniej korzystnie ze względu na płeć niż jest, była lub byłaby traktowana inna osoba w porównywalnej sytuacji. Natomiast „**dyskryminacja pośrednia**” oznacza sytuację, w której z pozoru neutralny przepis, kryterium lub praktyka stawiałaby osoby danej płci w szczególnie niekorzystnym położeniu w porównaniu do osób innej płci, chyba że dany przepis, kryterium lub praktyka są obiektywnie uzasadnione zgodnym z prawem celem, a środki osiągnięcia tego celu są właściwe i niezbędne.

Natomiast dyrektywa Rady 2000/43/WE z dnia 29 czerwca 2000 r., wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne (Dz. Urz. UE L 180 z 19 lipca 2000 r.) stanowi, że **dyskryminacja bezpośrednia** ma miejsce, gdy ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne osoba traktowana jest mniej przychylnie niż traktuje się, traktowano lub traktowano by inną osobę w podobnej sytuacji, zaś **dyskryminacja pośrednia** ma miejsce, gdy pozornie neutralny przepis, kryterium lub praktyka mogą doprowadzić do szczególnie nieko-

rzystnej sytuacji dla osób danego pochodzenia rasowego lub etnicznego w stosunku do innych osób, chyba że taki przepis, kryterium lub praktyka są obiektywnie uzasadnione legalnym celem, a środki mające służyć osiągnięciu tego celu, są odpowiednie i konieczne.

Dyskryminacja zatem polega na odmiennym traktowaniu tych samych lub podobnych podmiotów, jeśli odmienność ta nie ma aksjologicznie obiektywnego uzasadnienia: „Jest działaniem celowym, długotrwałym i powtarzalnym, ma ona na celu usunięcie konkretnych osób z pewnych miejsc, sfer życia społecznego” (Grabowska 2016, s. 68).

Dyskryminacja, w znaczeniu prawnym – jako nierówność wobec prawa czy nierówność w prawie, nie zawsze stanowi przejaw naruszenia zasady równego traktowania, pojmowanej jako zakaz dyskryminacji ze względu na daną cechę, czy właściwość. W tym względzie można mówić o zakazanej prawnie **dyskryminacji negatywnej** – zjawisku subiektywnej aksjologicznie nierówności oraz dopuszczalnej *ex aequo et bono* **dyskryminacji pozytywnej** – zjawisku obiektywnie aksjologicznej nierówności, tam, gdzie występuje niedostateczna reprezentacja praw i interesów jednego podmiotu względem drugiego podmiotu *caeteris paribus*. Trybunał Konstytucyjny w tej kwestii prezentuje tożsame stanowisko (Zob.: Wyrok TK z 3 września 1996 r., K 10/96, OTK ZU Nr 5/1996, s. 281), głosząc, iż odstępstwa od równego traktowania przez prawo sytuacji podobnych są dopuszczalne, ale pod warunkiem spełnienia pewnych przesłanek, a mianowicie relewantności (bezpośredniego związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma), proporcjonalności (waga interesu, któremu służyć ma różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów naruszonych przez nierówne potraktowanie podmiotów podobnych) oraz związku z innymi normami, zasadami lub wartościami konstytucyjnymi uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych (jedną z takich zasad jest zasada sprawiedliwości społecznej). Przy spełnieniu tych przesłanek, zróżnicowania prawnego nie można traktować jako – konstytucyjnie zakazanej – dyskryminacji.

Dyskryminacja negatywna może mieć formę zarówno dyskryminacji bezpośredniej, jak i pośredniej, z kolei dyskryminacja pozytywna powinna mieć formę tylko dyskryminacji pośredniej. „Co należy zaznaczyć, dyskryminacja bezpośrednia polega na stosowaniu różnych zasad do podobnych sytuacji, a dyskryminacja pośrednia wynika z zastosowania tej samej zasady do różnych sytuacji. Dyskryminacja pośrednia nie będzie zakazana, jeżeli postanowienie, kryterium lub działanie jest obiektywnie uzasadnione ze względu na zgodny z prawem cel, który ma być osiągnięty, a środki służące osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne” (Grabowska 2016, s. 69). „Istotą dyskryminacji bezpośredniej jest różnica w traktowaniu, której doświadcza dana osoba. Dlatego też pierwszą cechą dyskryminacji bezpośredniej jest dowód niekorzystnego traktowania. Można go zidentyfikować dość łatwo w porównaniu z sytuacją dyskryminacji pośredniej, kiedy to częstokroć potrzebne są dane statystyczne” (*Podręcznik europejskiego prawa...* 2011, s. 25).

Zakaz dyskryminacji ma szczególne znaczenie w prawie pracy. Oznacza bowiem nakaz równego traktowania w zatrudnieniu. Pracownicy powinni być równo traktowani w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych, w szczególności bez względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony, zatrudnienie w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy (art. 18<sup>3a</sup> § 1 k.p.).

**Równe traktowanie w zatrudnieniu** oznacza niedyskryminowanie pracownika w jakikolwiek sposób, bezpośrednio lub pośrednio. **Dyskryminowanie bezpośrednie** istnieje wtedy, gdy pracownik, z jednej lub z kilku przyczyn był, jest lub mógłby być traktowany w porównywalnej sytuacji mniej korzystnie niż inni pracownicy. **Dyskryminowanie pośrednie** istnieje wtedy, gdy na skutek pozornie neutralnego postanowienia, zastosowanego kryterium lub podjętego działania, występują lub mogłyby wystąpić niekorzystne dysproporcje albo szczególnie niekorzystna sytuacja w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych wobec wszystkich lub znacznej liczby pracowników należących do grupy wyróżnionej ze względu na jedną lub kilka przyczyn, chyba że postanowienie, kryterium lub działanie jest obiektywnie uzasadnione ze względu na zgodny z prawem cel, który ma być osiągnięty, a środki służące osiągnięciu tego celu – są właściwe i konieczne.

Poza obiektywnymi powodami, jeśli zaistnieje, dyskryminacją jest takie różnicowanie przez pracodawcę sytuacji pracownika – z jednej lub kilku przyczyn, którego skutkiem jest w szczególności: 1) odmowa nawiązania lub rozwiązania stosunku pracy, 2) niekorzystne ukształtowanie wynagrodzenia za pracę lub innych warunków zatrudnienia albo pominięcie przy awansowaniu lub przyznawaniu innych świadczeń związanych z pracą, 3) pominięcie przy typowaniu do udziału w szkoleniach podnoszących kwalifikacje zawodowe.

Warto tutaj zauważyć, że ustawodawca nie zamknął katalogu przestępstw dyskryminacyjnych. Tym samym możliwe są inne niż płeć, wiek, niepełnosprawność, rasa, religia, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkowa, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientacja seksualna, powody dyskryminacji ze względu na jakąś cechę lub właściwość osoby pracownika. W tej materii istnieje utrwalona wykładnia Sądu Najwyższego (Zob. Wyrok SN z 29 listopada 2017 r., I PK 367/16, LEX nr 2433082), zdaniem którego takim niedozwolonym kryterium różnicowania pracowników jest np. wygląd, jeżeli w określonych okolicznościach może być uznany za przyczynę różnicowania pracowników, stanowiąc przejaw dyskryminacji w postaci molestowania bądź prowadzący do ograniczeń wynikających z funkcji fizycznych, umysłowych lub psychicznych, które w oddziaływaniu z różnymi barierami mogą utrudniać mu pełny i skuteczny udział w życiu zawodowym na równi z innymi pracownikami, przy czym ograniczenia te mają charakter długotrwały, ujawnienie nosicielstwa wirusa HIV, rodzicielstwo, obywatelstwo czy miejsce zamieszkania. Nie stanowią natomiast przy-

czyn dyskryminacji znaczne doświadczenia zawodowe i osiągnięcia pracownika na tle pozostałych pracowników zatrudnionych u danego pracodawcy.

W orzecnictwie Sądu Najwyższego, dyskryminację w zatrudnieniu uznaje się za kwalifikowaną postać naruszenia zasady równego traktowania pracowników. Nie każdy zatem przejaw różnicowania statusu prawnego poszczególnych pracowników oznaczać będzie złamanie zakazu dyskryminacji, choć może być on zarazem naruszeniem zasady równości. Zdaniem Sądu Najwyższego (Wyrok SN z 14 grudnia 2017 r., I PK 342/16, <http://sn.pl/sites/orzecnictwo/Orzeczenia3/I%20PK%20342-16-1.pdf>, data dostępu: 29.03.2021 r.), dyskryminacją nie jest więc każde nierówne traktowanie danej osoby lub grupy w porównaniu z innymi, ale takie, które występuje ze względu na ich „inność” (odrębność, odmienność) i nie jest uzasadnione z punktu widzenia sprawiedliwości opartej na równym traktowaniu wszystkich, którzy znajdują się w takiej samej sytuacji faktycznej lub prawnej. Inaczej mówiąc, dyskryminacją w rozumieniu art. 11<sup>3</sup> k.p. nie jest nierówne traktowanie pracowników z jakiegokolwiek przyczyny, ale ich różnicowanie ze względu na odrębności, o których przepis ten stanowi. Dyskryminacja w odróżnieniu od „zwykłego” nierównego traktowania, oznacza gorsze traktowanie pracownika ze względu na jego cechę lub właściwość, określoną w *Kodeksie pracy* jako przyczyna (w języku prawniczym także jako: podstawa bądź kryterium) dyskryminacji.

Zasady równego traktowania w zatrudnieniu, a także zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu, zgodnie z art. 18<sup>3b</sup> § 2 k.p., nie naruszają działania, proporcjonalne do osiągnięcia zgodnego z prawem celu różnicowania sytuacji pracownika, polegające na: 1) niezatrudnieniu pracownika z jednej lub kilku przesłanek dyskryminacyjnych, jeżeli rodzaj pracy lub warunki jej wykonywania powodują, że przyczyna lub przyczyny wymienione w tym przepisie są rzeczywistym i decydującym wymaganiem zawodowym stawianym pracownikowi; 2) wypowiedzeniu pracownikowi warunków zatrudnienia w zakresie wymiaru czasu pracy, jeżeli jest to uzasadnione przyczynami nietyczącymi pracowników bez powoływania się na inne kryterium lub inne kryteria dyskryminacji; 3) stosowaniu środków, które różnicują sytuację prawną pracownika, ze względu na ochronę rodzicielstwa lub niepełnosprawność; 4) stosowaniu kryterium stażu pracy przy ustalaniu warunków zatrudniania i zwalniania pracowników, zasad wynagradzania i awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podniesienia kwalifikacji zawodowych, co uzasadnia odmienne traktowanie pracowników ze względu na wiek.

Ponadto przepis art. 18<sup>3b</sup> § 3 k.p. stanowi, że nie naruszają zasady równego traktowania w zatrudnieniu działania podejmowane przez określony czas, zmierzające do wyrównywania szans wszystkich lub znacznej liczby pracowników dyskryminowanych lub zagrożonych dyskryminacją przez zmniejszenie na korzyść takich pracowników faktycznych nierówności.

Nie stanowi naruszenia zasady równego traktowania również ograniczanie przez kościoły i inne związki wyznaniowe, a także organizacje, których etyka opiera się na religii, wyznaniu lub światopoglądzie, dostępu do zatrudnienia, ze względu na religię, wyznanie lub światopogląd, jeżeli rodzaj lub charakter wykonywania działalności

przez kościoły i inne związki wyznaniowe, a także organizacje powoduje, że religia, wyznanie lub światopogląd są rzeczywistym i decydującym wymaganiem zawodowym stawianym pracownikowi, proporcjonalnym do osiągnięcia zgodnego z prawem celu zróżnicowania sytuacji tej osoby. Dotyczy to również wymagania od zatrudnionych działania w dobrej wierze i lojalności wobec etyki kościoła, innego związku wyznaniowego oraz organizacji, których etyka opiera się na religii, wyznaniu lub światopoglądzie (art. 18<sup>3b</sup> § 4 k.p.).

Za K. Gonerą warto powtórzyć, że: „Kodeks pracy reguluje zakaz dyskryminacji w stosunkach pracy, czyli w odniesieniu do pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę (art. 2 k.p.). (...) Poza regulacją Kodeksu pracy pozostaje świadczenie pracy na podstawie samozatrudnienia (prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej), w ramach różnych rodzajów praktyk i staży oraz na podstawie umów prawa cywilnego, np. umowy o dzieło, umowy zlecenia, umowy o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy o zleceniu, umowy agencyjnej i innych umów nienazwanych. Zakaz dyskryminacji dotyczący tych stosunków prawnych (już nawiązanych lub relacji poprzedzających ich nawiązanie) jest uregulowany poza Kodeksem pracy” (Gonera 2016, s. 30-31).

### 3 RÓWNOŚĆ PŁCI (RÓWNOŚĆ Kobiet I MĘŻCZYZN) – ZASADA RÓWNOŚCI SZANS I NIEDYSKRYMINACJI

Wspomniane wyżej przepisy prawa podkreślają równość płci, rozumianą jako równość kobiet i mężczyzn. Celem przypomnienia, o równości płci stanowią przepisy prawa unijnego, zarówno pierwotnego, jak i wtórnego. Akcentuje równość kobiet i mężczyzn także polska ustawa zasadnicza. Szczegółne znaczenie równość płci posiada w prawie pracy, co reguluje szeroko zwłaszcza *Kodeks pracy*.

W tym miejscu wypada tylko zaznaczyć, że Karta Praw Podstawowych UE w art. 23 nakazuje zapewnić równość kobiet i mężczyzn we wszystkich dziedzinach, w tym w zakresie zatrudnienia, pracy i wynagrodzenia. Tym niemniej, zasada równości nie stanowi przeszkody w utrzymywaniu lub przyjmowaniu środków zapewniających specyficzne korzyści dla osób płci niedostatecznie reprezentowanej.

Prawo międzynarodowe również reguluje zagadnienie równości kobiet i mężczyzn. Istotny tego przykład stanowi Konwencja ONZ w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet, sporządzona w Nowym Jorku dnia 18 grudnia 1979 roku. W Preambule Konwencji uznano, że dyskryminacja kobiet narusza zasady równości praw i poszanowania godności ludzkiej, stanowi przeszkodę w uczestnictwie kobiet, na równi z mężczyznami, w życiu politycznym, społecznym, gospodarczym i kulturalnym ich krajów, hamuje wzrost dobrobytu społeczeństwa i rodziny oraz utrudnia pełny rozwój potencjału kobiet w służbie ich krajów i ludzkości.

Konwencja nakłada na państwa – jej strony, stosowne obowiązki w zakresie zapewnienia kobietom równych praw z mężczyznami, zwłaszcza w zakresie dostępu do edukacji, dostępu do zatrudnienia oraz w zakresie korzystania z dostępu do życia

gospodarczego i społecznego, a także w sprawach związanych z małżeństwem i stosunkami rodzinnymi. Tytułem przykładu, wedle art. 11 ust. 1 Konwencji, można wskazać, że regulacja równości płci w dziedzinie zatrudnienia ma dotyczyć: a) prawa do pracy jako niezbywalnego prawa każdego człowieka, b) prawa do takich samych możliwości zatrudnienia, w tym również równych kryteriów doboru w zakresie zatrudnienia, c) prawa swobodnego wyboru zawodu i zatrudnienia, prawa do awansu, stałej pracy oraz wszelkich świadczeń i warunków pracy, prawa do kształcenia i doksztalcenia zawodowego, w tym również do praktyk, doskonalenia zawodowego i stałego szkolenia, d) prawa do równego wynagradzania, w tym również do świadczeń oraz do równego traktowania za pracę tej samej wartości, jak również do równego traktowania w ocenie jakości pracy, e) prawa do zabezpieczenia społecznego, w szczególności w razie przejścia na emeryturę, bezrobocia, choroby, inwalidztwa i starości lub niezdolności do pracy z innych przyczyn, jak również prawa do płatnego urlopu, f) prawa do ochrony zdrowia i bezpiecznych warunków pracy, włączając w to ochronę zdolności do rodzenia potomstwa.

Na wstępie do dalszych rozważań należy rozróżnić pojęcie „**płci fizycznej**”, „**biologicznej**” (*sex*) od pojęcia „**płci społeczno-kulturowej**” (*gender*). Płeć biologiczna kształtuje się już w łonie matki, człowiek rodzi się jako kobieta lub mężczyzna. Płeć społeczno-kulturowa zaś jest „uświadamiana” sobie, „przyswajana” przez człowieka wskutek takiego zachowania, przestrzegania takich norm i wartości, które przypisane są przez kulturę do każdej z płci.

System prawa zatem, jako zjawisko społeczne, nie zmierza do tego, by całkiem zniwelować różnice pomiędzy kobietą i mężczyzną wynikające z ich płci fizycznej, ale idzie w kierunku wyrównywania obiektywnie nieuzasadnionych różnic, jakie powstają wskutek przypisania kobiecie lub mężczyźnie takich ról społecznych, które wynikają wprost z ich płci społeczno-kulturowej. W ten sposób realizuje się ochronna oraz wychowawcza funkcja prawa. Ustawodawca oraz organy władzy publicznej, zarówno na poziomie krajowym, jak i unijnym, prowadzą horyzontalną politykę równości płci, politykę równości szans kobiet i mężczyzn (*gender mainstreaming, gender policy*). Zatem negatywna nierówność płci w prawie jest zakazana. Nie wolno dyskryminować nikogo ze względu na płeć. Natomiast wszędzie tam, gdzie w ujęciu pozytywnym braku równości nie da się aksjologicznie usprawiedliwić, kobieta i mężczyzna powinni mieć równe prawa. Dla przykładu, racjonalny ustawodawca za prakseologicznie zasadne różnicami fizycznymi pomiędzy kobietą i mężczyzną uznał uregulowanie praw kobiet do urlopu macierzyńskiego czy też szczególnej ochrony kobiet w ciąży lub karmiących dziecko piersią. Z drugiej strony jednak, nie czyni to słabszym obowiązującej w prawie pracy zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w zatrudnieniu.

Szczególnym przejawem dyskryminacji ze względu na płeć, może stać się molestowanie psychiczne oraz molestowanie seksualne. Molestowanie psychiczne oznacza bowiem każde niepożądane zachowanie, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika i stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery (art. 18<sup>3a</sup> § 5 pkt 2 k.p.). Natomiast molestowaniem seksualnym jest każde niepożądane zachowanie o charakterze



seksualnym lub odnoszące się do płci pracownika, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika, w szczególności stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery; na zachowanie to mogą się składać fizyczne, werbalne lub pozawerbalne elementy (art. 18<sup>3a</sup> § 6 k.p.).

Istotnym źródłem wiedzy o stanie przestrzegania zasady równości kobiet i mężczyzn jest opracowywany corocznie, przez Europejski Instytut ds. Równości Kobiet i Mężczyzn, raport o równouprawnieniu płci w poszczególnych państwach. Warto w tym miejscu odnieść się do opracowania pt.: „Wskaźnik równouprawnienia płci 2020. Polska” [Gender Equality Index 2020: Poland; European Institute for Gender Equality (europa.eu)].

Raport ten wskazuje, że zdobywając 55,8 na 100 punktów, Polska zajmuje 24. miejsce w UE pod względem wartości wskaźnika równouprawnienia płci. Wynik Polski plasuje się 12,1 pkt poniżej wyniku dla UE. Za największą poprawę uznaje się w raporcie sferę pieniądza i wynagrodzenia, gdyż od 2010 roku wynik Polski najbardziej poprawił się w dziedzinie pieniędzy (+6,0 pkt) i zdrowia (+1,5 pkt). Od 2010 roku, ranking Polski w dziedzinie wynagrodzenia poprawił się o cztery miejsca. Jednak dostrzeżono także uwstecznienie w pewnych obszarach. Raport wskazuje bowiem, iż od 2010 roku, wyniki Polski spadły w dziedzinach: czasu (-1,7 pkt), władzy (-0,6 pkt) i wiedzy (-0,6 pkt). Postęp w dziedzinie pracy uległ wyhamowaniu (+1,0 pkt).

W zakresie równości płci należy również mieć na uwadze zasadę równości szans i niedyskryminacji, o której wspomina się w Wytycznych Ministra Inwestycji i Rozwoju zakresie realizacji zasady równości szans i niedyskryminacji, w tym dostępności dla osób z niepełnosprawnościami oraz zasady równości szans kobiet i mężczyzn w ramach funduszy unijnych na lata 2014-2020, wydanych 5 kwietnia 2018 r. (MR/2014-2020/16(02)).

Zasada równości szans kobiet i mężczyzn ma być rozumiana jako zasada horyzontalna i aksjologiczna wartość, paradygmat w tworzeniu i stosowaniu prawa. Zasada ta ma prowadzić do podejmowania działań na rzecz osiągnięcia stanu, w którym kobietom i mężczyznom przypisuje się taką samą wartość społeczną, równe prawa i równe obowiązki oraz gdy mają oni równy dostęp do zasobów (środki finansowe, szanse rozwoju), z których mogą korzystać. Zasada ta ma gwarantować możliwość wyboru drogi życiowej bez ograniczeń wynikających ze stereotypów płci. Jest to również uwzględnianie perspektywy płci w głównym nurcie wszystkich procesów politycznych, priorytetów i działań w ramach programów operacyjnych, na wszystkich jego etapach wdrażania, to jest na etapie planowania, realizacji i ewaluacji. To celowe, systematyczne i świadome ocenianie danej polityki i działań z perspektywy wpływu na warunki życia kobiet i mężczyzn, które ma na celu przeciwdziałanie dyskryminacji i osiągnięcie równości szans kobiet i mężczyzn.

Pozostawiwszy na marginesie socjologiczne rozważania o stereotypach płci i przypisanych kulturowo kobiecie i mężczyźnie rolach, a, co idzie z tym w parze, barierach równościowych<sup>1</sup>, warto skupić się na wytycznych co do zapewnienia stan-

<sup>1</sup> W Planie Działań na rzecz Równości Kobiet i Mężczyzn na lata 2006-2010 wskazano na następujące bariery równościowe: 1) segregację poziomą i pionową rynku pracy, 2) różnice w płacach kobiet i męż-

daru minimum realizacji zasady równości kobiet i mężczyzn. Jest to narzędzie używane do oceny realizacji zasady równości szans kobiet i mężczyzn w ramach projektów współfinansowanych ze środków europejskich.

Generalnie zatem zasadą jest, że projekty realizowane ze środków UE powinny wypełniać ten standard minimum. Wyjątki, co do których nie stosuje się tej zasady, stanowią projekty determinowane profilem działalności beneficjenta (ograniczeniami statutowymi) bądź też kryterium zamkniętej rekrutacji. Projekt wówczas skierowany jest do pewnej grupy objętej wsparciem z mocy statutu danej organizacji (np. samotnych ojców) lub obejmuje (ze względu na swój zakres oddziaływania) wsparciem wszystkich pracowników (personel) konkretnego podmiotu, wyodrębnionej organizacyjnie części danego podmiotu lub konkretnej grupy podmiotów wskazanych we wniosku o dofinansowanie projektu.

Standard minimum polega również na uwzględnieniu równościowego zarządzania projektem. **Równościowe zarządzanie projektem** polega na zapewnieniu, że osoby zaangażowane w realizację projektu (na przykład personel odpowiedzialny za zarządzanie, personel merytoryczny, personel wykonawcy/partnera) posiadają **odpowiednią wiedzę w zakresie obowiązku przestrzegania zasady równości szans kobiet i mężczyzn** i potrafią stosować tę zasadę **w codziennej pracy** przy projekcie. Zdobyć niniejszej wiedzy może się odbyć poprzez poinformowanie osób zaangażowanych w realizację projektu na temat możliwości i sposobów zastosowania zasady równości szans kobiet i mężczyzn w odniesieniu do problematyki tego konkretnego projektu, a także do wykonywanych przez zespół projektowy obowiązków związanych z prowadzeniem projektu.

Zasada równości szans kobiet i mężczyzn nie polega jednak na automatycznym objęciu wsparciem 50% kobiet i 50% mężczyzn w projekcie, ale na odwzorowaniu istniejących proporcji płci w danym obszarze lub zwiększaniu we wsparciu udziału grupy niedoreprezentowanej. Możliwe są jednak przypadki, w których proporcja 50/50 wynika z sytuacji kobiet i mężczyzn, i stanowi prawidłową proporcję z perspektywy równości szans kobiet i mężczyzn.

Równościowe zarządzanie projektem również nie polega na zatrudnieniu do obsługi projektu 50% mężczyzn i 50% kobiet, ani na zwykłej deklaracji, iż projekt będzie zarządzany równościowo. Stosowanie kryterium płci w procesie rekrutacji pracowników jest niezgodne z prawem pracy, a stosowanie polityki równych wynagrodzeń dla kobiet i mężczyzn za jednakową pracę lub pracę o jednakowej wartości jest obowiązkiem wynikającym z prawa pracy, nie zaś zasady horyzontalnej.

---

czyn zatrudnionych na równoważnych stanowiskach, wykonujących tożsame obowiązki, 3) małą dostępność elastycznych rozwiązań czasu pracy, 4) niski udział mężczyzn w wypełnianiu obowiązków rodzinnych, 5) niski udział kobiet w procesach podejmowania decyzji, 6) przemoc ze względu na płeć, 7) niewidoczność kwestii płci w ochronie zdrowia, 8) niewystarczający system opieki przedszkolnej lub opieki instytucjonalnej nad dziećmi w wieku do lat 3, 9) stereotypy płci we wszystkich obszarach, 10) dyskryminację wielokrotną (krzyżową), czyli ze względu na dwie lub więcej przestank.

## PODSUMOWANIE

Zasada równości wobec prawa (równości w prawie) jest kluczową zasadą dla funkcjonowania nowoczesnego społeczeństwa oraz demokratycznego państwa prawa. Oznacza ona nakaz równego traktowania wszystkich, którzy znajdują się w takiej samej lub podobnej sytuacji, bez dyskryminowania nikogo ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania, poglądy polityczne lub wszelkie inne poglądy, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną.

Z zasadą równości nierozzerwalnie związany jest także zakaz dyskryminacji. Skoro wszyscy wobec prawa są równi, to prawo zabrania kogokolwiek różnicować bezpośrednio, czy tylko pośrednio, na podstawie pozornie neutralnego kryterium.

Jednocześnie prawo dopuszcza, tam gdzie aksjologicznie jest to uzasadnione i oparte na obiektywnych przesłankach, do korzystniejszego traktowania jednostek bądź grup niedostatecznie reprezentowanych – w celu uzyskania materialnej równości względem innych osób i podmiotów.

Szczególnym przejawem zasady równości jest równość kobiet i mężczyzn, oparta na koncepcji płci społeczno-kulturowej. Służy to przełamywaniu stereotypów płci, a także wyrównywaniu pozycji kobiety na rynku pracy w stosunku do korzystniejszego statusu mężczyzny w tym obszarze. Dlatego „równość płci” określa się także zasadą równości szans i niedyskryminacji. Zasada ta obowiązuje horyzontalnie, zarówno w prawie krajowym, jak i w prawie Unii Europejskiej.

Równość kobiet i mężczyzn wobec prawa należy uznać za zdobycz cywilizacyjną. Jest to prawo podmiotowe każdego człowieka o charakterze wolnościowym i osobistym. Prawo to oznacza, że nie wolno nikogo dyskryminować ze względu na płeć, a wszelkie przypadki, zgodnego z prawem, nierównego traktowania kobiet i mężczyzn, uzasadnione są jedynie wyższym dobrem, przykładowo ochroną kobiet w ciąży lub karmiących dziecko piersią.

## Literatura

**Śledzińska-Simon A.** (2011), *Zasada równości i zasada niedyskryminacji w prawie Unii Europejskiej*, „Studia BAS” nr (2), s. 41-86, pobrano z: [http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/B5DB8C31E43CD10EC12578B200480D2B/\\$file/BAS\\_26.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/B5DB8C31E43CD10EC12578B200480D2B/$file/BAS_26.pdf).

**Grabowska A.** (2016), *Zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu ze względu na niepełnosprawność*, „Pracownik i Pracodawca”, nr (1), 67-78, pobrano z: <https://apcz.umk.pl/czasopisma/index.php/PIP/article/view/PIP.2016.005/9201>.

Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Europejski Trybunał Praw Człowieka, (2011).

*Podręcznik europejskiego prawa o niedyskryminacji*. Luksemburg: Urząd Publikacji Unii Europejskiej, pobrano z: [https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra\\_uploads/1510-FRA\\_CASE\\_LAW\\_HANDBOOK\\_PL.pdf](https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1510-FRA_CASE_LAW_HANDBOOK_PL.pdf).

**Gonera K.** (2016), *Stosowanie prawa antydyskryminacyjnego – perspektywa sądu, zagadnienia wybrane* [w:] Ł. Bojarski (red.), *Wspólnie przeciw dyskryminacji. Sędziowie i organizacje obywatelskie na rzecz równego traktowania*, Warszawa. Stowarzyszenie Sędziów THEMIS, INPRIS – Instytut Prawa

i Społeczeństwa, s. 25-48, pobrano z: <https://depot.ceon.pl/bitstream/handle/123456789/9216/THE-MIS-INPRIS%20-%20Wspo%cc%81nie%20przeciw%20dyskryminacji.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

*Konwencja ONZ w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet*, sporządzona w Nowym Jorku dnia 18 grudnia 1979 r., pobrano z: OHCHR Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet.

**Traktat o Unii Europejskiej**, Dz. Urz. UE C 326.

**Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej**, Dz. Urz. UE C 326.

**Dyrektywa 2006/54/WE** Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja preredagowana), Dz. Urz. UE L 204/23 z 26.07.2006 r.

**Dyrektywa Rady 2000/43/WE** z dnia 29 czerwca 2000 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne, Dz. Urz. UE L 180 z 19.07.2000 r.

**Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej** z dnia 2 kwietnia 1997 roku, Dz. U. z 1997 r., nr 78, poz. 483.

Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – *Kodeks pracy*, tj. Dz. U. z 2020 r., poz. 1320.

*Wytyczne Ministra Inwestycji i Rozwoju zakresie realizacji zasady równości szans i niedyskryminacji, w tym dostępności dla osób z niepełnosprawnościami oraz zasady równości szans kobiet i mężczyzn w ramach funduszy unijnych na lata 2014-2020*, MR/2014-2020/16(02). *Wskaźnik równouprawnienia płci 2020. Polska*, Europejski Instytut ds. Równości Kobiet i Mężczyzn, pobrano z: Gender Equality Index 2020: Poland | European Institute for Gender Equality (europa.eu).

Dorota A. **Hałaburda**

# PARTNERSTWO PUBLICZNO-PRYWATNE JAKO METODA FINANSOWANIA PRZEDSIĘWZIĘĆ PRZEZ JEDNOSTKI SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

## PUBLIC-PRIVATE PARTNERSHIP AS A METHOD OF PROJECT FINANCING BY LOCAL GOVERNMENT UNITS

### STRESZCZENIE

Partnerstwo publiczno-prywatne (PPP) – jest to metoda współpracy podmiotu publicznego i prywatnego w celu realizacji zadań publicznych. Podstawową korzyścią realizowania przedsięwzięć w ten sposób jest podział ryzyka oraz możliwość uzyskania dodatkowych źródeł finansowania. Dodatkowym walorem umów partnerstwa publiczno-prywatnego jest wykorzystanie umiejętności podmiotów prywatnych do ograniczania kosztów oraz poprawy jakości świadczonych usług publicznych, co przekłada się na oszczędności w budżecie. Partnerstwo publiczno-prywatne, oprócz niewątpliwych korzyści, ma również pewne wady.

Celem artykułu jest wskazanie zarówno korzyści, jak i barier w wykorzystaniu partnerstwa publiczno-prywatnego jako nowoczesnej metody finansowania przedsięwzięć przez jednostki samorządu terytorialnego. W opracowaniu posłużono się metodą analizy opisowej oraz przeprowadzono przegląd literatury i obowiązujących przepisów prawnych. Niewystarczające środki finansowe są przyczyną poszukiwania nowych metod finansowania przez jednostki samorządu terytorialnego; jednym z tych instrumentów jest partnerstwo publiczno-prywatne. W 2018 roku w Polsce nastąpiły zmiany ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym, co może się przyczynić do szerszego wykorzystania współpracy sektora publicznego i prywatnego.

### SŁOWA KLUCZOWE

partnerstwo publiczno-prywatne, jednostki samorządu terytorialnego, bariery rozwoju PPP

### ABSTRACT

Public-private partnership (PPP) - it is a method of cooperation between a public and private entity in order to perform public tasks. The main benefit of implementing projects in this way is the sharing of risk and the possibility of obtaining additional sources of financing. An additional advantage of public-private partnership agreements is the use of the skills of private entities to reduce costs and improve the quality of public services provided, which translates into budget savings. Public-private partnership, apart from its undoubted benefits, also has some disadvantages. The aim of the article is to indicate both the benefits and barriers to the use of public-private partnership as a modern method of financing projects by local government units. The study used the method of descriptive analysis and a review of the literature and applicable legal provisions was carried out. Insufficient financial resources result in the search for new methods of financing by local government units; one of these instruments is public-private partnership. In 2018, Poland changed the act on public-private partnership, which may contribute to a wider use of public-private sector cooperation.

*Translated by Dorota A. Hałaburda*

### KEYWORDS

public-private partnership, local government unit, barriers to the development of PPPs

## WSTĘP

Władze samorządowe wykonują zadania publiczne o znaczeniu lokalnym. Wiele z tych zadań dotyczy dostarczania usług infrastrukturalnych, co wiąże się ze znacznymi wydatkami. W związku z niewystarczającymi dochodami bieżącymi, samorzady poszukują nowych źródeł finansowania zadań. Jedną z możliwości jest realizowanie przedsięwzięć wspólnie z partnerem prywatnym na podstawie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym (PPP).

### 1 POJĘCIE PARTNERSTWA PUBLICZNO-PRYWATNEGO ORAZ KORZYŚCI WYNIKAJĄCE Z JEGO STOSOWANIA

Partnerstwo publiczno-prywatne to sposób współpracy sektora prywatnego z publicznym. Współpraca ta ma zapewnić osiągnięcie obopólnych korzyści, a kluczową jej cechą jest ukierunkowanie na realizację celów zarówno komercyjnych, jak i społecznych danego przedsięwzięcia (Zalewski 2005, s. 178). Głównym celem przedsięwzięcia publiczno-prywatnego jest przekształcenie sektora publicznego z dostawcy obiektów – w dostawcę usług, a więc realizatora oczekiwań społeczności lokalnej. Uwolnienie samorządu terytorialnego od konieczności budowania nowych obiektów, po części może rozwiązać jego problemy finansowe. Innym ważnym celem PPP jest wprowadzenie do usług publicznych innowacyjności charakterystycznej dla sektora prywatnego.

Zgodnie z art. 2 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 roku o partnerstwie publiczno-prywatnym, partnerstwo publiczno-prywatne polega na wspólnej realizacji przedsięwzięcia opartej na podziale zadań i ryzyku pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym (Dz. U. z 2020 r., poz. 711, 2275 z późn. zm.).

Priorytetowym celem partnerstwa publiczno-prywatnego jest realizowanie określonych zadań, zwłaszcza tych dotyczących użyteczności publicznej (Hyski 2006, s. 44). Realizacja zadań z wykorzystaniem PPP musi przynosić korzyści obu stronom kontraktu, czyli zarówno jednostkom publicznym, jak i stronie prywatnej (Wyrzykowski 2010, s. 50).

Zalety partnerstwa publiczno-prywatnego wynikają ze specyfiki dostarczanych dóbr i usług komunalnych. Dzięki PPP można (Kopańska 2003, s. 57):

- wykorzystywać istniejące korzyści skali związane z daną usługą – wówczas firma prywatna będzie mogła oferować usługi na obszarze kilku jednostek samorządu terytorialnego,
- złamać samorządowy monopol na dostarczanie dóbr komunalnych,
- odpolitycznić zarządzanie lokalnymi usługami,
- rozbudowywać komunalną infrastrukturę bez obciążania długiem jednostki samorządu terytorialnego,
- wprowadzać nowe technologie w dostarczaniu dóbr i usług, na co podmioty publiczne nie mają zwykle środków.

Partnerstwo publiczno-prywatne może spowodować wzrost efektywności dostarczania usług lokalnych i rozbudowy infrastruktury z nimi związanej. Jest to szczególnie ważne dla jednostek samorządowych znacznie zadłużonych, które będą mogły realizować inwestycje infrastrukturalne korzystając z najnowszych technologii. Do korzyści partnerstwa publiczno-prywatnego zalicza się również (Brzozowska 2004, s. 75):

- oszczędności w budżecie,
- możliwość obniżenia kosztów inwestycyjnych,
- przyspieszenie terminów rozruchu obiektu i dostaw usług z nim związanych, jako że podmiot prywatny działa szybciej niż jednostka samorządu terytorialnego,
- wprowadzenie rywalizacji kapitału prywatnego w sferę dostarczania usług publicznych,
- podniesienie efektywności eksploatacji,
- rozszerzenie źródeł finansowania rozwoju jednostki samorządowej,
- podział oraz transfer ryzyka inwestycyjnego pomiędzy partnerem publicznym a prywatnym,
- zapewnienie dostaw oraz jakości usług publicznych na długi czas, na podstawie wieloletniej umowy,
- budowa zaufania publiczno-prywatnego i przejrzystości powiązań,
- transfer nowoczesnej technologii.

## 2 PARTNERSTWO PUBLICZNO-PRYWATNE W ŚWIETLE ZMIAN OBOWIĄZUJĄCEGO W POLSCE PRAWA

Zgodnie z art. 7 ustawy o *partnerstwie publiczno-prywatnym* (o PPP), wskutek umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym, partner prywatny zobowiązuje się do realizacji przedsięwzięcia za wynagrodzeniem, oraz poniesienia w całości albo w części wydatków na jego realizację, lub poniesienia ich przez osobę trzecią, z kolei podmiot publiczny zobowiązuje się do współdziałania w osiągnięciu celu przedsięwzięcia, w szczególności poprzez wniesienie wkładu własnego (Dz. U. z 2020 r., poz. 711, z późn. zm.). Wynagrodzenie partnera prywatnego zależy przede wszystkim od rzeczywistego wykorzystania lub faktycznej dostępności przedmiotu przedsięwzięcia. Umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym, w ramach tego wynagrodzenia, może wyodrębnić wysokość płatności ponoszonych przez podmiot publiczny na sfinansowanie wytworzenia, nabycia lub ulepszenia środków trwałych albo nabycia wartości niematerialnych i prawnych w ramach realizacji danego przedsięwzięcia, spełniających przesłanki wydatków majątkowych w rozumieniu art. 124 ust. 4 albo art. 236 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o *finansach publicznych* (Dz. U. z 2021 r., poz. 305 z późn. zm.).

Artykuł 2 ustawy o *partnerstwie publiczno-prywatnym* wskazuje, że partnerem prywatnym może być przedsiębiorca lub przedsiębiorca zagraniczny (Dz. U. z 2020 r., poz.

711 z późn. zm.). Natomiast podmiot publiczny, zgodnie z art. 3a ustawy, przed wszczęciem postępowania w sprawie wyboru partnera prywatnego, sporządza ocenę efektywności realizacji danego przedsięwzięcia w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego w porównaniu do efektywności jego realizacji w inny sposób, w szczególności przy wykorzystaniu wyłącznie środków publicznych (Dz. U. z 2020 r., poz. 711 z późn. zm.). Dokonując oceny, podmiot publiczny uwzględnia w szczególności zakładany podział zadań i ryzyk pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym, szacowane koszty cyklu życia przedsięwzięcia, czas niezbędny do jego realizacji oraz wysokość opłat pobieranych od użytkowników, jeżeli takowe są planowane, a także warunki ich zmiany. Zgodnie z art. 4 ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym, do wyboru partnera prywatnego i umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym stosuje się przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 roku *Prawo zamówień publicznych* (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129) w zakresie nieuregulowanym w ustawie o PPP.

W 2018 roku znowelizowano ustawę o *partnerstwie publiczno-prywatnym*. Zgodnie z art. 3b, wprowadzono możliwość zwrócenia się przez podmiot publiczny do ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego, z wnioskiem o wydanie opinii na temat zasadności realizacji przedsięwzięcia w formule PPP (Dz. U. z 2020 r., poz. 711 z późn. zm.). Do takiego wniosku podmiot publiczny winien dołączyć ocenę efektywności realizacji danego przedsięwzięcia w ramach PPP – w porównaniu do efektywności jego realizacji w inny sposób. Zmiana ta, w założeniu powinna się przyczynić do wzrostu jakości planowanych projektów PPP, co z kolei zwiększy szanse na ich powodzenie. Ponadto dzięki temu, może ulec skróceniu etap negocjacyjny procedury wyboru partnera prywatnego.

Od wejścia w życie nowelizacji, w myśl art. 18 ustawy, każdorazowe projektowanie inwestycji, w ramach której planowana kwota finansowania z budżetu państwa przekraczać będzie 100 000 000 zł, wymagać będzie zgody ministra właściwego do spraw finansów publicznych. Udzielając zgody, minister uwzględnia wpływ planowanych wydatków z budżetu państwa na bezpieczeństwo finansów publicznych.

Nowelizacja, w art. 14 wprowadziła też rozwiązanie polegające na tym, że strony umowy o PPP będą mogły zawiązać wyłącznie spółkę kapitałową: spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółkę akcyjną (Dz. U. z 2020 r., poz. 711 z późn. zm.). Spółka ta może być zawiązana na okres oznaczony, niezbędny do wykonania umowy o PPP i zakończenia jej spraw. Jednocześnie, tak określony czas trwania spółki PPP może być przedłużony na czas nieoznaczony, gdy w gronie współników spółki PPP nie będzie już partnera prywatnego – z uwagi na fakt, że w czasie trwania spółki PPP zawiązanej na okres oznaczony, partner prywatny zbył udziały w spółce lub akcje spółki na rzecz podmiotu publicznego, albo uległy one umorzeniu.

W założeniu, wprowadzone zmiany ustawy o *partnerstwie publiczno-prywatnym* mają na celu poprawę otoczenia prawnego partnerstwa publiczno-prywatnego w Polsce. Mają też umożliwić efektywne przygotowywanie i realizację projektów w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego. Sprawniejszą realizację przedsięwzięcia ma również zapewnić obowiązek bieżącego raportowania przez podmiot prywatny podmiotowi publicznemu informacji o stanie realizacji przedsięwzięcia i stanie tech-



nicznym składnika majątkowego wykorzystywanego przez partnera prywatnego do realizacji danego przedsięwzięcia.

Partnerstwo publiczno-prywatne może umożliwić dopływ do publicznych inwestycji strumienia prywatnych środków finansowych i technologii (*know-how*). Możliwe też jest dołączenie środków prywatnych do niewystarczających funduszy publicznych. Udział firm prywatnych w realizacji zadań publicznych może poprawić wykorzystanie posiadanych zasobów, usprawnić zarządzanie ryzykiem i przyspieszyć realizację przedsięwzięć.

### **3 BARIERY WYKORZYSTANIA PARTNERSTWA PUBLICZNO-PRYWATNEGO W FINANSOWANIU PRZEDSIĘWZIĘĆ SAMORZĄDOWYCH**

We współczesnych czasach zauważa się znaczący wzrost oczekiwań społecznych, zaostrenie wymogów ekologicznych, potrzebę wielu nowych specjalistycznych technologii, a także nowych środków na utrzymanie, modernizację i budowę nowoczesnej infrastruktury. W związku z tym, dopływ funduszy prywatnych i współczesnych rozwiązań technologicznych, w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego, może się okazać korzystny przy realizacji inwestycji samorządowych. Barięą jednak może być zbyt szczegółowa analiza przedsięwzięcia, która winna poprzedzać podpisanie umowy partnerstwa publiczno-prywatnego. Koszty sporządzenia takich analiz mogą skutkować tym, że optać się będzie realizacja tylko dużych projektów. Inną przeszkodą może się okazać długotrwały proces decyzyjny: od powstania pomysłu do akceptacji przez jednostkę samorządu terytorialnego.

Kolejną barierą w rozwoju partnerstwa publiczno-prywatnego są różne (odmienne) cele działalności partnera prywatnego oraz partnera publicznego. Władza publiczna współdziała z sektorem prywatnym w celu sprawniejszego wykonywania zadań publicznych, zaś sektor prywatny angażuje się w nie dla osiągnięcia zysku. Na tej płaszczyźnie mogą się pojawiać nieporozumienia.

Do innych barier w stosowaniu instrumentu, jakim jest partnerstwo publiczno-prywatne zalicza się m.in.: duże koszty przygotowania samego projektu, problemy z finansowaniem, brak dojrzałości instytucjonalnej strony publicznej, niewystarczające doświadczenie oraz brak wiedzy osób zajmujących się przygotowaniem projektu, niepowodzenia podobnych projektów w przeszłości, a przede wszystkim: bariery mentalne, tj. negatywne nastawienie społeczności lokalnej czy organów kontrolnych do tego typu współpracy czy też strach urzędników – będący wynikiem podejmowania oraz zatwierdzania nieprawidłowych decyzji – przed konsekwencjami zastosowania tego instrumentu (Sikora 2017, s. 159). Projekty PPP charakteryzują się dużym poziomem skomplikowania, dlatego też niezbędna staje się współpraca z gremiem ekspertów, najczęściej z dziedziny prawnej, finansowej czy technicznej, co zwiększa koszty realizowanego przedsięwzięcia (Zawora, Zawora 2014, s. 231).

Barierą w wykorzystaniu partnerstwa publiczno-prywatnego może też okazać się wzrost cen świadczonych usług przez partnera prywatnego na rzecz społeczności lokalnej oraz obawa władz samorządowych przed ryzykiem upadłości partnera prywatnego (Mataśka 2010, s. 227). W związku z tym, umowa pomiędzy tymi podmiotami powinna precyzować warunki współpracy, okoliczności finansowania przedsięwzięcia oraz minimalizować potencjalne negatywne skutki wpływające na jednostkę samorządową z tytułu upadłości partnera prywatnego.

## 4 RYNEK PARTNERSTWA PUBLICZNO-PRYWATNEGO

Sytuacja związana z pandemią COVID-19 znacząco wpłynęła na europejski rynek inwestycji PPP w 2020 roku. Zarówno liczba, jak i wartość transakcji PPP zawartych w Europie była najniższa od czasu kryzysu na rynkach finansowych z 2008 roku. Niepewność gospodarcza istotnie obniża poziom inwestycji w sektorze prywatnym, co również negatywnie rzutuje na zainteresowanie inwestycjami publicznymi (Raport rynku PPP 2009 – I kw. 2021, s. 3).

Rynek PPP w Polsce, co oczywiste, odnotował spowolnienie gospodarcze spowodowane pandemią COVID-19. Spadek liczby postępowań PPP wynika również z faktu, że podmioty publiczne z dużą ostrożnością wdrażają zmienione przepisy *Prawa zamówień publicznych*, które weszły w życie z dniem 1 stycznia 2021 roku (Raport rynku PPP 2009 – I kw. 2021, s. 3).

Jak pokazują statystyki, w pierwszym kwartale 2021 roku podpisano jedynie dwie umowy PPP o wartości 25 mln zł oraz wszczęto dwa postępowania PPP (**tab. 1**). W ciągu ostatnich 11 lat, tj. od początku 2009 roku do końca I kwartału 2021 roku, w Polsce wszczęto łącznie 602 postępowania PPP. W tym samym czasie liczba umów PPP wyniosła 156, przy czym liczba ta obejmuje łącznie umowy realizowane i zakończone (**tab. 1**). Najwięcej umów podpisano w 2013 roku – 20 oraz w 2015 roku – 23. Biorąc pod uwagę okres od 2017 roku, skuteczność postępowań PPP, mierzona stosunkiem podpisanych umów do wszczętych postępowań, kształtuje się obecnie na poziomie 37% (Raport rynku PPP 2009 – I kw. 2021, s. 5).

W ostatnich latach widać, iż w Polsce powoli rośnie wartość umów PPP zawieranych w sektorze transportu i efektywności energetycznej; liczba umów PPP w tych sektorach jest największa – 24 (**tab. 2**). W sektorze sportu i turystyki zrealizowano 22 projekty, zaś w sektorze gospodarki wodno-kanalizacyjnej – 19. W 2020 roku znacząco wzrosła wartość umów w sektorze infrastruktury transportowej – o 57%. Nadal sektorem dominującym z najwyższą wartością projektów (29% wartości zawartych w Polsce umów PPP) pozostaje sektor gospodarki odpadami, w tym instalacje w Poznaniu i Olsztynie (Raport rynku PPP 2009 – I kw. 2021, s. 5).

**Tabela 1. Liczba wszczętych postępowań i zawartych umów PPP w Polsce w latach 2009-2021**

Table 1. Number of proceedings initiated and PPP contracts concluded in Poland in 2009-2021

Lata	Wszystkie wszczęte postępowania	Umowy
2009	38	2
2010	60	8
2011	43	11
2012	80	15
2013	70	20
2014	52	16
2015	61	23
2016	60	10
2017	36	11
2018	47	16
2019	22	9
2020	31	13
I kwartał 2021	2	2

Źródło: Raport rynku PPP 2009 – I kw. 2021, Ministerstwo Funduszy i Polityki Regionalnej, [www.ppp.gov.pl](http://www.ppp.gov.pl), data dostępu: 4.12.2021.

**Tabela 2. Liczba i wartość umów PPP w podziale na sektory w latach 2009-2021**

Table 2. The number and value of PPP contracts by sectors in 2009-2021

Sektory	Liczba realizowanych projektów	Wartość realizowanych projektów [w mln zł]
Gospodarka odpadami	10	2356
Telekomunikacja	9	1656
Infrastruktura transportowa	24	1471
Rewitalizacja	4	943
Sport i turystyka	22	428
Efektywność energetyczna	24	381
Ochrona zdrowia	4	207
Gospodarka wodno-kanalizacyjna	19	184
Budynki publiczne	4	153
Kultura	6	132
Usługi transportowe	9	105
Edukacja	5	88
Energetyka	3	34
Mieszkalnictwo	1	6
Inne	12	59

Źródło: Raport rynku PPP 2009 – I kw. 2021, Ministerstwo Funduszy i Polityki Regionalnej, [www.ppp.gov.pl](http://www.ppp.gov.pl), data dostępu: 4.12.2021.

Najwięcej kontraktów, które weszły w fazę realizacji, podpisały gminy miejskie – 49. W dalszej kolejności plasują się gminy wiejskie – z 34 umowami, i gminy miejsko-wiejskie – z 25 umowami (Raport rynku PPP 2009 – I kw. 2021, s. 5). Tylko 15 umów PPP

zostało zawartych przez podmioty niepowiązane z samorządem, z czego w 7 przypadkach stroną umowy były organy centralnej administracji rządowej (np. budowa siedziby Sądu Rejonowego w Nowym Sączu o wartości 52 mln zł oraz 6 umów koncesyjnych na usługi).

## PODSUMOWANIE

W ramach partnerstwa publiczno-prywatnego jednostki samorządu terytorialnego mogą wykorzystać środki prywatne na realizację inwestycji o charakterze publicznym, służące lokalnej społeczności, dzięki wprowadzeniu do procesu finansowania kapitału inwestora prywatnego. Partnerstwo publiczno-prywatne stwarza możliwość szerokiego doływu do inwestycji publicznych prywatnych środków finansowych oraz nowych technologii. Współpraca z partnerem prywatnym może spowodować wzrost efektywności dostarczania usług lokalnych, jak również rozbudowy infrastruktury z nimi związanej. Bariery w wykorzystaniu przez samorządy takich rozwiązań mogą być skomplikowane, wydłużone w czasie oraz wymagające znacznych środków na ich opracowanie – procedury poprzedzające podpisanie umowy.

Największą przeszkodą dla rozwoju instrumentu partnerstwa publiczno-prywatnego w Polsce jest kurczący się zasób środków samorządowych, które można zaangażować w PPP. Spowolnienie gospodarcze, związane z pandemią COVID-19, spowodowało mniejsze wpływy do budżetów jednostek samorządu terytorialnego oraz wygenerowało nieplanowane wydatki. Na realizację przedsięwzięć w ramach PPP oddziaływać może także błędne szacowanie ryzyka, skłonność do przerwania go na potencjalnego partnera prywatnego, niespójne stanowiska nadzoru finansowego i konkurencja w postaci możliwości korzystania z funduszy unijnych, dzięki którym łatwiej jest, niż w PPP, zrealizować różnorodne projekty.

## Literatura

- Brzozowska K.** (2004), *Uwarunkowania prawne partnerstwa publiczno-prywatnego w rozwoju polskich samorządów terytorialnych* [w:] *I Forum samorządowe „Polska samorządność w integrującej się Europie”*, Wydawnictwo Fundacja na rzecz Uniwersytetu Szczecińskiego, Szczecin.
- Czempas J.** (2004), *Inwestycje gminne – znaczenie i pomiar* [w:] *I Forum samorządowe „Polska samorządność w integrującej się Europie”*, Fundacja na rzecz Uniwersytetu Szczecińskiego, Szczecin.
- Hyski M.** (2006), *Ryzyko inwestycji komunalnych realizowanych w drodze partnerstwa publiczno-prywatnego*, „Infrastruktura i Ekologia Terenów Wiejskich”, nr 2/2.
- Kopańska A.** (2003), *Zewnętrzne źródła finansowania inwestycji jednostek samorządu terytorialnego*, Difin Warszawa.
- Mataśka K.** (2010), *Partnerstwo publiczno-prywatne w Polsce – doświadczenia i perspektywy*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Oeconomica”, nr 243.
- Sikora E.** (2017), *Partnerstwo publiczno-prywatne w zarządzaniu gminą Bytom*, „Zeszyty Naukowe Politechniki Częstochowskiej Zarządzanie”, Nr 25 t. 2 (2017) s. 156–166.

**Wyrzykowski W.** (2010), *Ocena PPP jako formy współpracy sektora publicznego i prywatnego – zalety, wady i bariery rozwoju* [w:] E. Grzegorzewska-Mischka (red.), *Partnerstwo publiczno-prywatne w kontekście EURO 2012*, Wydział Zarządzania i Ekonomii Politechniki Gdańskiej, Gdańsk.

**Zalewski A.** (red.), (2005), *Nowe zarządzanie publiczne w polskim samorządzie terytorialnym*, SGH w Warszawie, Warszawa.

**Zawora P., Zawora J.** (2014), *Partnerstwo publiczno-prywatne jako forma finansowania działalności inwestycyjnej samorządu lokalnego*, „Nierówności Społeczne a Wzrost Gospodarczy”, nr 40.

Raport rynku PPP 2009 – I kw. 2021, Ministerstwo Funduszy i Polityki Regionalnej, [www.ppp.gov.pl](http://www.ppp.gov.pl).

Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o *partnerstwie publiczno-prywatnym*, Dz. U. z 2020 r., poz. 711, z późn. zm.

Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o *finansach publicznych*, Dz. U. z 2021 r., poz. 305 z późn. zm.

Ustawa z dnia 11 września 2019 r. *Prawo zamówień publicznych*, Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 z późn. zm.

Светлана М. Гордейчик

## ОРГАНЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ В СФЕРЕ РЕЛИГИОЗНЫХ ОТНОШЕНИЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

### GOVERNMENT BODIES IN THE SPHERE OF RELIGIOUS RELATIONS IN THE RUSSIAN FEDERATION AND THE REPUBLIC OF BELARUS

#### АННОТАЦИЯ

Цель исследования – раскрытие организационно-правовых основ государственного управления религиозных отношений в Республике Беларусь и Российской Федерации. Методологическую основу исследования составляют системный, сравнительно-правовой методы. В результате исследования были выявлены проблемы управления в сфере религиозных отношений. Сделан вывод о том, что органы государственного управления в сфере религиозных отношений в своей деятельности исходят из приоритета права человека на свободу вероисповедания. Но к нарушению прав и свобод граждан может привести не только чрезмерный контроль, но и недостаток контроля за деятельностью религиозных организаций. Теоретическая и практическая значимость исследования заключается в том, что выводы и предложения, содержащиеся в настоящем исследовании, могут быть использованы при внесении изменений в правовые акты, регулирующие деятельность религиозных организаций, а также возможности восполнения теоретических пробелов при выстраивании государственно-конфессиональной политики.

**КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА**  
религиозные отношения, органы  
государственного управления,  
государственно-конфессиональные  
отношения

#### ABSTRACT

The purpose of the study is to reveal the organizational and legal foundations of the state administration of religious relations in the Republic of Belarus and the Russian Federation. The research methodology is based on systemic, comparative legal methods. As a result of the study, the problems of management in the sphere of religious relations were identified. It is concluded that government bodies in the field of religious relations in their activities proceed from the priority of the human right to freedom of religion. But not only excessive control, but also a lack of control over the activities of religious organizations can lead to a violation of the rights and freedoms of citizens.

The theoretical and practical significance of the study lies in the fact that the conclusions and proposals contained in this study can be used when making changes to the legal acts regulating the activities of religious organizations, as well as the possibility of filling theoretical gaps in building a state-confessional policy.

*Translated by Swietlana M. Gordeyczik*

**KEYWORDS**  
religious relations, government bodies,  
state-confessional relations

## ВВЕДЕНИЕ

Большинство современных демократических государств рассматривают религию как «частное дело каждого человека, дело его личного внутреннего чувства и разума» (Пчелинцев А.В. 2007, с. 17) и предоставляют каждому право исповедовать любую религию или не исповедовать никакой. Человек сам определяет свои морально-нравственные приоритеты и внутренние духовные потребности. В правовой науке такие правомочия получили название свободы совести. Реализация свободы совести подразумевает уважение к соотношению научного знания и веры у людей; осознание важности свободы верить для формирования нравственной личности.

Современное демократическое государство, провозглашая среди основных прав человека, свободу совести и вероисповедания, берет на себя обязательства по обеспечению реализации этого права. Выполнение данной задачи имеет существенные сложности, которые обусловлены тем обстоятельством, что современное общество многоконфессионально. Чаще всего религиозные организации не ставят своей задачей политическую или экономическую деятельность (например, в европейских странах – это отправление религиозного культа). Но каждая конфессия, помимо отправления культа, ставит распространение своего вероучения на широкие массы людей и на привлечение новых адептов. Особенно это касается т.н. «новых религий».

В процессе такой деятельности возникают конфликты интересов разных религиозных организаций между собой и с органами государственного управления. Отдельные религиозные организации для достижения своих целей, используют политические лозунги, носят деструктивный характер, оказывают негативное влияние на граждан и общественные и государственные институты. В этой связи, очевидной является необходимость регулирования общественных отношений, возникающих в связи с деятельностью религиозных организаций, для чего государство вынуждено в той или иной степени регулировать религиозные отношения посредством специальных органов государственного управления.

## 1 ОСНОВНЫЕ ДЕЙСТВИЯ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО МЕХАНИЗМА РЕАЛИЗАЦИИ СВОБОДЫ ВЕРОИСПОВЕДАНИЯ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В Российской Федерации постановлением Правительства Российской Федерации от 09 июля 1994 г. № 820 «Об утверждении Положения о Комиссии по вопросам религиозных объединений при Правительстве Российской Федерации и ее персонального состава» был создан координационный орган, рассматривающий вопросы, возникающие в сфере взаимоотношений государства и религиозных объединений – Комиссия по вопросам религиозных объединений при Прави-

тельстве Российской Федерации (Об утверждении Положения о Комиссии по вопросам религиозных объединений при Правительстве Российской Федерации и ее персонального состава от 09 июля 1994 г. № 820). Сегодня ее работа регулируется постановлением Правительства Российской Федерации от 15 июля 2006 г. № 438 «Об утверждении Положения о Комиссии по вопросам религиозных объединений при Правительстве Российской Федерации».

В целом, целью деятельности Комиссии по вопросам религиозных объединений при Правительстве Российской Федерации ставится «обеспечение согласованных действий заинтересованных органов исполнительной власти и организаций по реализации положений законодательства Российской Федерации, касающихся свободы совести, свободы вероисповедания, гарантий прав человека и гражданина независимо от отношения к религии, а также светского характера государства, и на оказание содействия межрелигиозному диалогу в интересах консолидации российского общества» (Об утверждении Положения о Комиссии по вопросам религиозных объединений при Правительстве Российской Федерации от 15 июля 2006 г. № 438). Для этого Комиссии по вопросам религиозных объединений при Правительстве Российской Федерации предоставлены полномочия по:

- 1) консультативному, правовому и методическому обеспечению Правительства Российской Федерации по вопросам, входящим в сферу взаимоотношений государства и религиозных объединений;
- 2) обеспечению практического взаимодействия между правительством Российской Федерации и религиозными объединениями.

В работе комиссии принимают участие представители основных религиозных организаций Российской Федерации.

Консультативным органом, осуществляющим предварительное рассмотрение вопросов и подготовку предложений по взаимодействию с религиозными объединениями является и Совет при Президенте Российской Федерации по взаимодействию с религиозными объединениями при Президенте Российской Федерации, действующий с 1995 г. (О взаимодействии Президента Российской Федерации с религиозными объединениями от 24 апреля 1995 г. № 192-рп), Положение о котором утверждено распоряжением Президента Российской Федерации от 2 августа 1995 г. № 357-рп (Об утверждении Положения о Совете по взаимодействию с религиозными объединениями при Президенте Российской Федерации и его состава от 2 августа 1995 г. № 357-рп) .

Советы и Комиссии действуют при правительствах субъектов Российской Федерации. Например, при Главе Республики Карелия действует Комиссия по вопросам религиозных объединений.

В Российской Федерации согласно ст. 25 Федерального закона от 26.09.1997 г. № 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях» осуществление надзора и контроля за исполнением законодательства возлагается на органы прокуратуры Российской Федерации, федеральный орган государственной регистрации или его территориальный орган.



Учитывая, что регистрация религиозной организации возлагается на органы юстиции, именно эти органы обладают правом контроля за соблюдением законодательства о порядке их деятельности.

При этом, предметом контроля федерального органа государственной регистрации или его территориальный орган и их должностные лица при осуществлении федерального государственного надзора за деятельностью религиозных организаций документы, содержащие сведения о деятельности религиозной организации; сведения о финансово-хозяйственной деятельности, если имеются основания подозревать ее в нарушении законодательства Российской Федерации, о наличие в ее деятельности признаков экстремизма (терроризма), легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения, и иных органов государственного контроля (надзора).

Федеральным агентством по делам национальностей ведется мониторинг процессов в сфере межконфессиональных отношений (О Федеральном агентстве по делам национальностей от 18.04.2015 № 368), осуществляется профилактика дискриминации по признакам религиозной принадлежности и предупреждение попыток разжигания религиозной розни, ненависти либо вражды.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 12.08.2011 № 678 «Об утверждении Положения о комиссии по вопросам, возникающим при рассмотрении заявлений религиозных организаций о передаче имущества религиозного назначения, находящегося в федеральной собственности» (Об утверждении Положения о комиссии по вопросам, возникающим при рассмотрении заявлений религиозных организаций о передаче имущества религиозного назначения, находящегося в федеральной собственности от 12.08.2011 № 678) создана Комиссия по вопросам, возникающим при рассмотрении заявлений религиозных организаций о передаче имущества религиозного назначения, находящегося в федеральной собственности.

В Республике Беларусь обязанность осуществления управления и координации деятельности религиозных организаций также возложена на органы государственного управления.

Важнейшим республиканским органом в сфере религиозных отношений в Республике Беларусь является Уполномоченный по делам религий и национальностей. Основные задачи Уполномоченного по делам религий и национальностей состоят в том, что Уполномоченный по делам религий и национальностей осуществляет контрольные полномочия за исполнением законодательства Республики Беларусь о свободе совести, вероисповедания и религиозных организациях, «а также рассматривает и решает вопросы, возникающие в сфере взаимоотношений государства и религиозных организаций» (О свободе совести и религиозных организациях от 17 декабря 1992 г. № 2054-XII).

На Уполномоченного по делам религий и национальностей возлагается обязанность участия в разработке и реализации государственной политики, актов законодательства Республики Беларусь, в этноконфессиональной сфере, участие в урегулировании вопросов, связанных с деятельностью религиозных организаций

и общественных объединений граждан (Об утверждении Положения об Уполномоченном по делам религий и национальностей и его аппарате от 15 июля 2006 г. № 891).

Уполномоченный по делам религий и национальностей обеспечивает соблюдение и защиту прав граждан на свободу совести и свободу вероисповедания, на свободу объединения в религиозные организации; по просьбе религиозных организаций, обеспечивает содействие в достижении договоренностей с государственными органами, «в укреплении взаимопонимания и терпимости между религиозными организациями различных вероисповеданий» (Об утверждении Положения об Уполномоченном по делам религий и национальностей и его аппарате от 15 июля 2006 г. № 891); исследует и осуществляет прогнозирование религиозной и этнополитической ситуации, динамики и тенденций межконфессиональных отношений, предотвращает проявления религиозной исключительности и нетерпимости.

Для реализации указанных задач Уполномоченного по делам религий и национальностей и его аппарат наделены полномочиями для участия в правотворчестве, коммуникационными и координирующими правами.

Важнейшим направлением деятельности органа государственного управления по делам религий является контроль за деятельностью религиозных организаций. Уполномоченный по делам религий и национальностей наделен значительными контрольно-надзорными и организационными полномочиями в сфере религиозных правоотношений. Он обладает правом давать обязательные предписания об устранении выявленных нарушений, обращаться в суд с заявлением о ликвидации религиозных организаций, правом назначения при создании, а также при осуществлении деятельности религиозных организаций государственной религиоведческой экспертизы и дачи заключения по видам и формам религиозной деятельности.

## 2 ОСОБЕННОСТИ РЕАЛИЗАЦИИ СВОБОДЫ ВЕРОИСПОВЕДАНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

В Республике Беларусь действует Консультативный межконфессиональный совет при Уполномоченном по делам религий и национальностей (Положение о консультативном межконфессиональном совете при Уполномоченном по делам религий и национальностей от 30 декабря 2008 г. №53). Решения Совета носят рекомендательный характер.

Приказом Уполномоченного по делам религий и национальностей от 23 июля 2007 г. № 28 «Об утверждении Положения об Экспертном совете при Уполномоченном по делам религий и национальностей и порядке проведения государственной религиоведческой экспертизы» создан Экспертный совет при Уполномоченном по делам религий и национальностей.

Вместе с тем, сегодня недостаточно урегулированы механизмы управления и координации деятельности Уполномоченного по делам религий и национальностей других органов государственного управления по вопросам взаимодействия с религиозными организациями. Фактически, как отметил профессор Л.Е. Земляков, «система государственного управления сферой религиозной жизни децентрализована» (Земляков Л.Е. 2011, с.256). В структуре аппарата Уполномоченного по делам религий и национальностей не предусмотрено органа, который осуществлял бы контроль за деятельностью органов государственного управления в сфере взаимодействия с религиозными организациями.

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Таким образом, с целью регулирования деятельности религиозных организаций в Российской Федерации и Республике Беларусь созданы специальные органы государственного управления. Основной задачей данных органов является регулирование отношений в религиозной сфере, участие в урегулировании вопросов, связанных с деятельностью религиозных организаций.

Контрольно-надзорными полномочиями обладают государственные органы и в Российской Федерации и в Республике Беларусь. Органы государственного управления в сфере религиозных отношений в своей деятельности исходят из приоритета права человека на свободу вероисповедания, избегая чрезмерного контроля, который может привести к нарушению прав и свобод граждан. Вместе с тем, недостаток контроля также может повлечь серьезные нарушения прав человека и гражданина. Например, сегодня не предусмотрены механизмы выявления и доказательства фактов злоупотребления руководством религиозных организаций религиозностью его членов, фактов психического насилия на детей и членов организации (принуждение к исполнению обрядов).

## Литература

**Пчелинцев А.В.** (2007), *Свобода религии и права верующих в современной России*, Юриспруденция, Москва, с.392.

*Об утверждении Положения о Комиссии по вопросам религиозных объединений при Правительстве Российской Федерации и ее персонального состава* (утратил силу), постановление Правительства Российской Федерации от 09 июля 1994 г. № 820, режим доступа: <http://base.garant.ru/1575514/>, дата доступа: 20.07.2020.

*Об утверждении Положения о Комиссии по вопросам религиозных объединений при Правительстве Российской Федерации: постановление Правительства Российской Федерации* от 15 июля 2006 г. № 438, режим доступа: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&prevDoc=102031231&backlink=1&nd=102107983>, дата доступа: 20.07.2021.

*О взаимодействии Президента Российской Федерации с религиозными объединениями*, Распоряжение Президента РФ от 24 апреля 1995 г. № 192-рп, режим доступа: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=326942#N8180gSwJm5A4mYu>, дата доступа: 20.07.2021.

*Об утверждении Положения о Совете по взаимодействию с религиозными объединениями при Президенте Российской Федерации и его состава*, распоряжение Президента Российской Федерации от 2 августа 1995 г. № 357-рп; в ред. распоряжения Президента Российской Федерации от 28 июня 2010 г. № 422-рп, режим доступа: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=346192#7ak80gS06SwNqsFt>, дата доступа: 20.07.2021.

*О свободе совести и о религиозных объединениях* Федеральный закон от 26.09.1997 № 125-ФЗ, в ред. от 11.06.2021 г., режим доступа: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_16218/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_16218/), дата доступа: 20.07.2021.

*О Федеральном агентстве по делам национальностей*, Постановление Правительства РФ от 18.04.2015 № 368; в ред. от 28.12.2020 г., режим доступа: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_178389/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_178389/), дата доступа: 20.07.2021.

*Об утверждении Положения о комиссии по вопросам, возникающим при рассмотрении заявлений религиозных организаций о передаче имущества религиозного назначения, находящегося в федеральной собственности*, постановление Правительства РФ от 12.08.2011 № 678, в ред. от 29.07.2020 г., режим доступа: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_118321/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_118321/), дата доступа: 20.07.2021.

*О свободе совести и религиозных организациях*, Закон Республики Беларусь от 17 декабря 1992 г. № 2054-XII, в редакции от 22 декабря 2011 г., [Электронный ресурс], ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь, Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

*Об утверждении Положения об Уполномоченном по делам религий и национальностей и его аппарате*, постановление Совета Министров Республики Беларусь от 15 июля 2006 г. № 891, с изм. и доп. от 2 декабря 2016 г. № 992 [Электронный ресурс], ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь, Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

*Положение о консультативном межконфессиональном совете при Уполномоченном по делам религий и национальностей*, приказ Уполномоченного по делам религий и национальностей от 30 декабря 2008 г. №53, [Электронный ресурс], ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь, Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

*Об утверждении Положения об Экспертном совете при Уполномоченном по делам религий и национальностей и порядке проведения государственной религиоведческой экспертизы*, приказ Уполномоченного по делам религий и национальностей от 23 июля 2007 г. № 28 [Электронный ресурс], ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь, Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

**Земляков Л.Е.** (2011), *Конституционно-правовые основы совершенствования деятельности уполномоченного по делам религии и национальностей*, [в:] Теоретико-методологические и конституционные основы развития системы права Республики Беларусь, Белорусский государственный университет, Минск, с. 254–257.

## Literatura

**Pčelincev A.V.** (2007), *Svoboda religii i prava veruúščih v sovremennoj Rossii*, Ūrisprudence, Moskva, s. 392.

*Ob utverždenii Položeniâ o Komissii po voprosam religioznych ob»edinenij pri Pravitel'stve Rossijskoj Federacii i ee personal'nogo sostava* (utratal silu), postanovlenie Pravitel'stva Rossijskoj Federacii ot 09 iúlâ 1994 g. № 820, režim dostupa: <http://base.garant.ru/1575514/>, data dostupa: 20.07.2020.

*Ob utverždenii Položeniâ o Komissii po voprosam religioznych ob»edinenij pri Pravitel'stve Rossijskoj Federacii*, postanovlenie Pravitel'stva Rossijskoj Federacii ot 15 iúlâ 2006 g. № 438, režim dostupa: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&prevDoc=102031231&backlink=1&&nd=102107983>, data dostupa: 20.07.2021.

*O vzaimodejstvii Prezidenta Rossijskoj Federacii s religioznymi ob'edineniâmi*, Rasporâženie Prezidenta RF ot 24 aprilâ 1995 g. № 192-rp, režim dostupa: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=326942#N8180gSwJm5A4mYu>, data dostupa: 20.07.2021.

*Ob utverždenii Položeniâ o Sovete po vzaimodejstviû s religioznymi ob'edineniâmi pri Prezidente Rossijskoj Federacii i ego sostava*, rasporâženie Prezidenta Rossijskoj Federacii ot 2 avgusta 1995 g. № 357-rp, v red. rasporâženiâ Prezidenta Rossijskoj Federacii ot 28 iyunâ 2010 g. № 422- RP, režim dostupa: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=346192#7ak80gS06SwNqsFt>, data dostupa: 20.07.2021.

*O svobode sovesti i o religioznyh ob'edineniâh*, Federal'nyj zakon ot 26.09.1997 № 125-FZ, v red. ot 11.06.2021 g, režim dostupa: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_16218/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_16218/), data dostupa: 20.07.2021.

*O Federal'nom agentstve po delam nacional'nostej*, Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 18.04.2015 № 368, v red. ot 28.12.2020 g, režim dostupa: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_178389/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_178389/), data dostupa: 20.07.2021.

*Ob utverždenii Položeniâ o komissii po voprosam, voznikaûščim pri rassmotrenii zaâvlenij religioznyh organizacij o peredače imuščestva religioznogo naznačeniâ, nahodâshčegosâ v federal'noj sobstvennosti*, postanovlenie Pravitel'stva RF ot 12.08.2011 № 678, v red. ot 29.07.2020 g, režim dostupa: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_118321/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_118321/), data dostupa: 20.07.2021.

*O svobode sovesti i religioznyh organizaciâh*, Zakon Respubliki Belarus' ot 17 dekabrà 1992 g. № 2054-XII, v redakcii ot 22 dekabrà 2011 g., [Elektronnyj resurs], ETALON. Zakonodatel'stvo Respubliki Belarus', Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus', Minsk, 2021.

*Ob utverždenii Položeniâ ob Upolnomočennom po delam religij i nacional'nostej i ego apparate*, postanovlenie Soveta Ministrov Respubliki Belarus' ot 15 iûlâ 2006 g. № 891, s izm. i dop. ot 2 dekabrà 2016 g. № 992, [Elektronnyj resurs], ETALON. Zakonodatel'stvo Respubliki Belarus', Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus', Minsk, 2021.

*Položenie o konsul'tativnom mežkonfessional'nom sovete pri Upolnomočennom po delam religij i nacional'nostej*, prikaz Upolnomočennogo po delam religij i nacional'nostej ot 30 dekabrà 2008 g. №53, [Elektronnyj resurs], ETALON. Zakonodatel'stvo Respubliki Belarus', Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus', Minsk, 2021.

*Ob utverždenii Položeniâ ob Ekspertnom sovete pri Upolnomočennom po delam religij i nacional'nostej i porâdke provedeniâ gosudarstvennoj religiovedčeskoj ekspertizy*, prikaz Upolnomočennogo po delam religij i nacional'nostej ot 23 iûlâ 2007 g. № 28, [Elektronnyj resurs], ETALON. Zakonodatel'stvo Respubliki Belarus', Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus', Minsk, 2021.

**Zemlâkov L.E.** (2011), *Konstitucionno-pravovye osnovy soveršenstvovaniâ deâtel'nosti upolnomočennogo po delam religij i nacional'nostej*, [v:] Teoretiko-metodologičeskie i konstitucionnye osnovy razvitiâ sistemy prava Respubliki Belarus', Belorusskij gosudarstvennyj universitet, Minsk, s. 254–257.

Наталья Мисаревич

## ПРАВОВОЙ СТАТУС КУПЦОВ В ВЕЛИКОМ КНЯЖЕСТВЕ ЛИТОВСКОМ (НА ПРИМЕРЕ ГОРОДОВ С МАГДЕБУРГСКИМ ПРАВОМ)

### LEGAL STATUS OF MERCHANTS IN THE GRAND DUCHY OF LITHUANIA (USING THE EXAMPLE OF CITIES WITH MAGDEBURG LAW)

#### АННОТАЦИЯ

Цель работы – исследовать правовой статус купцов в Великом княжестве Литовском, как особой социальной группы феодального общества, на примере городов с магдебургским правом. Во введении отмечается, что торговля в феодальном обществе была неотъемлемой частью городской экономики, которая вместе с ремесленной деятельностью обеспечивала материальную составляющую городской общины. В основной части работы обращается внимание на тот факт, что поскольку внутренний рынок требовал не только участия купцов в покупке товаров местного производства, но и нуждался в иностранных товарах или сырье, то на общегосударственном уровне необходимо было урегулировать отношение государства не только к внутренней торговле, но и определить правовой статус иностранных купцов на территории Великого княжества Литовского. Автор исследует следующие аспекты: строительство гостиниц в городе, который получил привилегий на самоуправление; установление единых мер и весов для товаров при торговле; определение «графика» проведения ярмарок и торгов в каждом конкретном городе; определение правил торговли; создание в городе специальных складов для хранения товаров; разрешение на торговлю отдельными видами товаров. В заключении сделан вывод том, что поскольку ремесленники производили продукцию не только на заказ, но и для продажи на рынках, возникла потребность в услугах особого рода – торговых (посреднических), что, в конечном итоге, привело к выделению купцов в особую социальную группу в рамках сословия мещан. Значительное место в привилегиях на магдебургское право занимали положения о правилах торговли, а также о правах и обязанностях как иностранных, так и местных купцов.

#### ABSTRACT

The purpose of the work is to investigate the legal status of merchants in the Grand Duchy of Lithuania, as a special social group of feudal society, using the example of cities with Magdeburg law. The introduction notes that trade in feudal society was an integral part of the urban economy, which, together with craft activities, provided the material component of the urban community. The main part of the work draws attention to the fact that since the domestic market required not only the participation of merchants in the purchase of locally produced goods, but also needed foreign goods or raw materials, at the state level it was necessary to regulate the attitude of the state not only to domestic trade, but also to determine the legal status of foreign merchants in the territory of the Grand Duchy of Lithuania.

The author explores the following aspects: the construction of hotels in the city, which was privy to self-government; establishing common measures and weights for goods in trade; determination of the “schedule” of fairs and tenders in each particular city; Definition of trade rules; creation of special warehouses in the city for storing goods; Authorization to trade in certain types of goods. The conclusion concluded that since artisans produced products not only to order, but also for sale in the markets, there was a need for services of a special kind – trade (intermediary), which ultimately led to the allocation of merchants to a special social group within the estate of philistines. A significant place in the privileges of Magdeburg law was occupied by provisions on trade rules, as well as on the rights and obligations of both foreign and local merchants.

*Translated by N.V. Misarevich*

#### КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Великое княжество Литовское, город, магдебургское право, привилегии на магдебургское право, торговля, купцы

#### KEYWORDS

Grand Duchy of Lithuania, city, Magdeburg law, certificate of Magdeburg law, trade, merchants

## ВВЕДЕНИЕ

В феодальном обществе город рассматривался, прежде всего, как центр мелкого товарного производства. В начале X в. города в Западной и Восточной Европе представляли собой населенные центры с чисто торговой деятельностью. Данные процессы можно рассматривать как определенное возрождение городской жизни, так как конкретный населенный пункт существенно отличался от сельскохозяйственного поселения по укладу жизни, население которого уже не занималось земледелием. Постепенно города становились центрами не только торговой, но и ремесленной деятельности и вполне логично возник вопрос о юридическом оформлении особого правового статуса жителей городов. В Западной Европе это было решено через систему городского права, а на белорусских землях особое положение городов закреплялось в привилегиях на магдебургское право.

На территории Великого княжества Литовского (далее – ВКЛ) именно в привилегиях на магдебургское право закреплялся не только особый правовой статус нового сословия феодального общества – мещан, содержались нормы о новой системе органов городского управления и суда, но и уделялось внимание порядку осуществления торговой деятельности в конкретном городе.

Торговля в феодальном обществе была неотъемлемой частью городской экономики, которая вместе с ремесленной деятельностью обеспечивала материальную составляющую городской общины. Именно деятельность ремесленников, их экономические и социальные потребности как самостоятельных товаропроизводителей выступали стимулирующим фактором в создании новых законодательных положений, которые не противоречили местным обычаям и традициям и учитывали новые потребности современной по тем временам городской жизни.

Торговым аспектам в жизнедеятельности городов на белорусских землях периода ВКЛ, по нашему мнению, уделялось недостаточное внимание в научной литературе. В. И. Пичета, исследуя сущность аграрной реформы на территории ВКЛ, указывает, что собственники города, даруя привилегии на самоуправление, желали поднять экономическое развитие государства «путем возбуждения хозяйственной производительности и деятельности городского населения» (Пичета 1958, с. 426). В работе Л. С. Абецедарского «Белоруссия и Россия XVI-XVII в.в.» нормы привилегий на магдебургское право анализируются в контексте русско-белорусских торговых связей (Абецедарский 1978, с. 26). В. Кодавбович высказал такую мысль: «Города с магдебургским правом выполняли на территории Беларуси ту роль, которая в настоящее время отводится созданию сегодняшних свободных экономических зон в Республике Беларусь» (Кодавбович 2014, с. 78).

Как указывает А. А. Ханников, в конце XV в. в ВКЛ насчитывалось 83 города, а уже в конце XVI было 530 (Ханников 2021). Наиболее крупными городами этого периода были Брест, Витебск, Гродно, Минск, Новогрудок, Полоцк. В XV в. торговля – ремесленными центрами становились и поселения, которые были раньше крепостями (Лида, Орша и др.), что, соответственно, и приводило к росту количества городов и городского населения, которое состояло из различных социальных

групп. Это были жители особых городских территорий, которые находились под юрисдикцией конкретного феодала (юридики); различного рода ремесленники; «люди лиозные» (нищие) и др. Особое место в этой иерархии принадлежало лицам, которые занимались торговой деятельностью.

Уже в это время можно было говорить об экспорте за границу из ВКЛ меха, воска, кожевенного сырья, леса, древесины, конопля. Внутри страны купцы приобретали товар в одном городе и продавали его в другом. Иностранцы купцы приезжали торговать на территорию ВКЛ. В связи с этим на общегосударственном уровне принимались акты, направленные на обеспечение безопасности участников торговых отношений и, в первую очередь, иностранных купцов. Например, грамотой Сигизмунда III 1598 г. было предписано воеводам, старостам, державцам территорий ВКЛ, пограничных с Московским государством, обеспечить свободный пропуск купцов через границу («как наших, яко и московских, с товарами за границу в землю Московскую, а оттуда в панство наше») (Белоруссия в эпоху феодализма, 1959, с. 308–309).

В привилегиях на магдебургское право белорусским городам закрепляются положения, направленные на развитие торговых отношений. Но поскольку внутренний рынок требовал не только участия купцов в покупке товаров местного производства, но и нуждался в иностранных товарах или сырье, то на общегосударственном уровне необходимо было урегулировать отношение государства не только к внутренней торговле, но и определить правовой статус иностранных купцов на территории ВКЛ.

В ВКЛ по социально-экономическому статусу города делились на государственные (великокняжеские) и частнособственнические (принадлежали отдельным феодалам). Когда пошел процесс наделения городов правом на самоуправление, то экономическая выгода настолько была велика, что собственники также даровали своим городам привилегии на магдебургское право. На основе анализа норм привилегий великокняжеским городам периода ВКЛ можно выделить несколько аспектов правового регулирования положения купцов.

## **1 СТРОИТЕЛЬСТВО ГОСТИНИЦ В ГОРОДЕ, КОТОРЫЙ ПОЛУЧИЛ ПРИВИЛЕИ НА САМОУПРАВЛЕНИЕ**

В законодательстве ВКЛ в отношении иностранных купцов или купцов, не проживающих в конкретном городе, использовались термины: «заграничники», «посторонние», «гости». Поскольку торговые дела имели «длительный характер», то город должен был создать условия для «комфортного» пребывания купцов, как правило, во время ярмарочных дней. Общим правилом в привилегиях на магдебургское право было следующее: «домъ гостиный коштомъ и накладомъ своимъ на приездъ людей купецкихъ сбудовати» (Акты, относящиеся к истории Западной России, собранные и изданные Археографическою комиссією, 1848, т. 3, с. 264). В привилегии Полоцку 1510 г. устанавливалась обязанность полочан построить для таких целей



«четыре дома гостини, ... в которых же домехъ со всихъ сторонъ мають гости приездаючи становится» (Акты, относящиеся къ истории Западной Россіи, собранные и изданные Археографическою комиссіею, 1848, т. 2, с. 77). Причем обязательным условием нахождения в городе купцов было размещение именно в гостиницах: «становится» только в этих «домехъ».

Думается, что гостиничный бизнес приносил хороший доход городу. Во-первых, в отдельных привилеях содержался прямой запрет на строительство частных гостиниц; во-вторых, половина доходов должна была перечисляться в казну государства, а вторая половина направлялась «на ратушу», т.е. на нужды города. Но каждый город этот вопрос решал по-своему. Например, по привилею Дисне 1569 г. все «пожытки съ того дому гостинного на место братии...» (т.е. все деньги направлялись, говоря современным языком, в местный бюджет) (Акты, относящиеся къ истории Южной и Западной Россіи, собранные и изданные Археографическою комиссіею, 1863, т. 1, с. 165).

## 2 УСТАНОВЛЕНИЕ ЕДИНЫХ МЕР И ВЕСОВ ДЛЯ ТОВАРОВ ПРИ ТОРГОВЛЕ

Данный подход было обязательным условием при торговле в городах. Причем данные положения закреплялись именно в привилеях на магдебургское право. Например, в актах определялось минимальное количество товаров, что требовалось продать или купить иностранному купцу. В привилее Полоцку 1510 г. записано: «...тыі купци чужіи подъ тою мерою будутъ куповати: воскъ въ одной штуце по полуберко, соболи и куници и тхоры по сороку, бълку, горностаи, ласицу, норицу по полтретья ста, попель и смолу лаштомъ однимъ, а того не мають купити ни въ лесе, ни въ бору, ни в сетехъ, только на месте, ... чужіи не будутъ смети подъ меру меншую ни продавати, ни купити, только какъ вышей выписано» (Акты, относящиеся къ истории Западной Россіи, собранные и изданные Археографическою комиссіею, 1848, т. 2, с. 77).

Представляется, что, устанавливая такие нормы о порядке купли-продажи товаров, верховная власть стремилась создать не только эффективные экономические условия для развития городов с магдебургским правом, но и единообразные подходы к системе мер и весов. Данная мера была направлена еще и на поддержку местных товаропроизводителей (ремесленников), так как на законодательном уровне «своеобразно» был решен вопрос о продаже местных товаров.

### 3 ОПРЕДЕЛЕНИЕ «ГРАФИКА» ПРОВЕДЕНИЯ ЯРМАРОК И ТОРГОВ В КАЖДОМ КОНКРЕТНОМ ГОРОДЕ

Развитие ремесел и создание ремесленных цехов требовало соответствующего роста местных рынков, где ремесленники могли сбывать свою продукцию. Потребителями ее были сами городские жители, сельское население («домашнее сельское ремесло» не в полной мере удовлетворяло потребности крестьян в орудиях труда, металлических изделиях и других товарах), жители ВКЛ из других мест. Развивалась и внешняя торговля. Наиболее активно велась торговля с Русью, но и польские купцы были «частыми гостями» в городах. Необходимо было создать условия для пребывания иностранных купцов во время торговой деятельности.

Даруя привилей на магдебургское право городу, глава государства определял дни ярмарок, которые длились от одной до нескольких недель и только в это время можно было торговать в розницу (что было более выгодно, чем при оптовой продаже товаров). Даты ярмарок были разные, так что это позволяло местным купцам «мигрировать» из одного города в другой, реализуя товары. Например, Полоцк по привилею 1498 г. получил разрешение на три ярмарки в год: «первый ярмарок на святого Якуба день, а другой на Крещение, а третий по Велице дни у тыждень, а каждый ярмарок мает стояти две недели, опроч которых ярмарковъ, ни один купец Рызский, або который инший чужый не будет моцы мети инако продавати и куповати, только под тую меру, надалей выписаную» (Белоруссия в эпоху феодализма, 1959, т. 1, с. 265). Волковыск по привилею 1595 г. имел право на одну ярмарку в год в день святого Николая (Белоруссия в эпоху феодализма, 1959, т. 1, с. 305). Пинску привилеем 1581 г. великий князь «оказал щедрейшую ласку» и разрешил «чотыри ярмарки дорочные, вольные, то есть: первшій на день нового лета, другій на день Громницъ, третій на день семье субботы, четвертый на день Успления Пречистые, а тыжденный торгъ на кождый тыждень въ понеделокъ обыходити и отправовати уставляемъ» (Акты, относящиеся къ истории Западной Россіи, собранные и изданные Археографическою комиссією, 1848, т. 3, с. 262). Могилев (привилей 1577 г.) имел право на две ярмарки в год и на «неделный торгъ у пятницу на кождый тыждень» (Акты, относящиеся къ истории Западной Россіи, собранные и изданные Археографическою комиссією, 1848, т. 3, с. 206).

Можно предположить, что вопросы проведения ярмарок регулировались с учетом географического расположения города, «востребованности» конкретного города у купцов, потребности в тех или иных товаров на внутреннем рынке (западноевропейские товары или товары, поступающие с территории Московского государства).

## 4 ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПРАВИЛ ТОРГОВЛИ

В данном контексте необходимо выделить два аспекта: конкретизировались такие правила применительно к конкретному городу либо вырабатывались общие правила в отношении купцов, осуществляющих свою деятельность на территории государства (в большинстве случаев речь шла об установлении новых видов налогов и сборов либо об ограничении торговли отдельными товарами). Л. С. Абецдарский, исследуя русско-белорусские торговые связи в XVI в., отмечал, что русские купцы «встречали значительные ограничения своей торговой деятельности» в городах с магдебургским правом (Абецдарский Л. С., 1978, с. 17). Но эти ограничения касались всех иностранных купцов, которые решили торговать в ВКЛ. Например, иностранным купцам разрешалось торговать только оптом, только на городском рынке и только с местными купцами и жителями.

В привилее Полоцку 1510 г. содержалась специальная норма в отношении порядка купли и продажи товаров: «А которые купцы будутъ къ Полоцку приѣзжати съ куплями своими, чужоземци и Рижане... не мають торговати зъ гостями, только съ Полочаны» (Акты, относящиеся къ истории Западной России, собранные и изданные Археографическою комиссією, 1848, т. 2, с. 77). Это своеобразный механизм защиты интересов местных товаропроизводителей, когда одной из сторон торговых отношений должен быть именно житель Полоцка (либо в качестве продавца, либо в качестве покупателя). Но иногда такая политика приводила к нежелательным последствиям. В 1632 г. жители Вильно ходатайствовали о рассмотрении вопроса о разрешении «немцам, шотландцам, евреям открыть в своих домах лавки и продавать в них всякие товары и напитки, а также вести торговлю как с приезжими купцами, так и с местными виленскими жителями» (Белоруссия в эпоху феодализма, 1959, т. 1, с. 178–179). Это было связано с тем, что наиболее зажиточные виленские ремесленники и торговцы («немногим более 10 человек»), имея монополию на куплю и продажу товаров, устанавливали произвольные цены, что вело к «дороговизне, которую невозможно ограничить ни комиссиями, ни установлением предельных цен». Поэтому мещане просили рассмотреть этот вопрос на очередном Варшавском сейме и допустить к участию «в торговле людей любого состояния», проживающих в Вильно.

В 1643 г. решением полоцкого магистрата был определен порядок купли и продажи зерна в городе: запрещалось торговать зерном «в домах своих», а только в специально отведенных местах (на рынках) (там же, с. 368). Цель такого запрета: чтобы действовали единые не только правила торговли, но и устанавливалась единая цена на зерно. Нарушителям устанавливалась ответственность в виде 10 литовских грошей в местную казну («на Ратуш Полоцкий»).

В 1662 г. Постановлением чрезвычайного Варшавского сейма был введен процентный сбор с денежных сумм, выручаемых с продажи товаров (там же, с. 339–340). Этот сбор должны были платить как «купцы и мещане, проживающие в наших государствах», так и «киноземные купцы», которые вели торговые дела на любом месте Речи Посполитой.

В 1720 г. депутаты от Гродненского поветового сеймика ходатайствовали перед Варшавским сеймом о прекращении вывоза за границу шерсти, мотивируя тем, что благосостояние городов может быть улучшено, так как ремесленники будут продавать шерсть на внутреннем рынке, а часть дохода от продажи пойдет на нужды горожан. Постановлением Варшавского сейма 1764 г. были введены ограничения на продажу товаров в городах Речи Посполитой: «запрещалось содержать в частных домах и при монастырях кабаки и продавать разные товары и спиртные напитки» (там же, с. 314–315). Контроль за соблюдением данной нормы должны были осуществлять города (магистраты) и в качестве наказания устанавливалась конфискация товаров в пользу города.

## 5 СОЗДАНИЕ В ГОРОДЕ СПЕЦИАЛЬНЫХ СКЛАДОВ ДЛЯ ХРАНЕНИЯ ТОВАРОВ

Многие города ВКЛ имели так называемое «право склада», в соответствии с которым иностранные купцы, которые не смогли по каким-то причинам продать свои товары в конкретном городе, могли везти их дальше только после определенного привилегии срока хранения (до шести месяцев). Наказанием за нарушение этого правила была конфискация товаров.

В привилегии Могилеву 1577 г. склады назывались «коморы для складанья речей и товаровъ» (Акты, относящиеся к истории Западной России, собранные и изданные Археографическою комиссією, 1848, т. 3, с. 206). Такое право складирования было даровано Бресту, Гродно, Витебску, Полоцку и некоторым другим городам (как видим, речь, в первую очередь, идет о приграничных городах). «Право склада» означало, что иностранные купцы оставляли свои товары на складах, а дальнейшее передвижение товаров по территории ВКЛ осуществлялось местными купцами. С одной стороны, это не приводило к увеличению стоимости товара (местные купцы освобождались от «провозного мыта», т.е. обладали правом беспошлинного провоза), а с другой стороны, местные купцы выступали посредниками между иностранцами и местным населением. Например, полоцкие купцы были освобождены привилегиями 1498 г. и 1580 г. от уплаты «мыта» на территории ВКЛ: «вольно будет товарами и куплями всякими яко въ Полоцку, такъ и во всемъ панстве нашомъ... купчити и торговати никоторого мыта торгового не платячи» (Акты, относящиеся к истории Западной России, собранные и изданные Археографическою комиссією, 1848, т. 3, с. 206; Белоруссия в эпоху феодализма, 1959, т. 1, с. 263–264).

## 6 РАЗРЕШЕНИЕ НА ТОРГОВЛЮ ОТДЕЛЬНЫМИ ВИДАМИ ТОВАРОВ

Особое внимание в привилеях обращалось внимание на торговлю спиртными напитками. Привилеем Полоцку 1510 г. великий князь разрешил мещанам «подъ ратушомъ шинковати всякое привозное житьё, вино, пиво, съ которыхъ жо вси вжитки и доходы бурмистры и рядцы къ оправъ местской мають ховати» (Акты, относящиеся къ истории Западной Россіи, собранные и изданные Археографическою комиссією, 1848, т. 2, с. 78). В привилее Полоцку 1580 г. содержится дополнительная норма: мещане имеют право на производство «горелки на властную потребу», но «не вольно имъ шинковати», т.е. только для личного потребления, но не на продажу (Акты, относящиеся къ истории Западной Россіи, собранные и изданные Археографическою комиссією, 1848, т. 3, с. 257).

Привилей Могилеву 1561 г. очень подробно регламентировал порядок реализации такого права: «Надъ то вольно всимъ мещаномъ тамошнимъ въ домехъ ихъ, на властную ихъ потребу, а не на продажу, медъ и пиво мети, то есть: къ веселью, къ выданью девки и къ ожененью сына, и на коляцью, коли ся то кому пригодить; а за ведомомъ мытниковъ, и горелку на тые ихъ потребы въ домехъ ихъ палити. Еще въ кождый годъ пять кротъ, къ святомъ урочистымъ, то есть: къ Божьему нароженью, къ запустомъ великимъ, на неделю масленую, къ Великодню, къ святой Троицы и къ святому Николье осеннему, мають вольность вси мещане места Могилевского горелку въ домехъ ихъ палити; одно жъ за кождымъ таковымъ разомъ, не большъ, только по одной четвертце солоду, меры таможнее Могилевское, на горелку спалити вольно» (там же, с. 111).

Представляется, что частный эффект – создание наиболее оптимальных условий для торговли в конкретном городе – достигался в рамках общей цели наделения города магдебургским правом. Как правило, это определялось так: «иж маючы взгляд посполитого доброго розмноженья и хотечи положенье места нашего в мере лепшое поставити, абы люди наши там мешкаючыи, через врад добрый а справедливый былі размножены...».

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Таким образом, превращение городов из военных образований в центры ремесла и торговли потребовало новых подходов к определению правового статуса жителей городов, и, в первую очередь, лиц, занимающихся торговой деятельностью (купцов). Поскольку ремесленники производили продукцию не только на заказ, но и для продажи на рынках, возникла потребность в услугах особого рода – торговых (посреднических), что, в конечном итоге, привело к выделению купцов в особую социальную группу в рамках сословия мещан.

Конкретизация прав и обязанностей купцов (как иностранных, так и местных) осуществлялась в привилегиях на магдебургское право. Именно там и определялась специфика осуществления торговой деятельности в конкретном городе.

## Литература

**Абцедадарский Л.С.** (1978), *Белоруссия и Россия. Очерки русско-белорусских связей второй половины XVI–XVII в.*, Вышэйшая школа, Минск, с. 26.

*Акты, относящиеся к истории Южной и Западной России, собранные и изданные Археологической комиссией* (1863), Санкт-Петербург, т.1, с. 301.

*Акты, относящиеся к истории Западной России, собранные и изданные Археологической комиссией* (1848), Санкт-Петербург, т. 2, с. 444.

*Акты, относящиеся к истории Западной России, собранные и изданные Археологической комиссией* (1848), Санкт-Петербург, т. 3, с. 358.

*Белоруссия в эпоху феодализма* (1959), Сборник документов и материалов (С древнейших времен до середины XVII века: в 3 т.), Минск, т. 1, с. 518.

**Кодавбович В.** (2014) *Источники городского (магдебургского) права в городах и местечках на территории Беларуси (XIII–XVIII вв.)*, Юстыцыя Беларусі, № 4, с. 78.

Пичета В.И. (1958), *Аграрная реформа Сигизмунда-Августа в Литовско-Русском государстве*, Академия наук СССР, Москва, с. 426.

**Ханников А.А.**, *История Великого княжества Литовского*, [Электронный ресурс] Развитие городов. Торговля, режим доступа: [https://statehistory.ru/books/Aleksandr-KHannikov\\_Istoriya-Velikogo-Knyazhestva-Litovskogo/19](https://statehistory.ru/books/Aleksandr-KHannikov_Istoriya-Velikogo-Knyazhestva-Litovskogo/19).

## Literatura

**Abcedarskij L.S.** (1978), *Belorussiâ i Rossiâ. Očerki russko-bielorusskich svâziej vtoroj poloviny XVI–XVII v.*, Vyšejšaâ škola, Minsk, s. 26.

*Akty, odnosâščiesâ k istorii Ūžnoj i Zapadnoj Rossii, sobrannye i izdannye Arheografičeskoû komissieû (1863)*, Sankt-Peterburg, t.1, s. 30.

*Akty, odnosâščiiiesâ k istorii Zapadnoj Rossii, sobrannye i izdannye Arheografičeskoû komissieû (1848)*, Sankt-Peterburg, t. 2, s. 444.

*Akty, odnosiaščiiiesâ k istorii Zapadnoj Rossii, sobrannye i izdannye Arheografičeskoû komissieû (1848)*, Sankt-Peterburg, t. 3, s. 358.

*Bielorussiâ v èpohu feodalizma* (1959), Sbornik dokumentov i materialov (S drevnejšyh vremen do seredi XVII veka: v 3 t.), Minsk, t. 1, s. 518.

**Kodavbovič V.** (2014), *Istočniki gorodskogo (magdeburgskogo) prava v gorodah i mestečkah na territorii Belarusi (XIII–XVIII ww.)*, Ūstycyâ Bielarusi, № 4, s. 78.

**Pičeta V.I.** (1958), *Agrarnaâ reforma Sigizmunda-Avgusta v Litovsko-Russkom gosudarstve*, Akademiâ nauk SSSR, Moskva, s. 426.

**Hannikov A.A.**, *Istoriâ vielikogo knâžestva Litovskogo*, [Elektronnyj resurs] Razvitie gorodov. Torgovla, režym dostupa: [https://statehistory.ru/books/Aleksandr-KHannikov\\_Istoriya-Velikogo-Knyazhestva-Litovskogo/19](https://statehistory.ru/books/Aleksandr-KHannikov_Istoriya-Velikogo-Knyazhestva-Litovskogo/19).

Barbara Pawetko

## SPOSOBY USZCZELNIANIA SYSTEMU PODATKOWEGO NA PRZYKŁADZIE PODATKU OD TOWARÓW I USŁUG

METHODS OF SEALING THE TAX SYSTEM  
ON THE EXAMPLE OF THE VALUE ADDED TAX

### STRESZCZENIE

Celem państwa jest, między innymi, zapewnienie rozwoju gospodarczego, ochrona środowiska oraz bezpieczeństwo narodowe. Realizacja tych priorytetów możliwa jest dzięki dochodom budżetowym, do których zaliczamy, między innymi: podatki, opłaty, cła, kary i mandaty. Wprowadzony w 1993 roku podatek od towarów i usług, w ciągu prawie 30 lat przeszedł głęboką ewolucję, stał się jednym z największych źródeł dochodów budżetowych.

Celem artykułu jest wskazanie środków, jakie wykorzystano w celu uszczelnienia luki podatkowej w podatku od towarów i usług w Polsce, oraz skuteczności funkcjonujących rozwiązań. W opracowaniu posłużono się metodą opisowo-analityczną, polegającą na ocenie problemu w świetle dotychczasowych danych, dokonano szczegółowej analizy przepisów prawnych z zakresu podatku VAT. W wyniku analizy zidentyfikowano zmiany zachodzące w obszarze systemu podatkowego w Polsce, które zostały dokonane w ostatnim czasie.

### ABSTRACT

The goal of the state is, inter alia, ensuring economic development, environmental protection and national security. Achieving the goals is possible thanks to budget revenues, which include, among others, taxes, fees, duties, penalties and fines. The tax on goods and services, introduced in 1993, underwent a profound evolution in almost 30 years, becoming one of the largest sources of budget revenues.

The aim of the article is to indicate the measures that were used to close the tax gap in the tax on goods and services and the effectiveness of the solutions in place. The study used a descriptive and analytical method, consisting in the assessment of the problem in the light of the existing data, and a detailed analysis of legal provisions in the field of VAT was performed. As a result of the analysis, recent changes in the area of the tax system have been identified.

*Translated by Barbara Pawetko*

### SŁOWA KLUCZOWE

podatek od towarów i usług,  
system podatkowy, polityka fiskalna

### KEYWORDS

value added tax, tax system,  
fiscal policy

## 1 PODSTAWY SYSTEMU PODATKOWEGO W POLSCE

System podatkowy to zestaw zintegrowanych ze sobą podatków, które obowiązują w określonym czasie w danym państwie. Podatki, które tworzą system podatkowy, muszą się wzajemnie uzupełniać, nie mogą powodować wielokrotnego opodatkowania tego samego źródła oraz stać ze sobą w sprzeczności (Wolański 2007, s. 45). Polski system podatkowy składa się z kilkunastu podatków, których szczegółowe regulacje są zawarte w odrębnych ustawach. Nie posiada spójnego charakteru oraz jasno zdefiniowanego celu, natomiast do jego zalet można zaliczyć wysoki udział dochodów z tytułu podatków pośrednich w dochodach ogółem. Podatki pośrednie w mniejszym stopniu oddziałują negatywnie na decyzje podatników dotyczące rozwoju, przedsiębiorczości czy inwestycji.

Polski system podatkowy od 1989 roku przeszedł szereg zmian, które wynikały, między innymi, ze zmiany systemu gospodarczego: z centralnie planowanego – na rynkowy. Wprowadzone zmiany spowodowały przywrócenie zasady równości oraz jednolitości podatków. Wprowadzono powszechny, progresywny podatek od osób fizycznych (1992), z pierwotnie: trzema stawkami podatkowymi (20, 30 i 40%) oraz podatek akcyzowy i podatek od towarów i usług (1993), który zastąpił podatek obrotowy (Sieroń 2015, s. 12).

Na przestrzeni lat funkcje podatków ulegały ewolucjom, a na ich wpływ miały głównie przeobrażenia roli państwa i systemów gospodarczych. Na początku, podatkowi przypisywano wyłącznie funkcje fiskalne, później również społeczne i gospodarcze. Do pozafiskalnych funkcji podatków można zaliczyć funkcję redystrybucyjną czy informacyjną.

Podatki są instrumentami państwa, wykorzystywanymi w celu pobudzenia lub wyhamowania działań ekonomicznych przez podmioty. Podatki nie powinny wpływać zniekształcająco na wybory rynkowe podmiotów gospodarczych, gdyż jest to sprzeczne z ideą ich neutralności (Opałka 2011, s. 67).

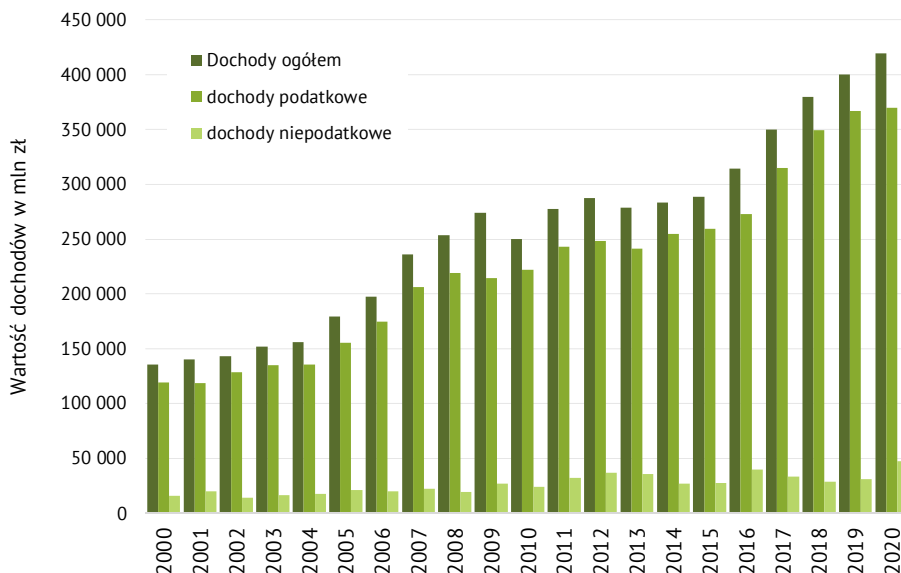
Podatki pełnią funkcję fiskalną, polegającą na zaopatrzeniu budżetu państwa lub samorządu w środki pieniężne na pokrycie wydatków publicznych. Natomiast wydatki wiążą się z rolą, jaką odgrywa państwo w gospodarce; im większe ma cele do osiągnięcia, tym więcej środków potrzebuje. Bardzo rozbudowane wydatki budżetowe mogą powodować nie tylko trudności w uzyskiwaniu środków pieniężnych niezbędnych do realizacji powziętych planów, lecz także znacznie ograniczać podstawowe zasady gospodarki rynkowej i ukształtować niewłaściwie relacje pomiędzy państwem a jednostką (Mastalski 2016, s. 35).

Funkcja fiskalna podatków ma charakter powszechny, co oznacza, że każdy podatek ją spełnia. Natomiast nie wszystkie podatki cechują się jednakową wydajnością, funkcję fiskalną realizują bowiem w różnym stopniu; wydajne źródło podatku decyduje przede wszystkim o stopniu realizacji funkcji fiskalnej (Wolański 2007, s. 26).

Podatki w 2020 roku stanowią w Polsce około 88% dochodów budżetowych. Podobnie sytuacja wyglądała również w 2000 roku. W 2005 roku dochody podatkowe stanowiły 86,7% dochodów budżetu państwa, natomiast w 2010 roku – 89% wpły-



wów do budżetu stanowiły podatki. Informację o wysokości dochodów budżetowych w tym podatkowych i niepodatkowych przedstawia rysunek 1.



**Rysunek 1. Dochody budżetu państwa w latach 2000-2020**

Figure 1. State income in the years 2000-2020

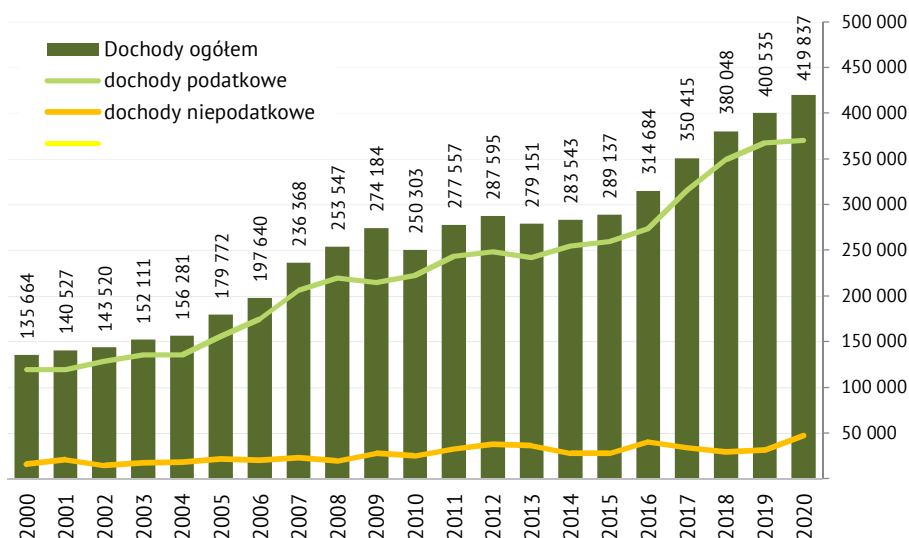
Źródło: Opracowanie własne na podstawie: *Rocznych wskaźników makroekonomicznych*, GUS, [www.stat.gov.pl](http://www.stat.gov.pl), data dostępu: 19.07.2021. Stan na 2020 rok – dane szacunkowe.

Jak wskazują dane zawarte na rysunku 1, dochody budżetowe w Polsce, od roku 2000 do roku 2009 systematycznie rosły (podobnie jak dochody podatkowe); w kolejnych latach – do 2013 roku zmniejszały się, a w następnych – rosły. Dochody niepodatkowe stanowiły nieznaczny udział w dochodach ogółem, zarówno w 2000 roku, jak i w roku 2020. Dochody budżetu państwa ogółem w 2019 roku wynosiły 401 mld zł (w tym podatkowe: 367 mld zł), zaś w 2020 roku, według danych szacunkowych prezentowanych przez Główny Urząd Statystyczny, wynosiły 420 mld zł (w tym podatkowe: 370 mld zł). Zatem pomimo ogłoszonego w dniu 20 marca 2020 roku stanu epidemii, budżet państwa odnotował 10% wzrost dochodów, przy czym dochody podatkowe wzrosły tylko o ok. 1%, a niepodatkowe – o ok. 51%. Szacunkowa wartość dochodów niepodatkowych w 2020 roku w Polsce była najwyższa na przestrzeni ostatnich dwudziestu lat, i wynosiła ok. 47 mld zł.

## 2 PODATEK OD TOWARÓW I USŁUG W SYSTEMIE PODATKOWYM

Podatek od towarów i usług został wprowadzony ustawą z dnia 8 stycznia 1993 roku *o podatku od towarów i usług oraz o podatku akcyzowym* (Dz. U. z 1993 roku, poz. 50). Wprowadzenie tego aktu prawnego było w kraju nad Wisłą przedsięwzięciem rewolucyjnym. W kolejnych latach przeprowadzono liczne zmiany w regulacjach dotyczących podatku od towarów i usług; w znacznej części wynikały one z konieczności systematycznego dostosowania polskiej konstrukcji podatku do standardów unijnych. Istniejące różnice – poza wynegocjowanymi przez polskie władze wyjątkami – starano się wyeliminować, wprowadzając w 2004 roku nową ustawę *o podatku od towarów i usług* (Dz. U. z 2004 roku, poz. 568), która zaczęła obowiązywać z dniem uzyskania przez Polskę statusu kraju członkowskiego Unii Europejskiej (Famulska 2007, s. 64).

Podatek od towarów i usług stanowi dochód budżetu państwa. Wpłacają go do urzędu skarbowego podatnicy, natomiast jego koszt finalnie ponosi konsument. Nadzór nad prawidłowością wykazywanych przez podatników danych prowadzą urzędy skarbowe, które na podstawie złożonych przez podatnika dokumentów, tj. plików JPK, dokonują weryfikacji danych w nich zawartych. Urząd skarbowy może sprawdzić poprawność złożonych przez podatnika plików poprzez wszczęcie kontroli podatkowej lub w ramach czynności sprawdzających.



**Rysunek 2. Dochody podatkowe w latach 2000-2020 [w mln zł]**

Figure 2. Tax revenues in the years 2000-2020

Źródło: Opracowanie własne na podstawie: *Rocznych wskaźników makroekonomicznych*, GUS, [www.stat.gov.pl](http://www.stat.gov.pl), data dostępu: 19.07.2021.

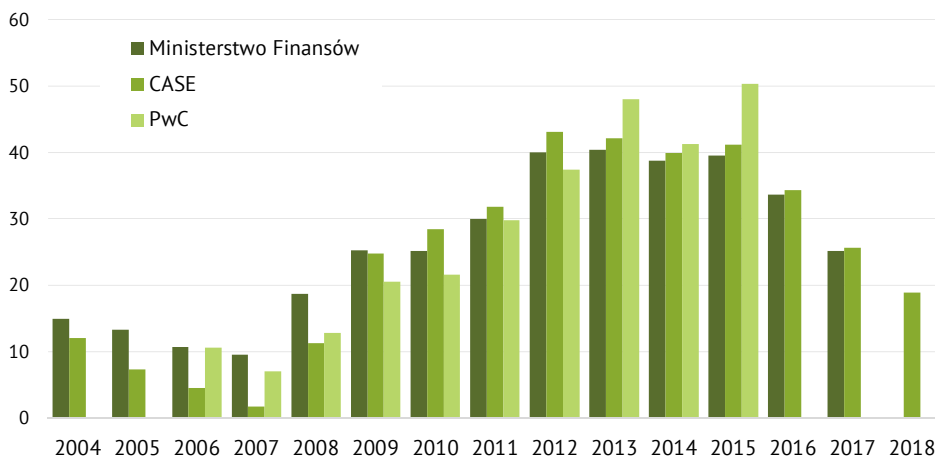
W latach 2000-2020 nastąpił w Polsce wzrost dochodów podatkowych. Ponadto należy stwierdzić, że wpływy z tytułu podatku VAT stanowią najważniejsze źródło dochodów budżetowych kraju. Najwyższe wpływy odnotowano w 2019 roku: dochody z tytułu podatku od towarów i usług w 2019 roku stanowiły 45,2% wszystkich dochodów budżetowych, przy czym w 2018 roku udział ten osiągnął poziom 46%. Natomiast porównując dochody z tytułu podatku akcyzowego i dochody z podatku dochodowego od osób fizycznych (PIT) i prawnych (CIT), w 2019 roku stanowiły one, odpowiednio: 18,1%, 10% oraz 16,3% dochodów budżetowych.

### 3 LUKA PODATKOWA W PODATKU VAT

System podatkowy – jak każde rozwiązanie – nie jest idealny i posiada luki, których występowanie powoduje ubytki w dochodach budżetowych. Ich występowanie jest naturalne i powszechne, lecz wysoki poziom tej sytuacji może doprowadzić do zachwiania mechanizmów konkurencyjnych. Wpływ na wysokość dochodów budżetowych ma zarówno luka podatkowa (VAT gap), jak i polityczna. „Luka podatkowa” może być rozumiana jako różnica między dochodami wykonanymi a dochodami, jakie byłyby zrealizowane, gdyby nie stosowano w nich ulg podatkowych (tzw. *policy gap*). W literaturze występuje również drugi rodzaj interpretacji „luki podatkowej”, rozumianej jako różnica pomiędzy zrealizowanymi dochodami a potencjonalnymi dochodami, przy założeniu, że zobowiązania są regulowane przez płatników w pełni – tzw. *compliance gap* (Mazur i in. 2019, s. 3-4). Poprzez „lukę polityczną” rozumiemy utratę dochodów budżetowych, w związku z zastosowaniem preferencji podatkowych, np. poprzez stosowanie obniżonych stawek podatku. Luka podatkowa jest zależna od luki politycznej, a wzrost luki politycznej prowadzi do spadku luki podatkowej (Adamczyk, Czyż 2015, s. 126-133).

Na powstanie i zakres luki podatkowej ma wpływ wiele czynników. Do najważniejszych z nich można zaliczyć: szarą strefę, globalizację, oszustwa podatkowe, efektywność egzekwowania podatku, upadłość podatników, optymalizację podatkową, uchylanie się od płacenia podatku, sumiennosc podatników, poziom efektywności kontroli skarbowej oraz członkostwo w UE (Zblewska 2019, s. 15). Wpływ na wysokość luki podatkowej mają więc nie tylko działania w zakresie zmian prawa podatkowego, ale także zmiany mentalne społeczeństwa.

Szacunku luki podatkowej w podatku VAT w Polsce dokonywały Ministerstwo Finansów m.in. w *Raporcie na temat luki podatkowej w podatku VAT w Polsce w latach 2004-2017* (Mazur i in. 2019), Centrum Analiz Społeczno-Ekonomicznych (CASE) w raportach dla Komisji Europejskiej na zlecenie Dyrekcji Generalnej ds. Podatków i Unii Celnej (DG TAXUD) oraz PwC w maju 2013 roku – w *Raporcie Straty Skarbu Państwa w VAT – luka podatkowa, oszustwa, wyłudzenia oraz problematyka podatku od towarów i usług w Polsce* (<https://www.pwc.pl>, data dostępu: 20.07.2021).



**Rysunek 3. Luka podatkowa w wyliczeniach Ministra Finansów, PwC oraz CASE**

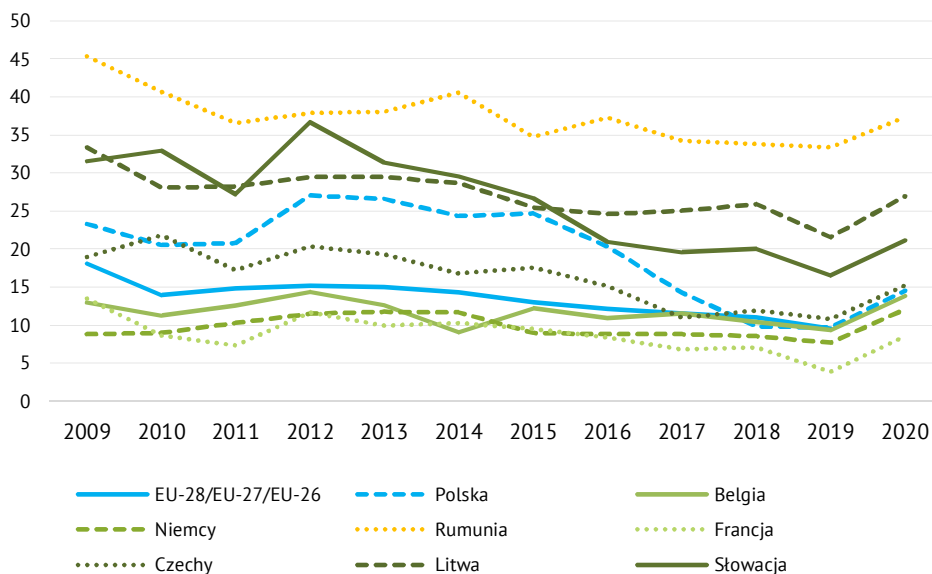
Figure 3. Tax gap in the calculations of the Minister of Finance, PwC oraz CASE

Źródło: Opracowanie własne na podstawie: *Raport na temat luki podatkowej w podatku VAT w Polsce w latach 2004-2017*, Ministerstwo Finansów 2019, No 3-2019, <https://www.gov.pl>, data dostępu: 19.07.2021.; *Study and Reports on the VAT gap in the EU-28 Member States z lat 2013, 2018, 2019, 2020*, Centrum Analiz Społeczno-Ekonomicznych (CASE), <https://case-research.eu>; data dostępu: 20.07.2021.

Oszacowanie luki podatkowej nie jest procesem łatwym. Opiera się na wielu zmiennych, stąd różnice w jej wielkościach zaprezentowane w rysunku 3. Szacunki luki podatkowej CASE oraz Ministerstwa Finansów są zbliżone do siebie, począwszy od roku 2009. I tak: w 2009 roku luka podatkowa, według Ministra Finansów, wynosiła 25,3%, CASE szacuje ją na poziomie 24,8%, a PwC – 20,6%. Najwyższy poziom luki podatkowej, wedle Ministra Finansów, wystąpił w 2013 roku i wynosił 40,4%, według obliczeń CASE – w 2012 wynosił 43,1%, zaś w myśl analiz PwC – wyniósł 50,4% w 2015 roku. Dane z 2020 roku informują, że luka podatkowa w 2018 roku wynosiła 18,97 mld zł – wówczas Polska odnotowała trzeci co do wielkości spadek luki podatkowej w Unii Europejskiej, tj. o 14,5% w stosunku do roku 2014. Zapoczątkowany od 2015 roku trend spadków wartości luki podatkowej został zakończony w 2019 roku, kiedy to luka podatkowa wyniosła 9,7%, podczas gdy w 2020 wyniosła 14,6% (CASE 2020, s. 52).

Wielkość luki podatkowej w Polsce – jako odsetek potencjalnych przychodów w podatku od towaru i usług, na tle innych krajów europejskich, zaprezentowano na rysunku 4. Dane wskazują, że w Polsce jej wartość w latach 2009-2011 była wyższa od średniej państw członkowskich o ok. 6%. Polska w 2009 roku, w rankingu 26 państw z najwyższym wskaźnikiem luki podatkowej, zajmowała 12. miejsce; wyższy niż Polska wskaźnik notowały m.in.: Rumunia, Litwa, Łotwa, Włochy, Hiszpania oraz Słowacja. W latach 2010-2011 luka podatkowa w Polsce wynosiła ok. 20%, ale była większa od średniej krajów UE o ok. 11%. Najwyższą wartość luki podatkowej, postrzeganej jako procent przychodów w podatku VAT, odnotowano w Polsce w 2012 roku – w wartości

27,1%. Począwszy od roku 2016, luka podatkowa się zmniejsza: i tak w 2018 roku plasowała się poniżej średniej UE o ok. 1%. Prognozowana wartość VAT gap dla Polski w 2020 roku wynosi 10%, jest wyższa od poprzednich dwóch lat o ok. 1%.



**Rysunek 4. Luka w VAT w wybranych krajach Unii w latach 2009-2020 (procent przychodów podatkowych)**

Figure 4. VAT gap in selected EU countries in 2009-2020 (percentage of tax revenues)

Źródło: Opracowanie własne na podstawie: European Commission, (2020), *Study and Reports on the VAT gap in the EU-28 Member States: 2020 Final Report*, CASE No 503, <https://case-research.eu>,

## 4 METODY USZCZELNIENIA LUKI PODATKOWEJ W PODATKU VAT W POLSCE

Wysoki poziom luki podatkowej powoduje działania ustawodawcy mające w celu uszczelnienie systemu podatkowego. Podjęte kroki możemy podzielić na czynności organizacyjne, prewencyjne i legislacyjne. Do działań legislacyjnych, mających zmniejszyć wielkość luki podatkowej, możemy zaliczyć:

- wprowadzenie odwrotnego obciążenia,
- wprowadzenie instytucji solidarnej odpowiedzialności,
- częściową likwidację możliwości rozliczeń kwartalnych podatku od towarów i usług,
- wprowadzenie Jednolitego Pliku Kontrolnego (JPK),
- możliwość odmowy rejestracji jako podatnik VAT,
- System Teleinformatyczny Izby Rozliczeniowej,

- mechanizm podzielonej płatności,
- utworzenie białej listy podatników,
- wprowadzenie kas fiskalnych on-line,
- utworzenie Krajowej Administracji Skarbowej,
- JPK\_VAT z deklaracją.

W latach 2009-2015 podstawowymi sposobami walki z nieuczciwymi podatnikami w Polsce były czynności kontrolne. Ponadto, w ramach liberalizacji przepisów podatkowych w latach 2007-2008, wprowadzono uproszczenia w zakresie rozszerzenia katalogu podmiotów uprawnionych do korzystania z kwartalnego rozliczania w podatku VAT oraz zniesiono sankcje w podatku VAT (Najwyższa Izba Kontroli 2019, s. 13).

Ministerstwo Finansów, w ramach działań legislacyjnych, w celu zmniejszenia luki podatkowej, dopiero w kwietniu 2011 roku wprowadziło do ustawy o VAT mechanizm odwrotnego obciążenia dla obrotu złomem (Dz. U. z 2011 roku, poz. 332). Mechanizm ten polegał na odprowadzeniu podatku od towarów i usług (w szczególnych przypadkach) przez nabywcę towaru, a nie przez sprzedawcę – tak jak ma to miejsce w pozostałych transakcjach handlowych. W kolejnych latach Ministerstwo Finansów rozszerzało katalog towarów objętych sprzedażą w trybie odwrotnego obciążenia, w związku z sygnałami nadużyć występującymi w tej branży. Rozwiązanie to funkcjonowało aż do 1 listopada 2019 roku, kiedy to zastąpiono je mechanizmem podzielonej płatności.

W wyniku działań prewencyjnych, mających na celu odstraszenie nabywców od transakcji podejrzanych gospodarczo, w październiku 2013 roku wprowadzono Instytucję Odpowiedzialności Solidarnej. Zgodnie z art. 105a ustawy o VAT (Dz. U. z 2013 roku, poz. 1027), nabywca towarów wymienionych w załączniku nr 13, tj. niektórych wyrobów stalowych, paliw oraz złota nieobrobionego plastycznie – w szczególnych przypadkach odpowiada za zobowiązania z tytułu podatku VAT sprzedawcy. Instytucja solidarnej odpowiedzialności miała zastosowanie tylko do towarów wymienionych w załączniku, ponadto wartość towarów nabywanych od jednego podmiotu w ciągu jednego miesiąca, musiała być wyższa niż 50 tys. zł. Z czasem, solidarną odpowiedzialnością objęto również części i akcesoria do fotokopiarek, cyfrowe aparaty fotograficzne oraz niewykończone wyroby jubilerskie (np. ze złota, srebra), dyski twarde, dyski SSD, czy olej z rzepaku.

W ramach działań organizacyjnych, wpływających na uszczelnienie systemu podatkowego, Ministerstwo Finansów podpisało porozumienie o współpracy między Ministerstwem Spraw Wewnętrznych i Prokuratorem Generalnym. Na mocy tego porozumienia, powołany został zespół ekspercki do spraw przestępczości w VAT i akcyzie, który w lipcu 2015 roku przedstawił raport ze swojej działalności. Zdaniem zespołu eksperckiego, w ramach działań uszczelniających polski system podatkowy, należy podjąć działania w kierunku obligatoryjnego wystawiania faktur VAT za pośrednictwem serwerów Ministerstwa Finansów, mechanizmu podzielonej płatności, ograniczenia możliwości stosowania rozliczeń kwartalnych w VAT oraz utworzenie publicznego rejestru kont bankowych podatnika (Najwyższa Izba Kontroli 2019, s. 53).

Wprowadzanie kolejnego mechanizmu uszczelniającego polski system podatkowy w postaci JPK (jednolity plik kontrolny) trwało od listopada 2012 roku do 10 września 2015 roku, kiedy to pojawiła się ustawa zmieniająca *Ordynację podatkową* (Dz. U. z 2015 roku, poz. 1649). JPK jest elektroniczną postacią informacji zawartych w księgach rachunkowych podatnika, stanowi narzędzie do szybkiej weryfikacji poprawności danych w nich zawartych. Przepisy wyżej wymienionej ustawy nałożyły na podatników obowiązek udostępnienia pliku JPK na żądanie organu podatkowego, wyłącznie w ramach postępowań podatkowych, czynności sprawdzających czy kontroli podatkowych lub celno-skarbowych.

Podatnicy prowadzący księgi rachunkowe przy pomocy programów komputerowych, na żądanie mają obowiązek udostępnić zbiory danych z: ksiąg rachunkowych (JPK\_KR), podatkowej księgi przychodów i rozchodów (JPK\_PKPiR), faktur VAT (JPK\_FA), wyciągów bankowych (JPK\_WB), magazynów (JPK\_MAG) oraz ewidencji przychodów (JPK\_EWP). Organy podatkowe rzadko korzystały z tych plików: w okresie od lipca 2016 roku do 30 czerwca 2018 roku skorzystano z niej 335 razy (Najwyższa Izba Kontroli 2019, s. 50).

Jednocześnie, wraz z wprowadzeniem JPK na żądanie, wprowadzono JPK\_VAT – obowiązkowe dla wszystkich czynnych podatników VAT. JPK\_VAT stanowi odzwierciedlenie danych zawartych w rejestrach VAT podatnika, tj. dotyczy wszystkich transakcji wykazanych w deklaracji VAT. Mechanizm ten pozwala na szybsze wykrycie nieprawidłowości w rozliczeniach podatników. JPK podatnicy VAT czynni – niezależnie czy miesięczni, czy kwartalni – zobowiązani są do wysyłania do urzędu skarbowego w terminie do 25. dnia następnego miesiąca.

Wprowadzenie JPK wprowadziło wiele korzyści z punktu widzenia organów podatkowych, w postaci: skrócenia czasu trwania kontroli i czynności sprawdzających, automatycznej weryfikacji prawidłowości danych zawartych w plikach, szybszym wykrywaniu nieprawidłowości w rozliczeniach, obniżenia kosztów administracyjnych oraz efektywniejszej pracy zespołów zajmujących się czynnościami kontrolnymi (<http://mf-arch.mf.gov.pl>, data dostępu: 20.07.2021).

Ministerstwo Finansów już w 2020 roku planowało wprowadzenie zmian w JPK w postaci nowego JPK\_V7M lub JPK\_V7K, który zastąpiłby deklarację VAT 7 (miesięczną lub kwartalną) oraz plik JPK\_VAT. Początkowo zmiany te miały wejść w życie od 1 kwietnia 2020 roku – dla dużych przedsiębiorców oraz od 1 lipca 2020 roku – dla pozostałych przedsiębiorców, lecz na podstawie ustawy z dnia 31 marca 2020 roku *o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw* (Dz. U. z 2020 roku, poz. 568), przesunięto termin wejścia w życie na 1 lipca 2020 roku, po czym ostatecznie wprowadzono go od 1 października 2020 roku.

Nowy plik zawiera część deklaracyjną i ewidencyjną. Poza danymi zawartymi w deklaracjach VAT oraz JPK, ustawodawca nałożył na podatników kolejny obowiązek – w postaci dodatkowych danych zawartych w części ewidencyjnej w formie kodów procedur transakcji i typów dokumentów, symboli GTU. Podatnik, dokonując dostawy

towarów i usług wymienionych w § 10 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Finansów, Inwestycji i Rozwoju z dnia 15 października 2019 r. w sprawie szczegółowego zakresu danych zawartych w deklaracjach podatkowych i w ewidencji w zakresie podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2019 roku, poz. 1988), jest zobowiązany do oznaczenia dodatkowo sprzedaży w JPK.

W styczniu 2017 roku wprowadzono do ustawy o VAT ograniczenie możliwości kwartalnego rozliczania podatku VAT oraz weryfikację danych zawartych w zgłoszeniach rejestracyjnych (VAT-R) przez organy podatkowe. Ta forma rozliczania podatku VAT wykorzystywana była przez nieuczciwe podmioty do wyłudzenia podatku VAT (Druk 965, Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, 2016). Urzędy skarbowe mają obowiązek dokonać weryfikacji danych zawartych w zgłoszeniu rejestracyjnym podatnika (art. 96 ustawy o VAT, Dz. U. z 2016 roku, poz. 2024), ponadto w przypadku stwierdzenia niezgodności danych zawartych w zgłoszeniu lub gdy organy podatkowe nie mogą się skontaktować z podatnikiem lub z jego pełnomocnikiem lub w przypadku stwierdzenia, że podatnik nie istnieje, urząd skarbowy nie dokonuje rejestracji podatnika i nie musi go o tym zawiadamiać (Druk 965, Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, 2016).

Polski rząd, w ramach pakietu zmian systemowych, służących ograniczeniu powstawania luki w podatku VAT, wprowadził także pakiet paliwowy oraz pakiet przewozowy. Pakiet paliwowy został wprowadzony od 1 sierpnia 2016 roku ustawą z dnia 7 lipca 2016 roku (Dz. U. z 2016 roku, poz. 1052). Mechanizm ten miał na celu wyeliminowanie oszustw podatkowych związanych głównie z wewnątrzwspólnotowym nabyciem towarów. Minister Finansów w lutym 2017 roku stwierdził, że wprowadzenie pakietu paliwowego pozytywnie wpłynęło na uszczelnienie systemu podatkowego (Odpowiedź Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 7 lutego 2017 roku na interpelację nr 9260, Ministerstwo Rozwoju i Finansów, 2017). Pakiet paliwowy w 2018 roku, w porównaniu do 2016 roku, doprowadził do wzrostu konsumpcji benzyny i oleju napędowego o 27% oraz zwiększył zadeklarowane kwoty podatku akcyzowego o 6,4% (<https://www.gov.pl>, data dostępu: 20.07.2021).

Pakiet przewozowy z kolei został wprowadzony od 18 kwietnia 2017 roku, mocą ustawy z dnia 9 marca 2017 roku (Dz. U. z 2017 roku, poz. 708). Uczestnicy (tj. dostawcy, odbiorcy, przewoźnicy oraz kierowcy) łańcucha dostaw, m.in.: suszu tytoniowego, olejów smarowych, alkoholi, niektórych rozpuszczalników i rozcieńczalników, paliw silnikowych, leków – mają obowiązek dokonania zgłoszeń przewozu tych towarów. Podmiot dokonujący transportu towarów zgłasza przewóz w specjalnie utworzonym do tego celu rejestrze zgłoszeń – SENT przez Platformę Usług Elektronicznych Skarbowo-Celnych (PUESC), dzięki czemu organy państwowe (Inspekcja Transportu Drogowego, Straż Graniczna, Służba Celno-Skarbowa) mają możliwość weryfikowania deklarowanych informacji o przewozie w czasie rzeczywistym. Pakiet przewozowy wpłynął na zmniejszenie szarej strefy oraz ograniczył wyłudzenia w podatku VAT. W okresie od 18 kwietnia 2017 roku do 31 sierpnia 2019 roku Krajowa Administracja Skarbowa dokonała ponad miliona kontroli przewozów w ramach pakietu przewozowego, a w tym samym okresie w rejestrze (SENT) zaewidencjonowano ponad 7,7 mln zgłoszeń (<https://www.gov.pl>, data dostępu: 19.07.2021).



Mechanizm podzielonej płatności został wprowadzony w Polsce od lipca 2018 roku. Dotyczy wyłącznie podatników VAT czynnych i polega na, odmiennym niż dotychczas, regulowaniu płatności za faktury. Innowacyjność tego instrumentu polega na tym, że kwota netto z faktury wpływa na rachunek rozliczeniowy sprzedawcy, natomiast kwota wykazanego na fakturze podatku VAT – wpływa na specjalny, wydzielony przy rachunku przedsiębiorcy, rachunek VAT. Podatnik posiadający środki na rachunku VAT może nimi dysponować wyłącznie w celu dokonania płatności z zachowaniem mechanizmu bądź w celu opłacenia zobowiązań z tytułu podatku VAT, ZUS, PIT, akcyzy, cła. Mechanizm podzielonej płatności jest doskonałym narzędziem do walki ze znikającymi podatnikami, którzy wystawiają faktury VAT, po czym, po dokonaniu płatności przez kontrahenta, nie dokonują rozliczenia zobowiązań wobec Skarbu Państwa (Odpowiedź Ministra Rozwoju i Finansów na interpelację nr 6429, Ministerstwo Rozwoju i Finansów, 2018).

Dobrowolność wprowadzenia mechanizmu podzielonej płatności trwała do 1 listopada 2019 roku. Wtedy to stał się on obowiązkowy w transakcjach, w przypadku których wartość faktury przewyższa kwotę 15 tys. zł, a strony transakcji, tj. sprzedawca i nabywca, są podatnikami VAT, a dostawa dotyczy towarów i usług wymienionych w załączniku nr 15 do ustawy o VAT, czyli m.in.: paliw, stali, usług budowlanych, wyrobów stalowych, złomu, odpadów, telefonów (Dz. U. z 2019 roku, poz. 1751). Mechanizm podzielonej płatności zastąpił odwrotne obciążenie i dotyczy właściwie tych samych towarów i usług. Odwrotne obciążenie dawało efekty wyłącznie w branżach, do których miało zastosowanie – nie było zaś skuteczną metodą ograniczenia luki w podatku VAT w związku z przenoszeniem się przestępczości zorganizowanej do obszarów, w których nie miał zastosowania tenże mechanizm. Od 1 stycznia 2020 roku, płatność bez zachowania mechanizmu podzielonej płatności, objęta jest sankcją podatkową w wysokości 30% podatku wykazanego na fakturze (Dz. U. z 2020 roku, poz. 568).

W ramach zmian w *Ordynacji podatkowej*, od 1 stycznia 2019 roku wprowadzono w Polsce *Raport*, zwany „schematem podatkowym”, którego wprowadzenie miało na celu zwiększenie efektywności w działaniach rządu, związanych z agresywną optymalizacją podatkową oraz nieuczciwymi podatnikami. Ponadto analiza danych zawartych w raportach może służyć również do wykrycia luk w prawie podatkowym, których uszczelnienie może zwiększyć wysokość dochodów budżetowych. Zgodnie z definicją zawartą w *Ordynacji podatkowej*, „schematem podatkowym jest uzgodnienie, które spełnia kryterium głównej korzyści oraz posiada ogólną cechę rozpoznawczą lub posiada szczególną cechę rozpoznawczą lub posiada inną szczególną cechę rozpoznawczą” (Dz. U. z 2018 roku, poz. 2193). Raportowaniu podlegają uzgodnienia podatkowe nie tylko związane z podatkiem VAT, ale także innych ustaw. Podatnicy, których dotyczy obowiązek raportowania, wysyłają schemat podatkowy na odpowiednim formularzu MDR, do Szefa Krajowej Administracji Skarbowej; niedopełnienie tego obowiązku, jest zagrożone karą grzywny do ok. 22 mln zł.

W dniu 24 listopada 2017 roku ustawa wprowadziła kolejny mechanizm stworzony do walki z wyłudzeniami podatku VAT – a mianowicie *System Teleinformatyczny Izby Rozliczeniowej* (STIR) (Dz. U. z 2017 roku, poz. 2491). Na tej podstawie, Krajowa Admi-

nistracja Skarbowa (KAS), poprzez izbę rozliczeniową, otrzymuje informacje o wszystkich transakcjach na rachunkach bankowych podmiotów, z wyjątkiem rachunków osób fizycznych wykorzystywanych na cele prywatne. System informatyczny, dzięki specjalnemu algorytmowi, dokona analizy ryzyka wystąpienia przestępstwa skarbowego. Ponadto, mocą tej ustawy, KAS będzie miała możliwość blokady rachunku bankowego.

W ramach pakietu uszczelnienia systemu podatkowego, z dniem 1 września 2019 roku wprowadzono białą listę podatników, czyli wykaz informacji o podatnikach VAT. Wykaz został stworzony, aby umożliwić podatnikom zweryfikowanie swoich przedsiębiorców, w celu wyeliminowania ryzyka uwikłania się w nielegalne procedury oraz ponoszenia z tego tytułu sankcji finansowych (Dz. U. z 2019 roku, poz. 1018). Od 1 stycznia 2020 roku podatnicy, którzy dokonają płatności powyżej 15 tys. zł na rachunek bankowy niewskazany w tymże wykazie, nie mogą zaliczyć do kosztów uzyskania przychodów, z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej, wartości tej transakcji, ponadto mogą też odpowiadać solidarnie za zaległości podatkowe kontrahenta (<https://www.biznes.gov.pl>, data dostępu: 30.07.2021).

W celu eliminacji szarej strefy w podatku VAT, z dniem 1 maja 2019 roku wprowadzono zmiany w kasach rejestrujących, polegające na wprowadzeniu do stosowania kas on-line (Ustawa z dnia 15 marca 2019 r. o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – *Prawo o miarach*, Dz. U. z 2019 roku, poz. 675). Pierwsze kasy on-line musieli zainstalować przedsiębiorcy świadczący usługi w warsztatach samochodowych oraz dokonujących sprzedaży materiałów pędnych, hotele, pensjonaty oraz obiekty gastronomiczne. Wprowadzenie kas on-line jest jednym z narzędzi umożliwiających kontrolę prawidłowości rozliczeń podatników VAT, dokonujących sprzedaży na rzecz osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej oraz rolników ryczałtowych. Jest to proces automatyczny, wykonany na bieżąco, w czasie rzeczywistym, w związku z tym przyczynia się do szybszego wykrycia podatników zaniżających zobowiązania podatkowe poprzez nierzetelne prowadzenie ewidencji sprzedaży. Kasy on-line przesyłają informacje o dokonanej sprzedaży w zakresie kwoty, rodzaju towaru lub usługi, podatku należnego, podstawy opodatkowania, stawki podatku oraz czasu i miejsca instalacji kasy do Centralnego Repozytorium Kas (CRF) (Druk nr 2503, Sejm Rzeczypospolitej Polskiej 2018).

W ramach działań organizacyjnych przyczyniających się do uszczelnienia systemu podatkowego w Polsce należy też zaliczyć utworzenie Krajowej Administracji Skarbowej, która połączyła administrację podatkową, celną i skarbową w jeden organ. Scalenie to miało zwiększyć efektywność i skuteczność działania służb oraz pomóc w walce z przestępczością podatkową i gospodarczą (Najwyższa Izba Kontroli 2019, s. 98).

Ministerstwo Finansów, w celu ograniczenia nieprawidłowości w rozliczeniach podatku VAT, podejmowało również działania informacyjno-edukacyjne, polegające na prowadzeniu kampanii społecznych. Jednym z nich były przeprowadzane cyklicznie w latach 2004-2016 kampanie pod tytułem „Weź paragon”, polegające na zachęcaniu konsumentów do odbierania paragonów podczas zakupów (Najwyższa Izba Kontroli 2019, s. 130).

## PODSUMOWANIE

Działania państwa polskiego, do roku 2011 nie wpłynęły pozytywnie na uszczelnienie systemu podatkowego. W latach 2011-2015 wprowadzono Instytucję Solidarnej Odpowiedzialności, odwrotne obciążenie, jednak instrumenty te nie spowodowały znaczącego zmniejszenia luki podatkowej. Począwszy od 2016 roku, gdy wprowadzono pakiet paliwowy, System Teleinformatyczny Izby Rozliczeniowej, pakiet przewozowy, mechanizm podzielonej płatności, jednolity plik kontrolny, białą listę podatników, schematy podatkowe, weryfikację danych zawartych w zgłoszeniach rejestracyjnych podatników oraz ograniczenie możliwości kwartalnego rozliczania podatku VAT, można zauważyć znaczące różnice w wysokościach dochodów oraz luki podatkowej. Zastosowane metody uszczelnienia systemu podatkowego w 2018 roku doprowadziły w Polsce do zmniejszenia luki podatkowej do ok. 18 970 mln zł. Ponadto wprowadzenie plików JPK oraz JPK\_VAT pozytywnie wpłynęły na skrócenie czasu trwania kontroli, wydajność systemu podatkowego oraz możliwość szybszego wykrycia podejrzanych gospodarczo transakcji.

Wpływy z tytułu podatku od towarów i usług w 2019 roku wynosiły 180 892 mln zł, podczas gdy w 2009 osiągnęły one poziom 99 450 mln zł, zatem ich wysokość wzrosła o 82%. W wyniku podjętych działań legislacyjnych, organizacyjnych i informacyjnych, udało się w Polsce ograniczyć możliwości wyłudzeń podatku od towarów i usług.

Z perspektywy czasu należy uznać, że wprowadzenie zmian należało rozpocząć znacznie wcześniej, jako że sygnały o występowaniu nieprawidłowości pojawiały się znacznie wcześniej. Zarówno Komisja Europejska, jak i przedsiębiorcy alarmowali o istnieniu realnych problemów w danych branżach.

Niezależnie od swego rodzaju opieszałości państwa polskiego w omawianym obszarze, wprowadzone zmiany, od strony organu podatkowego, należy ocenić pozytywnie. Co prawda, z perspektywy przedsiębiorcy, wprowadzone na przestrzeni lat rozwiązania nie ułatwiły rozliczeń z fiskusem, a nawet bardziej go skomplikowały, jednak w efekcie końcowym, doprowadziły do uszczelnienia systemu podatkowego w Polsce.

## Literatura

- Adamczyk A., Czyż M.** (2015), *Determinanty luki podatkowej w VAT w krajach Unii Europejskiej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego Finanse, Rynki Finansowe, Ubezpieczenia”, nr 76, t. 1.
- European Commission** (2015), *Study to quantify and analyse the VAT Gap in the EU Member States 2015 Report*, CASE, pobrane z: <https://case-research.eu>.
- European Commission** (2019), *Study and Reports on the VAT Gap in the EU-28 Member States: 2019 Final Report*, CASE No 500, pobrane z: <https://case-research.eu>.
- European Commission** (2020), *Study and Reports on the VAT Gap in the EU-28 Member States: 2020 Final Report*, CASE No 503, pobrane z: <https://case-research.eu>.
- Famulska T.** (2007), *Teoretyczne i praktyczne aspekty funkcjonowania podatku od wartości dodanej*, Wydawnictwo Akademii Ekonomicznej w Katowicach.

- Gomułowicz A., Matecki J.** (2002), *Podatki i prawo podatkowe*, Wydawnictwo Prawnicze Lexis Nexis.
- Mastalski R.** (2016), *Prawo podatkowe*, Wydawnictwo C.H. BECK.
- Mazur T., Bach D., Juźwik A., Czechowicz I., Bieñkowska J.** (2019), *Raport na temat wielkości luki podatkowej w podatku VAT w Polsce w latach 2004-2017*, Ministerstwo Finansów, Warszawa 2019, pobrane z: <https://www.gov.pl>.
- Ministerstwo Finansów** (2016), *Preferencje podatkowe w Polsce*, pobrane z: <https://www.podatki.gov.pl>.
- Ministerstwo Finansów** (2019), *Objaśnienia podatkowe z dnia 31 stycznia 2019 r. Informacje o schematach podatkowych (MDR)*, pobrane z: <https://www.podatki.gov.pl>.
- Najwyższa Izba Kontroli** (2019), *Informacja o wynikach kontroli – nadzór Ministra Finansów nad poborem podatku od towarów i usług*, pobrane z: <https://www.nik.gov.pl>.
- Opałka A.** (2011), *Neutralność podatkowa – zarys problemu*, Uniwersytet Szczeciński.
- PwC** (2013), *Straty Skarbu Państwa w VAT – luka podatkowa, oszustwa, wyłudzenia oraz problematyka podatku od towarów i usług w Polsce*, pobrane z: <https://www.pwc.pl>.
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej** (2018), *Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – Prawo o miarach*, Druk nr 2503, pobrane z: <http://www.sejm.gov.pl>.
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej** (2016), *Uzasadnienie do Rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz niektórych innych ustaw*, Druk 965, pobrane z: <http://www.sejm.gov.pl>.
- Sieroń A.** (2015), *Polski system podatkowy: Diagnoza problemów oraz propozycja reformy*, „Ekonomia – Wrocław Economic Review, nr 1 t. 21, <https://wuw.rpl>.
- Wolański R.** (2007), *System podatkowy w Polsce*, Oficyna a Wolters Kluwer business.
- Zblewska K.** (2019), *Luka podatkowa w podatku VAT w Polsce oraz innych krajach Unii Europejskiej w latach 2014-2018*, Politechnika Gdańska, „Quarterly journal”, No 2/2019, pobrane z: <https://zie.pg.edu.pl/rem/numer-biezacy>.
- Ustawa z dnia 8 stycznia 1993 roku o podatku od towarów i usług oraz o podatku akcyzowym, Dz. U. z 1993 roku, nr 11, poz. 50.
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 roku – *Ordynacja podatkowa*, Dz. U. z 2015 roku, poz. 1649.
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 roku – *Ordynacja podatkowa*, Dz. U. z 2020 roku, poz. 1325 ze zm.
- Ustawa z dnia 11 marca 2004 roku o podatku od towarów i usług, Dz. U. z 2020 roku, poz. 568.
- Ustawa z dnia 11 marca 2004 roku o podatku od towarów i usług, Dz. U. z 2011 roku, nr 64, poz. 332.
- Ustawa z dnia 12 kwietnia 2019 roku o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2019 roku, poz. 1018.
- Ustawa z dnia 15 marca 2019 roku o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – *Prawo o miarach*, Dz. U. z 2019 roku, poz. 675.
- Ustawa z dnia 24 listopada 2017 roku o zmianie niektórych ustaw w celu przeciwdziałania wykorzystywaniu sektora finansowego do wyłudzeń skarbowych, Dz. U. z 2017 roku, poz. 2491.
- Rozporządzenia Ministra Finansów, Inwestycji i Rozwoju z dnia 15 października 2019 r. w sprawie szczegółowego zakresu danych zawartych w deklaracjach podatkowych i w ewidencji w zakresie podatku od towarów i usług, Dz. U. z 2019 roku, poz. 1988.
- <https://www.biznes.gov.pl>.
- <https://www.podatki.gov.pl>.
- <https://gov.pl>.

Дина Скутте

## КОНСТИТУЦИОННАЯ КОНЦЕПЦИЯ ГЕНДЕРНОГО РАВЕНСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

### THE CONSTITUTIONAL CONCEPT OF GENDER EQUALITY IN THE REPUBLIC OF BELARUS

#### АННОТАЦИЯ

Цель исследования – выявление особенностей, проблем и путей совершенствования правового регулирования конституционной концепции гендерного равенства в Республике Беларусь в контексте реформирования действующей Конституции Республики Беларусь на основе диалектического, исторического, системно-структурного, формально-юридического, сравнительно-правового, логических методов научного познания.

Автор анализирует специфические особенности конституционно-правового регулирования принципа гендерного равенства в Конституции Республики Беларусь, степень его конституционно-исторической преемственности, дает оценку национальной конституционной модели гендерного равенства с учетом анализа зарубежного опыта и предложений Конституционной комиссии Республики Беларусь.

В заключение сформулированы выводы и рекомендации по дальнейшему совершенствованию законодательства в рассматриваемой области. Положительно оценены предложения Конституционной комиссии Республики Беларусь.

Теоретическая значимость исследования заключается в уточнении теоретических основ концепции гендерного равенства в Республике Беларусь.

Практическая значимость исследования определяется критическим анализом и внесением предложений по совершенствованию конституционно-правового регулирования принципа гендерного равенства в Республике Беларусь.

#### КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

гендерное равенство, равенство мужчин и женщин, равноправие мужчин и женщин, равные возможности мужчин и женщин

#### ABSTRACT

The purpose of the study is to identify the features, problems and ways to improve the legal regulation of the constitutional concept of gender equality in the Republic of Belarus in the context of reforming the current Constitution of the Republic of Belarus on the basis of dialectical, historical, system-structural, formal-legal, comparative-legal, logical methods of scientific cognition.

The author analyzes the specific features of the constitutional and legal regulation of the principle of gender equality in the Constitution of the Republic of Belarus, the degree of its constitutional and historical continuity, evaluates the national constitutional model of gender equality, taking into account the analysis of foreign experience and proposals of the Constitutional Commission of the Republic of Belarus.

In conclusion the conclusions and recommendations for further improvement of legislation in this area are formulated. The proposals of the Constitutional Commission of the Republic of Belarus were positively evaluated.

The theoretical significance of the study is to clarify the theoretical foundations of the concept of gender equality in the Republic of Belarus.

The practical significance of the study is determined by a critical analysis and making proposals for improving the constitutional and legal regulation of the principle of gender equality in the Republic of Belarus.

*Translated by Dina N. Skiutte*

#### KEYWORDS

gender equality, equality of men and women, equality of men and women, equal opportunities for men and women

## ВВЕДЕНИЕ

Согласно Указу Президента Республики Беларусь № 105 от 15 марта 2021 г. «О Конституционной комиссии» в целях реализации положений резолюции шестого Всебелорусского народного собрания образована Конституционная комиссия и утвержден ее состав. Конституционной комиссии было поручено разработать предложения по изменению Конституции Республики Беларусь и обеспечить их всенародное обсуждение.

В состав Конституционной комиссии вошли представители Конституционного Суда Республики Беларусь, Палаты представителей и Совета Республики Национального собрания Республики Беларусь, органов местного самоуправления, реального и финансового секторов экономики, общественных объединений, науки и образования, культуры и спорта. Изменениям подверглись все разделы действующей Конституции Республики Беларусь, за исключением Раздела VII «Финансово-кредитная система Республики Беларусь». Достаточно серьезные изменения претерпели нормы статей 21, 28, 32–34, 36, 37, 41, 44–47, 49, 51, 52, 54, 60–62 раздела II «Личность. Общество. Государство» (Конституция Республики Беларусь: с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г., изм. и доп., внесенными Законом Республики Беларусь от 12 октября 2021 г. № 124-З (2021), Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь, режим доступа: <https://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus/>, дата доступа: 10.11.2021). Предложена к закреплению статья 32-1 (Проект изменений и дополнений Конституции Республики Беларусь, Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь, режим доступа: [https://pravo.by/upload/pdf/konstitutija\\_rb\\_projekt\\_izmenenij\\_27\\_dek\\_2021.pdf](https://pravo.by/upload/pdf/konstitutija_rb_projekt_izmenenij_27_dek_2021.pdf), дата доступа: 30.12.2021).

Одним из основополагающих принципов прав человека, установленных демократическими конституциями современных стран, выступает принцип равноправия всех граждан – в том числе по признаку пола. Как справедливо отмечает Г.А. Василевич, «равенство по признаку пола отражает лишь один, но весьма существенный элемент в конструкции всеобщего принципа равенства» (Василевич Г.А. 2018, с. 42).

Республика Беларусь присоединилась к целому ряду международных документов, направленных на обеспечение гендерного равенства и недопущения дискриминации по половому признаку: Всеобщей Декларации прав человека 1948 г., Международному пакту о гражданских и политических правах 1966 г., Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах, Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г., резолюциям всемирных конференций по положению женщин. В целях реализации взятых на себя обязательств на конституционном уровне гарантии обеспечения принципа гендерного равенства. В контексте совершенствования положений раздела II действующего Основного закона Конституционной комиссией предложены некоторые корректировки в этой области, что требует глубокого осмысления и оценки с учетом зарубежного опыта.

## 1 ОСОБЕННОСТИ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРИНЦИПА ГЕНДЕРНОГО РАВЕНСТВА В ЗАРУБЕЖНЫХ КОНСТИТУЦИЯХ

Анализ особенностей конституционно-правового регулирования принципа равенства прав и свобод мужчин и женщин в зарубежных конституциях требует рассмотрения некоторых понятий, которые используются юридической наукой и законодателем. В частности – «гендерное равенство», «равенство мужчин и женщин», «равноправие мужчин и женщин», «равенство возможностей мужчин и женщин».

В Республике Беларусь отсутствует легальное определение понятия «гендер» и его производных, которые тем не менее используются в нормативных правовых актах и политико-программных документах (гендерная политика, гендерное равенство, гендерный подход, гендерная культура, гендерная статистика, гендерное воспитание, гендерное просвещение, гендерные стереотипы и др.) – например, в национальных планах действий по обеспечению гендерного равенства, Кодексе об образовании, Положении о Национальном Совете по гендерной политике при Совете Министров Республики Беларусь, Положении о квалификационном экзамене для лиц, впервые поступающих на государственную службу.

Термин «гендер» (англ. – *gender*, лат. *genus* – «род») был введен в научный оборот в 1950–1960-х гг. и обозначает своего рода социальный пол человека, комплекс спектр характеристик, относящихся к маскулинности и фемининности. Большинство современных культур выделяет два гендера – гетеронормативные мужчина и женщина, однако встречается и выделение трех, четырех, пяти, шести и более гендеров.

В науке сложилось устойчивое мнение о том, что гендерное равенство не означает равенство мужчин и женщин. Отождествление социальных и биологических характеристик, как минимум, нивелирует объективные различия физиологии и анатомии мужчин и женщин, их различные функции и роли в воспроизводстве населения. При этом утрачивается, деформируется самооценочность своего гендера, происходит искусственное «подтягивание» одного пола (женщин) к маскулинным характеристикам – мужскому типу характера, типу профессий, типу образа жизни как некому единому знаменателю, эталону. В качестве примера из отечественного опыта исследователи приводят Советский Союз, где идеи подобного «уравнивания» женщин и мужчин *de jure* и *de facto* продемонстрировали свою утопичность (Калабихина И.Е. 2002).

Понятие гендерного равенства шире, чем понятие «равноправие мужчин и женщин», поскольку охватывает наряду с этим также равенство возможностей по осуществлению этих прав (Василевич Г.А. 2018, с. 12). При существовании в обществе дискриминации равные права автоматически не гарантируют равных возможностей дискриминируемой группе (женщинам), что в свою очередь требует применения мер позитивной дискриминации в целях выравнивания стартовых

возможностей всех субъектов. Осознание необходимости нормативно-правового закрепления мер позитивной дискриминации наступило в конце 1979 г. и получило отражение в ст. 4 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г.) (Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин: одобрена резолюцией 34/180 Генеральной Ассамблеи ООН, 18 декабря 1979 г.).

В соответствии с Модельным законом СНГ «О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей для мужчин и женщин», рекомендованным для использования в национальном законодательстве государств – участников Межпарламентской Ассамблеи СНГ, дано следующее определение гендерного равенства: гендерное равенство – равный правовой статус женщин и мужчин и равные возможности для его реализации, позволяющие лицам независимо от пола свободно использовать свои способности для участия в политической, экономической, социальной, общественной и культурной сферах жизни (ст. 2) (О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей для мужчин и женщин: Модельный закон СНГ).

Таким образом, понятия «гендерное равенство», «равенство мужчин и женщин», «равноправие мужчин и женщин», «равенство возможностей мужчин и женщин» при строгом рассмотрении не являются синонимическими конструкциями.

Итак, гендерное равенство стало общепризнанным принципом и нормой международного права. Его современное содержание включает равные для мужчин и женщин возможности получения образования, равную оплату труда равной ценности, равное право на предоставление отпуска по уходу за ребёнком, равное участие в управлении государством, равные потенциальные возможности для самореализации в любой из сфер жизни общества, отсутствие профессиональной дискриминации (при получении образования, устройстве на работу, повышении, назначении на ответственные должности и т.п.); одинаковое отношение общества. Вместе с тем в конституционно-правовой практике зарубежных стран конструкт «гендер» используется редко – в основном формулирование идей гендерного равенства осуществляется законодателем через другие категории.

С.А. Москаленко, обращаясь к зарубежному опыту в зависимости от особенностей конституционного закрепления принципа гендерного равенства, выделил четыре таких варианта:

1. Стандартный (Кыргызстан, Германия, Канада, Венгрия, Греция, Польша, Франция, Швеция). Первоначально в конституции закрепляется универсальный принцип равенства всех перед законом и судом, затем – принцип недискриминации. Как правило, принцип недискриминации по половому признаку не выделяется отдельно, а излагается в совокупности с иными признаками. Положение о равноправии мужчин и женщин включено в главу, посвященную субъективным правам и свободам в виде отдельной статьи с соответствующим названием.



2. Расширительный (Украина). В Конституции Украины указано не только на равенство прав и возможностей мужчин и женщин, но также на конкретные сферы их реализации.
3. Фрагментарный (Азербайджан, Таджикистан, Узбекистан). В конституции закрепляются равные права мужчин и женщин, но без указания соответствующих равных возможностей.
4. Пробельный (Армения, Беларусь, Казахстан, Молдавия, Австрия, Бельгия, Бразилия; Албания, Испания, Нидерланды). В конституциях данных стран отсутствует «прямое» указание на универсальное равенство прав мужчин и женщин. Государства закрепили лишь принципы равенства всех перед законом и недопустимости дискриминации по любому основанию (Москаленко С.А. 2013, с. 9, 10, 16–19).

Мировая практика закрепления принципа гендерного равенства на конституционном уровне идет, главным образом, по пути стандартного и пробельного вариантов. Однако, как подчеркивают исследователи, равноправие мужчин и женщин не во всех странах получило именно конституционное закрепление. Так, законодательство США не позволяет подвергать женщин дискриминации, однако предложенная поправка к Конституции 1787 г. о равноправии мужчин и женщин не вступила в силу, поскольку не была своевременно ратифицирована необходимым большинством штатов (Мархгейм М.В., Москаленко С.А. 2013, с. 23).

Ю.А. Акимова подразделяет конституции современных государств в зависимости от правового содержания принципа гендерного равенства (отождествляя категории равенства и равноправия) на несколько категорий, достаточно близких по смысловому значению с изложенной ранее классификацией:

1. Конституции, которые устанавливают недискриминацию по признаку пола и содержит требование о равноправии женщин и мужчин без каких-либо особых уточнений (Италия, Армения, Молдова, Мальдивы, Кыргызстан, Туркменистан, Россия).
2. Конституции в основном быстро развивающихся государств, а также некоторые «старые» европейские конституции, в которых отражается расширенный подход к гарантированию равного статуса различных гендерных групп. Эти конституции детализируют принцип равноправия мужчин и женщин, укрепляют его специфическими гарантиями особой защиты работающих женщин, женщин-матерей, могут закреплять особые права женщин (Германия, Польша, Бразилия, Непал, Китай, Филиппины, Украина, Восточный Тимор, Бангладеш, Япония, Индия).
3. Конституции, раскрывающие смысл конституционного принципа гендерного равенства через запрет дискриминации по признаку пола как для женщин, так и для мужчин. Данная немногочисленная группа конституций закрепляет особые требования о защите отцовства (Россия, Кыргызстан, Италии, Бразилии). То есть, вопросы защиты «мужского» аспекта гендерного равенства в конституциях включаются пока крайне редко (Акимова Ю.А. 2018, с. 23–33).

Отдельным аспектом проблемы конституционно-правового закрепления принципа гендерного равенства выступает вопрос гарантирования равных прав и равных возможностей мужчин и женщин.

В конституционной практике государства предпочитают гарантировать равноправие женщин в сферах трудовой занятости, образования и семейных отношений, но в политической сфере и в области избирательных прав положение обстоит гораздо хуже. Немногие государства в текстах основных законов подкрепляют гарантии равенства политических прав женщин и мужчин. Так, ст. 1 Конституции Франции 1958 г. закрепляет положение о благоприятствовании закона равному доступу женщин и мужчин к выборным мандатам и избираемым функциям как к профессиональным и социальным видам ответственности. В конституциях отдельных исламских государств, испытывающих влияние западной концепции демократии и прав человека, могут содержаться гарантии прав личности в целом и женщин в частности. Например, Конституция Республики Ирак закрепляет равенство прав иракцев без какой-либо дискриминации по признакам пола, а также гарантирует, что все граждане – мужчины и женщины – имеют право участвовать в общественной жизни и осуществлять свои политические права, включая право голосовать и выдвигать свою кандидатуру на выборах. В других исламских государствах процесс предоставления избирательных и других политических прав женщинам проходит мирно в результате инициированных национальными властями реформ. В частности, Конституция Королевства Бахрейн гласит: *«Граждане, и мужчины, и женщины, имеют право участвовать в публичных делах и имеют политические права, включая право голоса и право быть избранным... Государство гарантирует согласованность обязанности женщин по отношению к семье с их работой в обществе и их равенством с мужчинами в политической, социальной, культурной и экономической сферах без нарушения положений исламского канонического права (шариата)»* (Акимова Ю.А., с. 23–33).

## 2 КОНЦЕПЦИЯ ГЕНДЕРНОГО РАВЕНСТВА ПО КОНСТИТУЦИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ В КОНТЕКСТЕ ПРЕДЛОЖЕНИЙ КОНСТИТУЦИОННОЙ КОМИССИИ

Конституция Республики Беларусь 1994 г. (с изм. и доп. 1996 г., 2004 г., 2021 г.) (Конституция Республики Беларусь: с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г., изм. и доп., внесенными Законом Республики Беларусь от 12 октября 2021 г. № 124-З (2021), Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь, режим доступа: <https://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus/>, дата доступа: 10.11.2021) содержит несколько основополагающих стандартов в области обеспечения гендерного равенства. Структурно их можно представить в виде нескольких элементов:

1. Базовый элемент представляет собой норма ст. 22, которым установлено равенство всех перед законом. Это исходное положение для конструирования всей системы прав и свобод человека, универсальный стандарт равенства зафиксирован в международных документах и большинстве современных конституций.
2. Запрет на дискриминацию представлен в этой же ст. 22 как «право без всякой дискриминации на равную защиту прав и законных интересов». Основания дискриминации не получили развернутого изложения и сформулированы общим понятием – «без всякой дискриминации». Основания и дефиниция понятия дискриминации по признаку пола раскрыты в ст. 1 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г., участником которой является Республика Беларусь: *«Дискриминация в отношении женщин означает любое различие, исключение или ограничение по признаку пола, которое направлено на ослабление или сводит на нет признание, пользование или осуществление женщинами, независимо от их семейного положения, на основе равноправия мужчин и женщин, прав человека и основных свобод в политической, экономической, социальной, культурной, гражданской или любой другой области»* (Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин: одобрена резолюцией 34/180 Генеральной Ассамблеи ООН, 18 декабря 1979 г., Организация Объединенных Наций, режим доступа: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/cedaw.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cedaw.shtml), дата доступа: 01.08.2021).
3. В Конституции и предложениях Конституционной комиссии, к сожалению, по-прежнему отсутствует упоминание о равноправии мужчины и женщины, несмотря на обязательства нашего государства как участника Конвенции по включению данного принципа в национальную конституцию согласно п. а) ст. 2 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г.: *«Государства-участники осуждают дискриминацию в отношении женщин во всех ее формах, соглашаются безотлагательно всеми соответствующими способами проводить политику ликвидации дискриминации в отношении женщин и с этой целью обязуются: а) включить принцип равноправия мужчин и женщин в свои национальные конституции или другое соответствующее законодательство, если это еще не было сделано, и обеспечить с помощью закона и других соответствующих средств практическое осуществление этого принципа; ...»* (Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин: одобрена резолюцией 34/180 Генеральной Ассамблеи ООН, 18 декабря 1979 г., Организация Объединенных Наций, режим доступа: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/cedaw.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cedaw.shtml), дата доступа: 01.08.2021).
4. Равные возможности мужчин и женщин (ст. 32). Хотелось бы отметить, что положения данной статьи подверглись существенной переработке и усовершенствованию.

Во-первых, выделены в качестве ст. 32-1 положения ст. 32 действующей Конституции о гарантиях прав молодежи. Таким образом, у положений ст. 32 появилось содержательное единство и внутренняя смысловая близость: это вопросы

брака, семьи, материнства, отцовства и детства, гарантирования равных прав и равных возможностей женщин и мужчин.

Во-вторых, действующая Конституция Республики Беларусь ограничивается формулировкой: *«Женщинам обеспечивается предоставление равных с мужчинами возможностей в получении образования и профессиональной подготовке, в труде и продвижении по службе (работе), в общественно-политической, культурной и других сферах деятельности, а также создание условий для охраны их труда и здоровья»* (ч. 5). Согласимся с мнением Е.В. Мельниковой о том, что подобная формулировка некорректна: мужчина не может считаться эталоном, идеальным носителем прав, а женщина – «подтягиваться» к нему. Во многих странах эта норма излагается следующим образом: *«Женщинам и мужчинам обеспечиваются равные возможности...»* (Мельникова Е.В. 1998, с. 61).

Закодированность в текстах законодательных актов гендерной асимметрии, которая проявляется в преимущественном использовании грамматической формы мужского рода, ведет к «вытеснению женского на периферию языкового функционирования, а, следовательно и языкового сознания» (Толстокорова А. 2004, с. 52), что способствует восприятию женской личности как второстепенной. Конституционная комиссия восполнила данный пробел, изложив норму ч. 5 ст. 32 в следующей редакции: *«Женщинам и мужчинам обеспечивается предоставление равных возможностей в получении образования и профессиональной подготовке, в труде и продвижении по службе (работе), в общественно-политической, культурной и других сферах деятельности, а также создание условий для охраны их труда и здоровья»*.

Следует заметить, что еще Конституция БССР 1978 г. в ст. 33 объявляла, что мужчина и женщина имеют равные права и их реализация гарантируется предоставлением женщинам равных с мужчинами возможностей в получении образования и профессиональной подготовке, труде, вознаграждении за него и продвижении по службе, в общественно-политической и культурной деятельности и иными специальными гарантиями. Анализируя юридический язык Конституции СССР 1977 г. – основы для разработки союзных конституций – ученые указывают, что законодатель целенаправленно отказался от формулировки «женщина в СССР имеет равные права с мужчиной», заменив ее другой: «Женщина и мужчина имеют в СССР равные права», что более корректно (Максимов А.А. 2016, с. 137).

5. Нормы, детализирующие принцип равноправия мужчин и женщин, устанавливающие гарантии равноправия мужчин и женщин.

В этой же ст. 32 отмечено, что брак, семья, материнство, отцовство и детство находятся под защитой государства. Исследователи справедливо обращают внимание на положительный аспект исследуемой конституционной нормы: в отличие от белорусских конституций советского периода, Конституция Республики Беларусь 1994 г. дополнила концепт родительства концептом отцовства, сделав женщину правомочной делегировать часть обязанностей по уходу за детьми мужчине (Чикалова И.Р. 2013, с. 74), поставила мужчину и женщину, имеющих детей, в статус

равных субъектов с равными правами и льготами, которые обусловлены их семейным статусом (за исключением напрямую связанных с беременностью и родами).

Родители или лица, их заменяющие, имеют право и обязаны воспитывать детей, заботиться об их здоровье, развитии и обучении. Ребенок не должен подвергаться жестокому обращению или унижению, привлекаться к работам, которые могут нанести вред его физическому, умственному или нравственному развитию. Дети обязаны заботиться о родителях, а также о лицах, их заменяющих, и оказывать им помощь. Дети могут быть отделены от своей семьи против воли родителей и других лиц, их заменяющих, только на основании решения суда, если родители или другие лица, их заменяющие, не выполняют своих обязанностей. Конституционной комиссией предложено расширить права и обязанности родителей за счет подготовки детей к общественно полезному труду, привития культуры и уважения к законам, историческим и национальным традициям, что четко согласуется с социальным характером государства и концептуальными идеями и ценностями вносимых в Преамбулу Конституции дополнений.

Новеллой является предложение дополнить положения ч. 3 ст. 32 нормой о государственной поддержке многодетных семей. По сути, рассматривая норма призвана закрепить объективно сложившуюся практику государственной семейной политики. Однако полагаем, что ее размещение содержательно было бы оправданнее осуществить в ч. 1 ст. 32 как логическое продолжение охранительно-защитной политики государства в отношении брака, семьи, материнства, отцовства и детства.

Существенному пересмотру предлагается подвергнуть подход к юридической характеристике института брака в части его определения как союза мужчины и женщины, что отражает традиционные ценности белорусского общества и уже зафиксировано в ст. 12 Кодекса о браке и семье Республики Беларусь (Кодекс Республики Беларусь о браке и семье: 9 июля 1999 г., № 278-З: принят Палатой представителей 3 июня 1999 г.; одобрен Советом Республики 24 июня 1999 г.: в ред. Закона Республики Беларусь от 18 декабря 2019 г., № 277-З, КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000, ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021). Это также согласуется с ч. 2 ст. 32, где указано, что *«женщина и мужчина по достижении брачного возраста имеют право на добровольной основе вступить в брак и создать семью»*. Вместо формулировки *«супруги равноправны в семейных отношениях»* вполне оправданно внесена к рассмотрению более обширная формулировка *«супруги имеют равные права в браке и семье»* в соответствии с различным пониманием брака и семьи Кодексом о браке и семье Республики Беларусь (ст.ст. 12, 59) и правовым положением данных институтов общества.

В ст. 42 Конституции установлено право женщин и мужчин на равное вознаграждение за труд равной ценности.

Таким образом, нельзя не согласиться с позицией Г.А. Василевича, члена Конституционной комиссии, о том, что в действующей Конституции Республики Беларусь проблеме равенства мужчин и женщин уделено необходимое внимание (Василевич Г.А. 2018, с. 43), однако «реализация конституционных норм в политиче-

ской сфере, особенно при избрании женщин на выборные должности, еще далека от идеала» (Василевич Г.А. 2018, с. 46), и специальных гарантий Конституция Республики Беларусь не содержит. Данный тезис подтверждают многочисленные статистические и аналитические сведения об особенностях занятия женщинами выборных и назначаемых должностей на всех уровнях и во всех структурах государственной власти в течение всего периода Республики Беларусь как независимого суверенного государства (Скютте Д.Н. 2017, с. 95–112).

Если вести речь о наиболее детализированном и наполненном изложении концепции гендерного равенства в основном законе страны (несмотря на отсутствие этого понятия в широком научном и нормативном использовании), следует выделить Конституцию БССР 1978 г. (Конституция (Основной закон) Белорусской Советской Социалистической Республики: принята на внеочередной IX сессии Верховного Совета БССР IX созыва 14 апреля 1978 г., Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, режим доступа: [http://www.pravo.by/lawhistory/konst\\_1978.htm](http://www.pravo.by/lawhistory/konst_1978.htm), дата доступа: 01.18.2021), которая содержала специальную главу – Главу I «Гражданство Белорусской ССР. Равноправие граждан».

Согласно ст. 32, все были равны перед законом независимо от происхождения, социального и имущественного положения, расовой и национальной принадлежности, пола, образования, языка, отношения к религии, рода и характера занятий, места жительства и других обстоятельств. Обеспечивалось равноправие граждан во всех областях экономической, политической, социальной и культурной жизни.

Ст. 33 устанавливала равные права и свободы женщины и мужчины и равные возможности для их реализации. Осуществление этих прав обеспечивалось предоставлением женщинам равных с мужчинами возможностей в получении образования и профессиональной подготовки, в труде, вознаграждении за него и продвижении по работе, в общественно-политической и культурной деятельности, а также специальными мерами по охране труда и здоровья женщин; созданием условий, позволяющих женщинам сочетать труд с материнством; правовой защитой, материальной и моральной поддержкой материнства и детства, включая предоставление оплачиваемых отпусков и других льгот беременным женщинам и матерям, постепенное сокращение рабочего времени женщин, имеющих малолетних детей.

Указанные положения не были в полном объеме перенесены в Конституцию Республики Беларусь 15 марта 1994 г. (Конституция Республики Беларусь: принята на респ. референдуме 15 марта 1994 г. [Электронный ресурс], Белорусская Конституция, режим доступа: <http://belconstitution.narod.ru/constitution1994.htm>, дата доступа: 01.08.2021). Для конституций СССР и союзных республик этого поколения такой подход к обеспечению равенства прав и возможностей мужчин и женщин был достаточно характерен. Как отмечают А.С. Автономов, В.Г. Ермаков, в Конституции РСФСР 1978 г. была провозглашена одна из наиболее обширных формулировок равноправия женщин и мужчин из когда-либо включавшихся в конституции в мире, которая была изъята в результате конституционной реформы 21 апреля 1992 г. (Автономов А.С. Права человека, правозащитная и правоохранительная деятельность 2009., с. 53; Ерма-

ков В.Г., Москаленко С.А. Развитие принципа равенства прав и свобод мужчин и женщин в России 2013, с. 86). Она определяется С.А. Москаленко, согласно его классификации, как стандартная (Мархгейм М.В., Москаленко С.А. 2013, с. 26).

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Таким образом, в настоящее время требование обеспечения гендерного равенства, установленное международно-правовыми актами, нашло отражение в национальных конституциях государств, присоединившихся к основным международным документам и специальным конвенциям в области обеспечения прав женщин.

Тексты преобладающей части современных конституций закрепляют идеи гендерного равенства в качестве основополагающего принципа конституционно-правового статуса человека в соответствии с международными документами. Специальные гарантии равноправия и обеспечения равных возможностей женщин и мужчин получают все более широкое признание на конституционном уровне.

Гендерное равенство как общепризнанный стандарт, принцип и норма международного права зафиксировано в действующей Конституции Республики Беларусь согласно ее международным обязательствам. Понятие «гендер» и его производные не нашло воплощения в национальном законодательстве, что вполне вписывается в мировую конституционную практику, однако оно отразилось в нормах действующего Основного закона в рамках совокупности иных категорий. Конституция Республики Беларусь в чистом виде не может быть отнесена ни к одному типу современных конституций юридических элементов гендерного равенства: равенство всех перед законом, запрет на дискриминацию, обеспечение женщинам и мужчинам равных возможностей, специальные нормы, конкретизирующие принцип равноправия мужчин и женщин в различных сферах жизни.

Наиболее проблемной сферой в части обеспечения реализации принципа гендерного равенства выступает общественно-политическая сфера. Каких-либо специальных гарантий политических прав и свобод женщин действующая Конституция Республики Беларусь не содержит, что, к сожалению, вписывается в общемировую конституционную практику.

Вместе с тем вносимые Конституционной комиссией предложения об изменении и дополнении конституционных положений о правовом статусе мужчин и женщин в Республике Беларусь, вне всякого сомнения, ликвидируют имеющиеся пробелы и недочеты конституционно-правового регулирования в данной сфере.

## Литература

**Автономов А.С.** (2009), *Права человека, правозащитная и правоохранительная деятельность*, Фонд «Либеральная миссия», Новое литературное обозрение, Москва, с. 448.

**Акимова Ю.А.** (2018), *Конституционная концепция гендерного равенства*, ИДПО ДТЭСЗН, Москва, с. 109.

**Василевич Г.А.** (2018), *Конституционные гарантии обеспечения гендерного равенства в Беларуси. Государственная политика в данной области*, [в:] *Правовые гарантии и реализация принципов гендерного равенства* (под ред. С.А. Балашенко, В.В. Саскевич), изд. центр БГУ, Минск, с. 41–52.

**Ермаков В.Г., Москаленко С.А.** (2013), *Развитие принципа равенства прав и свобод мужчин и женщин в России*, «Научные ведомости», Серия: Философия. Социология. Право, вып. 24, № 9 (152), с. 81–88.

**Калабихина И.Е.** (2002), *Гендерное равенство* [в:] *Словарь гендерных терминов* (под ред. А. Денисовой), Региональная общественная организация «Восток-Запад: Женские Инновационные Проекты», Информация XXI век, Москва, Open Women Line, режим доступа: <http://www.owl.ru/gender/035.htm>, дата доступа: 01.06.2021.

*Кодекс Республики Беларусь о браке и семье*. 9 июля 1999 г., № 278-З: принят Палатой представителей 3 июня 1999 г., одобрен Советом Республики 24 июня 1999 г., в ред. Закона Республики Беларусь от 18 декабря 2019 г., № 277-З, КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000, ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, Минск, 2021.

*Конституция Республики Беларусь* (1994 г.), Белорусская Конституция, режим доступа: <http://belconstitution.narod.ru/constitution1994.htm>, дата доступа: 01.08.2021.

*Конституция Республики Беларусь* (2021) (с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г., изм. и доп., внесенными Законом Республики Беларусь от 12 октября 2021 г. № 124-З (2021), Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь, режим доступа: <https://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus/>, дата доступа: 10.11.2021.

*Конституция (Основной закон) Белорусской Советской Социалистической Республики*, принята на внеочередной IX сессии Верховного Совета БССР IX созыва 14 апреля 1978 г., Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, режим доступа: [http://www.pravo.by/law-history/konst\\_1978.htm](http://www.pravo.by/law-history/konst_1978.htm), дата доступа: 01.18.2021.

*Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин*, одобрена резолюцией 34/180 Генеральной Ассамблеи, 18 декабря 1979 г., Организация Объединенных Наций, режим доступа: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/cedaw.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cedaw.shtml), дата доступа: 01.06.2021.

**Максимов А.А.** (2016), *Особенности правового положения женщин в Советской России*, «Вестник МИЭП», № 2 (23), с. 130–139.

**Мархгейм М.В., Москаленко С.А.** (2013), *Конституционное закрепление принципа равенства прав и свобод мужчин и женщин: анализ зарубежного опыта*, «Право и современные государства», № 6, с. 22–27.

**Мельникова Е.В.** (1998), *Политические права женщин и их реализация в Беларуси* [в:] *Проблемы конституционализма: гендерные вопросы в сфере права* (под ред. Е.И. Гаповой), Белорус. центр конституционализма и сравнительно-правовых исслед., Минск, вып. 3, с. 61–66.

**Москаленко С.А.** (2013), *Обеспечение принципа равенства прав и свобод мужчин и женщин в Российской Федерации*, автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.02, Белгородский гос. ун-т, Белгород.



*О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей для мужчин и женщин*, Модельный закон СНГ, принят в г. Санкт-Петербурге постановлением 26-11 на 26-ом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ 18.11.2005 г., КонсультантПлюс, режим доступа: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=34345#07780630855420001>, дата доступа: 01.08.2021.

*Международно-правовое обеспечение гендерного равенства* (2018), [в:] *Правовые гарантии и реализация принципов гендерного равенства*, Г.А. Василевич [и др.], (под ред. С.А. Балашенко, В.В. Саскевич), с. 15–40.

Проект изменений и дополнений Конституции Республики Беларусь, Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь, режим доступа: [https://pravo.by/upload/pdf/konstitutiya\\_gb\\_proekt\\_izmenenij\\_27\\_dek\\_2021.pdf](https://pravo.by/upload/pdf/konstitutiya_gb_proekt_izmenenij_27_dek_2021.pdf), дата доступа: 30.12.2021.

**Скютте Д.Н.** (2017), *Реализация политических прав женщин в Республике Беларусь*, БИП – Институт правоведения, с. 176.

**Толстокурова А.** (2004) *Лингвистическое выражение гендера: результаты и перспективы демократических реформ*, [в:] *Женщины в истории: возможность быть увиденными* (под ред. И.Р. Чикаловой), БГПУ, Минск, с. 50–71.

Чикалова И.Р. (2013), *Женщины и парламентаризм (1991–2012 гг.)*, [в:] Запад-Восток: науч.-практ. ежегодник, № 6, с. 70–92.

## Literatura

**Avtonomov A.S.** (2009), *Prava človeka, pravozašitnaâ i pravoohranitelnaâ deâtelnost*, Fond «Liberalnaâ missia», Noveoe literaturnoe obozrenie, Moskva, s. 448.

**Akimova Ū.A.** (2018), *Konstitucionnaâ koncepciâ gendernogo ravnopraviâ*, IDPO DTSZN, Moskva, s. 109.

**Vasilevič G.A.** (2018), *Konstitucionnye garantii obespečeniâ gendernogo ravenstva v Belarusi. Gosudarstvennaâ politika v danoj oblasti*, [v:] *Pravovye gatantii i realizaciâ principov gendernogo ravenstva* (pod red. S.A. Balašenko, V.V. Saskevič), izd. centr BGU, Minsk, s. 4152.

**Ermakov V.G., Moskalenko S.A.** (2013), *Razvitie principa ravenstva prav i svobod mužčin i ženšin v Ros-sii*, «Naučnye vedomosti», Serii: Filosofiiâ. Sociologiiâ. Pravo, vyp. 24, № 9 (152), s. 81–88.

**Kalabihina I.E.** (2002), *Gendernoe ravenstvo*, [v:] Slovar gendernyh terminov (pod red. A. Denisovoj), Regionalnaâ obšestvennaâ organizaciâ «Vostok-Zapad: Ženskie Innovacionnye Proekty», Informaciâ XXI vek, Moskva, Open Women Line, režim dostupa: <http://www.owl.ru/gender/035.htm>, data dostupa: 01.08.2021.

*Kodeks o brake i semje Respubliki Belarus*. 9 iŭlâ 1999 g., № 278-3 prinât Palatoj predstavitelej 3 iŭnâ 1999 g., odobren Sovetom Respubliki 24 iŭnâ 1999 r., v red. Zakona Respubliki Belarus ot 18 dekabrà 2019 g., № 277-Z, KonsultantPlŭs, Belarus. Tehnologiiâ 3000, OOO «Ūrspekt», Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus, Minsk, 2021.

*Konstituciâ Respubliki Belarus* (1994), Belorusskaâ Konstituciâ, režim dostupa: <http://belconstitution.narod.ru/constitution1994.htm>, data dostupa: 01.08.2021.

*Konstituciâ Respubliki Belarus* (2021) (s izm. i dop., prinâtimi na resp. referendumah 24 noâbrâ 1996 g. i 17 oktâbrâ 2004 g., izm. i dop., vnesennymi Zakonom Respubliki Belarus ot 12 oktâbrâ 2021 g. № 124-Z (2021), Nacionalnyj pravovoj internet-portal Respubliki Belarus, režim dostupa: <https://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus/>, data dostupa: 10.11.2021.

*Konstituciâ (Osnovnoj zakon) Belorusskoj Sovetskoj Socialističeskoj Respubliki*, prinâta na vneočednoj IX sessii Verhovnogo Soveta BSSR IX sozyva 14 aprelâ 1978 g., Nacionalnyj centr pravovoj informacii Respubliki Belarus, Minsk, 2021, režim dostupa: [http://www.pravo.by/lawhistory/konst\\_1978.htm](http://www.pravo.by/lawhistory/konst_1978.htm), data dostupa: 01.08.2021.

*Konvenciã o likvidácii vseh form diskriminacii v otnošenii ženšin*, odobrena rezolúciej 34/180 Generalnoj Assamblei OON, 18 dekabrá 1979 g., Organizacia Objedinennyh Nacij, režim dostupa: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/cedaw.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cedaw.shtml), data dostupa: 01.08.2021.

**Maksimov A.A.** (2016), *Osobennosti pravovogo položenia ženšin v Sovetskoj Rossii*, «Vestnik MIEP», № 2 (23), s. 130–139.

**Marhgejm M.V., Moskalenko S.A.** (2013), *Konstitucionnoe zakreplenie principa ravenstva prav i svobod mužčin i ženšin: analiz zarubežnogo opyta*, «Pravo i sovremennye gosudarstva», № 6, s. 22–27.

**Melnikova E.V.** (1998), Političeskie prava ženšin i ih realizaciã v Belarusi, [v:] Problemy konstitucionalizma: gendernye voprosy v sfere prava (pod red. E.I. Gapovoj), Belorus. centr konstitucionalizma i sravnitel'no-pravovyh issled., Minsk, vyp. 3, s. 61–66.

**Moskalenko S.A.** (2013), Obespečenie principa ravenstva prav i svobod mužčin i ženšin v Rossijskoj Federacii, aftoref. dis. kand. ũrid. nauk: 12.00.02, Belgorodskij gos. un-t, Belgorod, s. 26.

*O gosudarstvennyh garantiãh ravnnyh prav i ravnnyh vozmožnostej mužčin i ženšin*, Modelnyj zakon SNG, prinãt v g. Sankt-Peterbugre postanovleniem 26-11 na 26-om plenarnom zasedanii Mežparlamentskoj Assamblei gosudarstv – učastnikov SNG 18.11.2005 r. // Konsultant Plũs, režim dostupa: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=34345#07780630855420001>, data dostupa: 01.08.2021.

*Meždunarodno-pravovoe obespečenie gendernogo ravenstva* (2018), [v:] Pravovye garantii i realizaciã principov gendernogo ravenstva, G.A. Vasilevič [i dr.], (pod red. S.A. Balašenko, V.V. Saskevič), izd. centr BGU, Minsk, s. 15–40.

Proekt izmenenij i dopolnenij Konstitucii Respubliki Belarus, Nacionalnyj pravovoj internet-portal Respubliki Belarus, režim dostupa: [https://pravo.by/upload/pdf/konstitutija\\_rb\\_proekt\\_izmenenij\\_27\\_dek\\_2021.pdf](https://pravo.by/upload/pdf/konstitutija_rb_proekt_izmenenij_27_dek_2021.pdf), data dostupa: 30.12.2021.

**Skũtte D.N.** (2007), *Realizaciã političeskich prav ženšin v Respublike Belarus*, BIP – Institut pravovedeniã, Minsk, s. 176.

**Tolstokorova A.** (2004), *Lingvističeskoe vyraženie gendera: rezul'taty i perspektivy demokratičeskich reform*, [v:] Ženšiny v istorii: vozmožnost byt uvidennyymi (pod red. I.R. Čikalovoj), BGPU, Minsk, vyp. 3, s. 50–71.

**Čikalova I.R.** (2013), *Ženšiny i parlamentarizm (1991–2012 gg.)*, [v:] Zapad-Vostok: nauč.-prakt. eže-godnik, № 6, s. 70–92.

## Wykaz autorów EQUILIBRIUM 2021 | nr 8-9

**Irina Baranowskaja**, doc. dr

Katedra Dyscyplin Cywilno-Prawnych Instytucji Oświatowych  
Brestskij Uniwersytet Państwowy imienia A.S. Puszkina  
e-mail: birina\_@mail.ru

**Irina Biełowa**, prof. dr hab.

Białoruski Uniwersytet Prawa i Technik Społeczno-Informacyjnych, (BIP) Filia w Grodnie,  
Kierownik Katedry Teorii i Historii Prawa  
e-mail: i.belova2010@mail.ru

**Łarisa Dankowa**, doc. dr

Katedry Teorii i Historii Prawa  
Białoruski Uniwersytet Prawoznawstwa (BIP), Filia w Grodnie  
e-mail: dankovalarisa@mail.ru

**Swietłana Hordziejczik**, mgr, starszy wykładowca

Katedra Teorii i Historii i Prawa  
Białoruski Uniwersytet Prawoznawstwa (BIP) Minsk, Republika Belarus  
e-mail: sveta.vjirb@gmail.com

**Radostaw Galicki**, dr

Kierownik Katedry Prawa, Finansów i Rachunkowości,  
Wyższa Szkoła Ekonomiczna w Białymstoku,  
e-mail: radostaw.galicki@wse.edu.pl

**Dorota A. Hałaburda**, dr

Katedra Prawa, Finansów i Rachunkowości  
Wyższa Szkoła Ekonomiczna w Białymstoku  
e-mail: dorota.halaburda@wse.edu.pl

**Ksenia Kołosza**, student

Białoruski Uniwersytet Prawa i Technik Społeczno-Informacyjnych,  
(BIP) Filia w Grodnie,  
e-mail: kseniakolosha@yandex.by

**Natalia Misarewicz**, prof. dr hab

Kierownik Katedry Specjalnych Dyscyplin Prawnych  
Białoruski Uniwersytet Prawoznawstwa (BIP), Filia w Grodnie  
e-mail: nvmis@mail.ru

**Barbara Pawełko**, student

Wyższa Szkoła Ekonomiczna w Białymstoku – student  
e-mail: barbarajaz@o2.pl

**Dina Skjutte**, mgr, starszy wykładowca

Katedra Teorii i Historii Prawa  
Białoruski Instytut Prawoznawstwa (BIP) Filia w Grodnie  
e-mail: corrispondenza567@yandex.ru

