

разнообразная и развитая система местного управления, чем в Древней Греции. Определяющую роль в этом процессе играли правители Древнего Рима.

А.В. Мещанинов

БГЭУ (Минск)

ПОНЯТИЕ ВНЕШНЕТОРГОВОГО ДОГОВОРА

2 октября 2008 г. вступил в силу Указ Президента № 178 «О порядке проведения и контроля внешнеторговых операций» (далее — Указ № 178), заменивший Указ Президента «О совершенствовании порядка проведения и контроля внешнеторговых операций» от 04.01.2000 г., № 7 (далее — Указ № 7).

Отметим, что в белорусском праве дефиниции внешнеторгового договора содержались ранее в Указе № 7, а теперь соответственно в Указе № 178. Ни один из этих актов белорусского законодательства не регулирует данное понятие.

Под внешнеторговым договором в соответствии с Указом № 178 понимается договор между резидентом и нерезидентом Республики Беларусь, предусматривающий возмездную передачу товаров, охраняемой информации, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, выполнение работ, оказание услуг.

По нашему мнению, определение внешнеторгового договора, содержащееся в Указе № 178, порождает ряд правовых проблем. В частности, Я.И. Функ выделяет следующие проблемные моменты. Во-первых, законодатель рассматривает в качестве внешнеторгового договора исключительно договор между субъектами разных государств. В силу этого договор между субъектами (резидентами) Республики Беларусь, связанный, например, с иностранным объектом, в частности с имуществом, которое располагается на территории иностранного государства, не рассматривается законодателем в качестве внешнеторгового договора. Во-вторых, для того, чтобы договор был внешнеторговым, он обязательно должен носить возмездный характер. Таким образом, договор ссуды или дарения, или безвозмездного хранения, или безвозмездного поручения, совершаемый между резидентом и нерезидентом, белорусским правом в качестве внешнеторгового договора не определяется. В-третьих, понятие внешнеторгового договора в белорусском праве никак не связано с пересечением товаром (работами, услугами) границы Республики Беларусь, а значит для признания договора внешнеторговым неважно, пересек товар (работа, услуга) границу Респуб-

лики Беларусь или нет. И, наконец, в-четвертых, в силу особенностей определения предмета договора в белорусском праве под понятие внешнеторгового договора, как указано выше, не подпадают договоры аренды (иные договоры, предметом которых не являются товар (работа, услуга), охраняемая информация, исключительные права на результат интеллектуальной деятельности).

Приведенный в предыдущем абзаце вывод в своей основе имеет следующие положения.

На протяжении достаточно длительного периода в актах белорусского законодательства и правоприменительной практике договор аренды рассматривался как разновидность договоров на оказание услуг, исходя из того, что передача арендодателем имущества арендатору во временное возмездное владение и пользование является фактически видом оказания услуг со стороны арендодателя арендатору с оплатой последним данных услуг.

Данный подход объяснялся тем, что арендная плата применительно к ценам (тарифам) на товары (работы, услуги) наиболее близка именно к ценам на услуги.

Однако приведенная точка зрения не базировалась на положениях гражданского законодательства Республики Беларусь, которое никогда не рассматривало договор аренды как разновидность договора на оказание услуг. Это объясняется тем, что договор аренды всегда относился к договорам, связанным с передачей имущества в пользование. Что же касается договоров на оказание услуг, то, например, действующий Гражданский кодекс Республики Беларусь (далее — ГК РБ) договоры возмездного оказания услуг (ст. 733) определяет как договоры, по которым исполнитель по заданию заказчика обязуется совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность. Несмотря на то, что гл. 39 «Возмездное оказание услуг» ГК РБ не распространяется на договор подряда, договор на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ, договор перевозки, договор транспортной экспедиции, договор банковского вклада (депозита), договор банковского счета, договоры в сфере расчетных отношений, договор хранения, договор поручения, договор комиссии, указанные договоры, за исключением первых двух, которые связаны с выполнением работ, и договор перевозки, который иногда квалифицируют как договор, связанный с выполнением работ (хотя, если исходить из точного толкования положений ГК РБ, он все-таки относится к договорам, предметом которых являются услуги), традиционно рассматривались и рассматриваются как договоры, связанные с оказанием услуг (предметом которых являются именно услуги).

С точки зрения правовой природы отношений, безусловно, тождества между договором аренды и договорами на оказание услуг не наблюдается. Скорее проблема присутствует при разграничении договоров, связанных с оказанием услуг, и договоров, связанных с выполнением работ.

Возвращаясь к разграничению договора аренды и договоров на оказание услуг, следует отметить, что п. 1 ст. 1 ГК РБ, в котором дается дефиниция предпринимательской деятельности, в качестве характеристики такой деятельности указывает на то, что она должна быть связана с систематическим получением прибыли: от пользования имуществом; продажи вещей, произведенных, переработанных или приобретенных соответствующими лицами для продажи; выполнения работ, если эти работы не используются для собственного потребления; оказания услуг, если эти услуги не используются для собственного потребления.

Таким образом, законодатель тем самым подчеркивает, что пользование имуществом, в том числе и передача его в пользование иным лицам, не тождественно оказанию услуг, так как основу услуги составляет действие лица, оказывающего услугу, причем действие связано с разнообразными физическими процессами, и все эти процессы объединяет одна цель — польза (интерес) заказчика услуги.

Что же касается аренды, то здесь мы также можем наблюдать некое первоначальное действие, связанное с передачей имущества в пользование. Однако в отличие от услуги это действие всегда связано с неким предметом материального мира, который передается одним лицом другому. Поэтому говорить о том, что арендодатель путем передачи имущества в пользование сам осуществляет какую-то деятельность в пользу арендатора польза, так как соответствующую деятельность по использованию имущества осуществляет уже именно арендатор, причем прежде всего в своих собственных интересах, и тем самым первоначально совершенное определенное действие со стороны арендодателя — передача имущества арендатору (которое может показаться разновидностью услуги) — сводится к тому, что основную деятельность с данным имуществом осуществляет именно арендатор.

Возникает проблема практического свойства, связанная с тем, что законодатель в Указе № 178 допустил возможность зачета встречных однородных денежных требований, вытекающих из двусторонних внешнеторговых договоров. В этой ситуации, т.е. в случае непризнания внешнеторгового договора аренды между резидентом и нерезидентом с точки зрения белорусского права, польза будет проведена зачет между указанными лицами в части денеж-

ных обязательств по договору аренды, например договору купли-продажи.

Такие правовые проблемы возникают при действующем определении внешнеэкономического договора законодателем.

А.И. Мозжухина

БГЭУ (Минск)

ПРОБЛЕМА ВВЕДЕНИЯ ИНСТИТУТА АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВОСУДИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Наряду с очевидными проблемами правотворчества особое место занимает вопрос о защите прав человека. Для улучшения процесса защиты прав человека сразу после осуществления судебной реформы белорусские юристы подняли вопрос о выделении из компетенции общих судов категорий дел, вытекающих из административных правоотношений, создании специализированных органов административной юстиции. Она осуществляется либо специальными судебными подразделениями, либо судебной специализацией в рамках органов исполнительной власти, либо в рамках судов общей юрисдикции. Есть и смешанные формы, когда допускается отправление административной юстиции как судами общей юрисдикции, так и специальными административными судебными инстанциями.

В Республике Беларусь закреплена «общесудебная» модель административной юстиции. Это означает, что административные споры рассматриваются в рамках общих (хозяйственных) судов, что предусмотрено Трудовым кодексом Республики Беларусь, Законом Республики Беларусь «О судоустройстве и статусе судей» от 26 июня 2006 г., № 139-З. В системе общих судов районный (городской) суд рассматривает в пределах своей компетенции в качестве суда первой инстанции дела об административных правонарушениях; областной (Минский городской), Белорусские военные суды: рассматривают в пределах своей компетенции дела об административных правонарушениях в порядке надзора; Верховный Суд возглавляет систему общих судов и является высшим судебным органом, который уполномочен рассматривать дела об административных правонарушениях; Высший Хозяйственный Суд осуществляет правосудие путем разрешения споров, в том числе и административных. Таким образом, мы видим, что рассмотрение

101