

Центр по правам человека при факультете международных
отношений Белорусского государственного университета

**МЕЖДИСЦИПЛИНАРНЫЕ
ИССЛЕДОВАНИЯ В ОБЛАСТИ
ПРАВ ЧЕЛОВЕКА**

2-е издание

Минск
«Экоперспектива»
2020

УДК 341.231.14+342.7

ББК 67.400.7

М43

А в т о р ы:

Т.П. Афонченко, В.А. Брилева, Е.М. Воробьева, Т.А. Горупа, Е.А. Дейкало, Е.А. Западнюк, А.Г. Злотников, Н.И. Исайчикова, Е.В. Коннова, Ж.Ч. Конавалова, Н.В. Копыткова, Л.Е. Можаяева, А.Э. Набатова, Е.Ю. Пасовец, Т.В. Сенькова, И.М. Синица, К.Л. Томашевский, Е.И. Усова, И.И. Эсмантович, Е.А. Ярошевич

Р е ц е н з е н т ы:

декан факультета международных отношений
Белорусского государственного университета,
доктор исторических наук, профессор *В.Г. Шадурский*
декан факультета права Белорусского государственного
экономического университета, кандидат юридических наук
А.Н. Шкляревский

Междисциплинарные исследования в области прав человека /
М43 Т.П. Афонченко [и др.]. — 2-е изд. — Минск : Экоперспектива,
2020. — 220 с.

ISBN 978-985-469-744-4.

Данная коллективная монография является первой в планируемом цикле монографий, посвященных исследованиям в области прав человека. Она содержит результаты НИР, проведенных междисциплинарными межуниверситетскими авторскими коллективами под эгидой Центра по правам человека при факультете международных отношений Белорусского государственного университета. Проблематика исследования охватывает гендерную криминологию, права лиц с инвалидностью, права мигрантов, влияние бизнеса на реализацию прав человека.

Монография будет интересна читателям, интересующимся вопросами прав человека с научной и практической точек зрения, а также специалистам, исследующим феномен междисциплинарности в науке. Кроме того, представленные в ней результаты могут быть использованы в правоприменительной практике.

УДК 341.231.14+342.7

ББК 67.400.7

ISBN 978-985-469-744-4

© Оформление. УП «Экоперспектива», 2020

СОДЕРЖАНИЕ

Раздел 1. О междисциплинарных исследованиях в области прав человека (вместо введения) (<i>Е.В. Коннова</i>).....	4
Раздел 2. Гендерная криминология: понятие, структура, содержание (<i>А.Э. Набатова, Т.П. Афонченко, Е.Ю. Пасовец, И.М. Симица</i>).....	13
Раздел 3. Обеспечение прав людей с инвалидностью посредством реализации трудового потенциала и инклюзивного образования (<i>В.А. Брилева, Н.И. Исайчикова, Л.Е. Можяева, Т.В. Сенькова, Е.И. Усова, Е.А. Ярошевич</i>).....	72
Раздел 4. Обеспечение прав мигрантов в процессе интеграции в принимающее сообщество (<i>Н.В. Копыткова, Т.А. Горупа, Е.А. Западнюк, А.Г. Злотников, Ж.Ч. Коновалова, И.И. Эсмантович</i>).....	101
Раздел 5. Бизнес и права человека: постановка проблемы (<i>Е.А. Дейкало, Е.М. Воробьева, К.Л. Томашевский</i>)	158

РАЗДЕЛ 1.

О МЕЖДИСЦИПЛИНАРНЫХ ИССЛЕДОВАНИЯХ В ОБЛАСТИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА (ВМЕСТО ВВЕДЕНИЯ)

Права человека — сложно поддающийся изучению объект: многогранный и комплексный, зачастую ставящий перед учеными морально-этические, эмоциональные вызовы, во многом урегулированный социальными, в том числе правовыми, нормами и одновременно сам оказывающий регулятивное воздействие на процесс его познания. Качество научного исследования в значительной степени обуславливается способностью исследователей поставить себя на место представителя той или иной уязвимой группы, абстрагироваться от собственных предрассудков и освободить от них научное исследование.

Многоаспектность объекта исследования предполагает его изучение в разрезе различных отраслей знаний: философских, исторических, политических, юридических и целого ряда других наук. При этом каждая из них способна внести свой вклад и в познание прав человека как объекта исследования, и в решение насущных проблем, связанных с реализацией прав человека.

Как известно, изолированное рассмотрение одних и тех же вопросов в рамках отдельных дисциплин не дает того эффекта, который может быть достигнут при взаимодействии носителей специальных знаний. Этот постулат, обосновывающий целесообразность внедрения междисциплинарного подхода при проведении научных изысканий, в полной мере применим и к научным исследованиям в области прав человека. Не удивительно, что в последнее время активно развиваются научные направления с самоговорящими о междисциплинарности предметными областями (биоэтика, бизнес и права человека и др.). Междисциплинарный синтез знаний направлен на объединение усилий для совместного решения научных и прикладных проблем и более эффективной реализации прав человека.

Хотя термин «междисциплинарность» в современном научном дискурсе не имеет четких понятийных границ¹, само явление предполагает совместное изучение взаимосвязанных аспектов общей проблемы, когда исследователи предпринимают попытки выстроить общую перспективу².

¹ Антонов, М.В. Некоторые размышления о «междисциплинарности» правоведения / М.В. Антонов // Актуальные направления анализа права и правоведения: проблема междисциплинарного понимания и сотрудничества; отв. ред. В.Г. Графский. — М.: Норма, 2015. — С. 130.

² Репина, Л.П. Историческая наука на рубеже XX—XXI вв.: социальные теории и историографическая практика / Л.П. Репина. — М.: Кругъ, 2011. — С. 28.

Междисциплинарный подход в таком понимании объединяет исследования по различной тематике в области прав человека, представленные в соответствующих разделах данной коллективной монографии, в которой изложены основные результаты научных изысканий, проведенных междуниверситетскими междисциплинарными авторскими коллективами под эгидой Центра по правам человека при факультете международных отношений Белорусского государственного университета (далее — Центр по правам человека) в 2018 г. Междисциплинарное взаимодействие авторов каждой главы осуществлялось не спонтанно или неосознанно, как это часто происходит в научной среде, а целенаправленно, начиная с этапа проектирования исследования и заканчивая подготовкой его результатов к публикации. Центр по правам человека при поддержке Института по правам человека и гуманитарному праву им. Р. Валленберга в рамках академического сотрудничества последнего с белорусскими вузами стремился организовать процесс таким образом, чтобы междисциплинарность стала неотъемлемой чертой представленных результатов исследований.

Междисциплинарный подход в научных исследованиях уже давно нельзя назвать новомодной тенденцией. Историки отмечают, что хотя термин «междисциплинарность» вошел в оборот в 30-х гг. XX в., в зачаточной форме она присутствует уже в «Истории» Геродота, а в XIX в. междисциплинарный синтез уже достиг значительных успехов³. Сегодня же «междисциплинарность представляет собой неотъемлемую характеристику состояния социально-гуманитарного знания и научного знания как такового»⁴. Еще в 1976 г. ученые, редакторы сборника «Новые перспективы появления научных дисциплин», отмечали, что несмотря на горький привкус, который у многих коллег-исследователей оставляет опыт междисциплинарного взаимодействия, «тенденция к междисциплинарной координации и сотрудничеству необратима, возврат к исходной точке невозможен»⁵.

Действительно, междисциплинарный подход дает ряд преимуществ при исследовании комплексных объектов, каким, несомненно, являются права человека: предоставляет возможность выйти на новый уровень теоретико-методологического видения и понимания объекта исследования, глубоко и многомерно его изучить. Будучи оторванными друг от друга, дисциплины, самостоятельно исследующие один и тот же объект, «могут давать искаженный и даже противоречивый [его]

³Методологический синтез: прошлое, настоящее, возможные перспективы / под ред. Б.Г. Могильницкого, И.Ю. Николаевой. — М.: Логос, 2005. — С. 7.

⁴Репина, Л.П. Указ. соч. — С. 26.

⁵Цит. по: Мирский, Э.М. Междисциплинарные исследования в современной науке / Э.М. Мирский. — М.: ИНИОН, 1978. — С. 13.

«образ»..., но совместно они дают такой «образ», который в своем развитии приближается к *понятию* исследуемого явления⁶.

Учитывая взаимосвязанность и взаимозависимость прав человека и то, что они реализуются в различных сферах человеческой деятельности — социальной, экономической, политической и др., разработка междисциплинарных методологических подходов имеет особо важное значение при создании адекватных моделей принятия решений, где в одинаковой мере необходимо учитывать всю совокупность факторов, оказывающих влияние на конечный результат⁷. Именно системный подход, методология которого получила активное развитие благодаря развитию междисциплинарного синтеза знаний, «позволяет избежать ситуаций, когда решение в одной области превращается в проблему для другой»⁸.

Таким образом, при условии, что междисциплинарное взаимодействие действительно представляет собой *совместную* работу, дает искомый *синтез* знаний и взаимный *учет* подходов и содержательных компонентов задействованных наук, междисциплинарный подход способен принести значительную пользу для самого исследования и его результатов. При этом проведение междисциплинарных исследований оказывает благотворное воздействие и на собственно науки, представители которых обогащаются во взаимодействии друг с другом в междисциплинарном коллективе. Этот процесс сравнивают с «перекрестным опылением», которое позволяет обогатить концептуально-методологический аппарат задействованных наук, поставить вопросы, которые в рамках данных наук ранее не ставились⁹. Более того, междисциплинарность дает исследователю возможность более явственно ощутить в диалоге с коллегами из других областей знаний значимость и роль собственной науки, потенциала ее понятийно-категориального и методологического инструментария.

В меньшей степени, но все же ощутимы указанные эффекты в междисциплинарных исследованиях, в которых задействованы науки одного цикла. Применительно к правам человека, к примеру, актуальным является сотрудничество различных дисциплин юридических наук.

Тот факт, что права человека сегодня выступают одной из приоритетных ценностей для государства и мирового сообщества, обуславливает

⁶Перекрестки методов. Опыты междисциплинарности в философии культуры / В.Н. Порус. — М.: «Канон+» РООИ «Реабилитация», 2013. — С. 383.

⁷Волнистая, М.Г. Междисциплинарные методологии в системе социально-гуманитарных наук / М.Г. Волнистая // Философско-методологические проблемы социального познания; редкол.: М.И. Демчук [и др.]. — Минск: РИВШ, 2009. — С. 84.

⁸Там же. — С. 86.

⁹Репина, Л.П. Указ. соч. — С. 37.

наличие внушительного комплекса правовых норм, направленных на их регламентацию. Это означает, что при проведении юридических исследований в рассматриваемой области узкая специализация ученых в административном, трудовом, уголовном и другом праве может не позволить комплексно изучить вопрос и, выявив существующие проблемы, предложить правовые решения, которые бы носили системный характер и были бы выверены с учетом специфики всех затронутых отраслей права.

Правовые исследования в рассматриваемой области осложняет тот факт, что стандарты прав человека содержатся не только в юридически обязательных документах, но и в актах, с формальной точки зрения не обладающих юридической силой: резолюциях международных организаций, замечаниях общего порядка и решениях конвенционных органов, судебных решениях по делам, стороной которых не является государство, и др. Акты «мягкого» права в ряде случаев имеют лишь рекомендательное значение, осуществляя предправовое регулирование или так и не трансформируясь в нормы права. Вместе с тем это не означает отсутствия всякого юридического значения подобных актов. Они могут подтверждать наличие обычных норм международного права (чего стоит одна лишь Всеобщая декларация прав человека, которая, будучи принята резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН, формально не является юридически обязательным актом!), а также могут иметь значение при толковании юридических обязательств государств. Неискушенным в тонкостях международного права исследователям может оказаться непросто разобраться в многообразии документов в области прав человека, а также в юридическом значении тех или иных положений таких документов.

В свете сказанного целесообразной при исследовании прав человека становится совместная работа представителей релевантных юридических дисциплин, которая не является характерной для исследований, задумываемых как междисциплинарные, ибо редко воспринимается как сотрудничество междисциплинарного характера.

Учитывая все преимущества междисциплинарного подхода, некоторое разочарование вызывает тот факт, что хотя исследования междисциплинарности как феномена науки имеют долгую историю, знакомясь с получаемыми в результате междисциплинарных исследований научными продуктами, сегодня нечасто можно констатировать, что междисциплинарность в них реализована. Многие (если не большинство) исследования, задуманные и позиционируемые как междисциплинарные, в итоге по сути представляют собой совокупность исследований монодисциплинарных. Участки исследования, подготовленные представителями разных наук, распадаются на ряд монологов, не давая совместного обсуждения рассматриваемых вопросов и не представляя совместно полученных результатов такого обсуждения. Между тем междисципли-

нарность как таковая является формой научного познания, которое происходит именно на основе *диалога* когнитивных практик¹⁰. В этой связи по-прежнему актуально и следующее замечание, которое высказывалось науковедами еще в 70-е гг. XX в. по отношению к тогда ведущимся междисциплинарным исследованиям: «Каждое исследование высвечивает новую грань проблемы, постоянно расширяя, таким образом, ее экспозицию, но практически не увеличивая глубину понимания проблематики»¹¹. В лучшем случае такие исследования можно назвать мульти-(или поли-)дисциплинарными. В них не происходит взаимопроникновения наук, их взаимного обогащения как объективно — в самом научном продукте, так и субъективно — в ходе выполнения исследования в связке «автор—автор». Снижается потенциал для такого обогащения и в отношениях «автор—читатель». Последовательное изложение подготовленных исследователями самостоятельно материалов обуславливает дисциплинарную структуру публикуемого издания и увеличивает риск того, что оно не будет использовано читателями как целостный продукт. Вероятным, если не сказать ожидаемым, становится сценарий, когда читатель — представитель той или иной науки — ознакомится лишь с тем фрагментом цельного издания (главой, параграфом), который интересен и близок ему (или ей) с точки зрения дисциплинарной принадлежности.

То, что междисциплинарность далеко не всегда удается реализовать, не является удивительным — это крайне непростая задача.

Как отмечал П. Бурдье, характеризуя трудности междисциплинарного диалога, «Встреча двух дисциплин — это встреча двух личных историй, а следовательно, двух разных культур; каждая расшифровывает то, что говорит другая, исходя из собственного кода, из собственной культуры»¹². Рефлексируя над междисциплинарными дискуссиями, происходящими в России между правоведами и представителями общественных наук по широкому кругу вопросов, М.Н. Антонов констатирует, что зачастую они «оставляют впечатление взаимного непонимания»¹³. И хотя в последнее время предпринимаются попытки организовать платформы для междисциплинарных обсуждений, которые позволили значительно обогатить содержание дискуссий, одновременно они привели «к констатации трудностей взаимопонимания представителей различных научных дисциплин, встречающихся и дискутирующих на одном форуме»¹⁴.

¹⁰Микешина, Л.А. Современная эпистемология гуманитарного знания: междисциплинарные синтезы / Л.А. Микешина. — М.: Полит. энцикл., 2016. — С. 9.

¹¹Мирский, Э.М. Указ. соч. — С. 7.

¹²Цит. по: Репина, Л.П. Указ. соч. — С. 33.

¹³Антонов, М.В. Указ. соч. — С. 128.

¹⁴Там же. — С. 129.

Сложность междисциплинарных коммуникаций может быть обусловлена несовпадением концептуальных основ и методологических подходов представителей разных дисциплин, а необходимая для ведения данного диалога трансляция проблем, методов, концепций, по наблюдению Л.П. Репиной, «порождает проблемы адаптации и потому неизбежно сопровождается их искажением и трансформацией»¹⁵.

Зачастую попытки, а особенно первая попытка проведения по истине междисциплинарного исследования, оставляют упомянутый выше горький привкус у участников этого процесса и приводят к разочарованию. Междисциплинарность, несомненно, осложняет процесс достижения научного результата: она не только выводит из привычных рамок, требуя большей открытости к самой постановке вопроса, инструментам, которые применяются для поиска ответа на него, но и требует большей степени ментального — а на практике и физического — взаимодействия от членов междисциплинарного коллектива. Речь идет о совместном определении объекта, предмета, цели, задач исследования, выборе методов, совместных обсуждениях промежуточных и итоговых результатов.

Центр по правам человека при поддержке Института им. Рауля Валленберга стремился создать условия для реализации междисциплинарного подхода, предоставляя исследовательским группам площадку для совместной работы над исследованиями и общей рефлексии над «проблемой междисциплинарности» на стадиях проектирования исследований, их выполнения, оценки их результатов. В ноябре 2018 г. результаты исследований были представлены на конференции «Междисциплинарный подход к исследованиям в области прав человека».

Следует отметить смелость исследовательских коллективов, которые взялись за эту непростую задачу, сложность которой необходимо еще раз подчеркнуть, в особенности учитывая отсутствие сложившихся традиций проведения междисциплинарных исследований в белорусской науке.

Для Центра по правам человека это первая попытка организации междисциплинарного взаимодействия с постоянной рефлексией его участников над самим процессом и получаемыми результатами. Было бы чудесно смело заявить, что эта попытка вполне удалась, однако, полагаем, помимо собственно научных результатов, достигнутых авторскими коллективами, которые, в первую очередь, представляют интерес для ученых и практиков в области прав человека, представленные в монографии исследования могут послужить своего рода образцами для кейс-стади и быть полезны науковедам, интересующимся проблемами междисциплинарности.

¹⁵Репина, Л.П. Указ. соч. — С. 33, 37.

Следует признать, что даже после завершения нескольких циклов подобных исследований едва ли можно надеяться на разработку оптимальной модели или даже алгоритма междисциплинарного взаимодействия в исследованиях в области прав человека. Специфика необходимого алгоритма в каждом конкретном случае всегда будет обусловлена особенностями предмета исследования, включенных в процесс его познания наук, решаемой исследовательской проблемой и другими переменными факторами. Все же надеемся, что постепенное накопление подобного опыта позволит собрать лучшие практики, выявить характерные проблемы и пути их решения и тем самым внести вклад в укрепление потенциала академического сообщества в применении столь много способного дать науке междисциплинарного подхода.

Другой значимой чертой, объединяющей представленные в данной монографии исследования, является общий для всех авторских коллективов ориентир — Рекомендации по повышению качества научных исследований в области прав человека¹⁶ Центра по правам человека, изданные в 2019 г. с учетом замечаний и предложений, полученных в ходе широкой апробации (в том числе авторами данного издания), которая велась с момента их представления на Конференции по методологии правовых исследований в области прав человека (Минск, 8—9 декабря 2016 г.).

Особенность данных Рекомендаций в том, что они опираются как на общие принципы научного исследования, так и на подход, основанный на правах человека, который сегодня получает все большее распространение при организации различных видов деятельности и принципы которого — приоритет прав человека; недискриминация; гендерное равенство; инклюзивность; направленность разрабатываемых предложений на надлежащую реализацию прав человека — в Рекомендациях преломлены к деятельности исследовательской.

Если можно так сказать, данный подход подразумевает проведение исследования в области прав человека через права человека и во имя прав человека. При этом нормы, стандарты и ценности прав человека должны учитываться на всех фазах исследовательской деятельности: проектирования, технологической и рефлексивной.

Само по себе внедрение в научные исследования подхода, основанного на правах человека, ставит вопросы о совместимости его с традиционными научными принципами: не предопределяет ли использование в исследовании данного подхода (в частности, необходимость проведения исследования во имя прав человека) научный результат? Не лишает ли он объективности и беспристрастности научное исследование?

¹⁶ Рекомендации по повышению качества научных исследований в области прав человека [Электронный ресурс] // Центр по правам человека при ФМО БГУ. — Режим доступа: <https://www.fir.bsu.by/faculty/centres/human-rights/hrc-docs>

дование и, если так, не лишает ли его качества научности? Вносит ли он дополнительное наполнение в понимание принципа социальной ответственности ученого?

Ответы на эти и другие вопросы можно найти в Рекомендациях по повышению качества научных исследований в области прав человека и комментариях к ним. В частности, комментарий к рекомендации о применении подхода, основанного на правах человека, гласит: «Проведение научного исследования во имя прав человека означает, что конечная цель такого исследования — без ущерба для принципа объективности и беспристрастности — способствовать возможности субъектов прав и обязанностей эффективно реализовывать права и выполнять обязанности в сфере прав человека»¹⁷. Если объективное и беспристрастное исследование дает результат, который не способствует эффективной реализации прав человека, исследователю следует сделать следующий шаг, предложив возможные пути улучшения ситуации. Возможная «пристрастность» в пользу прав человека в ходе исследования, тем не менее, всегда ограничена использованием при его выполнении научных методов. Таким образом, указанные принципы в равной мере оказывают регулятивное воздействие на исследование, при этом не вступая в противоречие друг с другом.

Подход, основанный на правах человека, и, в частности, один из его основных принципов — инклюзивность — предполагает вовлечение субъектов прав в деятельность, в рамках которой происходит реализация соответствующих прав. И хотя научная деятельность как таковая *prima facie* не является полем реализации прав человека, изучая и описывая такую реализацию, ее условия, предпосылки и т. д., ориентирование исследователя на вовлечение в процесс исследования субъектов прав и обязанностей позволяет получить более точные, релевантные сведения, сформулировать более адекватные предложения по результатам исследования и тем самым повысить его качество.

Отдельное внимание при выполнении представленных в монографии исследований уделялось попыткам интегрировать в них гендерное измерение или, по крайней мере, выполнить исследование с учетом принципа гендерного равенства. Здесь подспорьем для исследовательских коллективов выступали Рекомендации по интеграции гендерного измерения в юридические исследования¹⁸.

Представленная вниманию читателя монография содержит результаты исследований четырех междисциплинарных исследовательских коллективов:

¹⁷Там же. — С. 8. 1.

¹⁸Рекомендации по интеграции гендерного измерения в юридические исследования / Л.А. Краснобаева [и др.]; под общ. ред. Т.В. Лисовской. — Минск: Юнипак, 2018. — 44 с.

- тема «Обеспечение прав людей с инвалидностью посредством реализации трудового потенциала и инклюзивного образования» (авторы — В.А. Брилева, Н.И. Исайчикова, Л.Е. Можаяева, Т.В. Сенькова, Е.И. Усова, Е.А. Ярошевич) выполнена в разрезе юридической, экономической и социологической наук;

- тема «Обеспечение прав мигрантов в процессе интеграции в принимающее сообщество» (авторы — Т.А. Горупа, Е.А. Западнюк, А.Г. Злотников, Ж.Ч. Коновалова, Н.В. Копыткова, И.И. Эсмантович) объединила представителей юриспруденции, экономики и истории;

- тема «Гендерная криминология: понятие, структура, содержание» (авторы — Т. П. Афонченко, А.Э. Набатова, Е.Ю. Пасовец, И.М. Синица) содержит междисциплинарную модель с учетом положений криминологии, гендерной теории, уголовного права, уголовного процесса, социологии, уголовной статистики, уголовно-исполнительного права;

- тема «Бизнес и права человека» (авторы — Е.М. Воробьева, Е.А. Дейкало, К.Л. Томашевский) исследовалась во взаимодействии экономики и юридических дисциплин (в данном издании представлены результаты первого этапа исследования — «Бизнес и права человека: постановка проблемы»).

Учитывая разноплановость тем исследований, для удобства читателя мы сочли необходимым поместить введение в соответствующую тематику и заключение, содержащее основные выводы по исследованию, в каждый раздел монографии.

По трем из указанных тем исследовательскими коллективами подготовлены к изданию самостоятельные научные продукты, выход в свет которых планируется в 2019 г. Для темы «Гендерная криминология: понятие, структура, содержание» и темы «Бизнес и права человека» это монографии, где соответствующие исследования будут даны в развернутом виде; для темы «Обеспечение прав мигрантов в процессе интеграции в принимающее сообщество» — справочник для иностранных граждан на территории Республики Беларусь.

Каждое из представленных в монографии исследований в течение года дважды рецензировалось экспертами в соответствующих областях и консультантами Центра по правам человека. За конструктивные предложения и замечания мы признательны М.В. Андрияшко, В.Н. Буракову, Н.В. Касияненко, Н.Ф. Ковкель, Е.В. Кузнецовой, Е.Б. Леанович, Т.В. Лисовской, Ю.Л. Приколотиной, А.В. Селиванову, А. Фуэнтесу, С.М. Храмову, а также В.Г. Шадурскому и А.Н. Шкляревскому, выступившим рецензентами данного издания в целом.

Особую благодарность за всестороннюю поддержку в ходе выполнения исследований и при издании этой книги выражаем Институту по правам человека и гуманитарному праву имени Рауля Валленберга.

РАЗДЕЛ 2.

ГЕНДЕРНАЯ КРИМИНОЛОГИЯ: ПОНЯТИЕ, СТРУКТУРА, СОДЕРЖАНИЕ

Авторы:

Набатова А.Э., доцент кафедры теории и истории государства и права Гомельского государственного университета имени Ф. Скорины, кандидат юридических наук, доцент;

Афонченко Т.П., доцент кафедры права и экономических теорий Белорусского торгово-экономического университета потребительской кооперации, кандидат юридических наук, доцент;

Пасовец Е.Ю., доцент кафедры организации службы, надзора и правового обеспечения Университета гражданской защиты Министерства по чрезвычайным ситуациям Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент;

Синица И.М., доцент кафедры уголовного права и процесса Гомельского государственного университета имени Ф. Скорины, кандидат юридических наук.

ВВЕДЕНИЕ

Противодействие и предупреждение преступности как реакция общества и государства на противозаконные деяния отдельных индивидов, причины и порождающие преступность факторы на теоретико-правовом и практико-эмпирическом уровнях в той или иной степени являлись предметом исследования и разрешения на всех исторических этапах развития государственности. В настоящее время весьма важной представляется адекватная научно обоснованная постановка задач в области реагирования на преступность в плоскости совершенствования уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законодательства в направлении более широкого внедрения поощрительных мер, направленных на стимулирование законопослушного поведения и его осознанный, неформализованный выбор. Прикладным результатом современных юридических и научно-социологических изысканий должна выступать детальная легальная регламентация не столько репрессивных, контрольно-надзорных мер уголовно-правового воздействия, сколько в первую очередь так называемых восстановительных мер контроля над преступником.

При разработке подобных мер большое значение приобретает учет гендерных факторов. Определяя гендерную криминологию в контексте криминологической науки, следует отметить, что исследование заявленной проблематики позволяет констатировать отсутствие единства подходов и

некоторую разрозненность научных взглядов среди ученых и практиков. В то же время ученые-криминологи не оставляют в стороне изучение преступности в контексте отдельных гендерных групп, в том числе на протяжении последнего десятилетия. Диссертационные исследования, научные публикации внесли существенный вклад в развитие криминологии современного периода, занимают видное место среди других исследований и создают предпосылки для проведения комплексного теоретического исследования по формированию гендерной криминологии.

Представленное исследование содержит новое научно-теоретическое и прикладное разрешение проблемы изучения преступности при помощи гендерных моделей с учетом теории интерсекциональности. Подобного рода комплексное исследование предпринято впервые как в Республике Беларусь, так и в государствах — членах СНГ.

Методологически значимыми для исследования представляются теория преступности социальных подсистем (сформулирована и обоснована Д.А. Шестаковым), а также модели преступности, сконструированные на основе изучения комплекса криминологически существенных признаков в рамках научной школы В.А. Ананича. Основу методологии представленного исследования составляет также системный подход, на базе которого используются традиционные обще- и частнонаучные методы.

Эмпирическую базу исследования составили акты международного характера и действующее национальное законодательство Республики Беларусь, исторические правовые документы; статистические данные Национального статистического комитета Республики Беларусь, Генеральной прокуратуры Республики Беларусь, Министерства внутренних дел Республики Беларусь за 1990—2017 гг.

Теоретические положения гендерной криминологии находят свое подтверждение во мнениях и оценках специалистов, а также получили отзыв от гражданского общества. Изучение общественного мнения осуществлялось по специально разработанным анкетам-интервью методами массового и экспертного опросов. Всего опрошено 565 респондентов в г. Гомеле, Гомельской области, г. Могилеве; из них взрослого населения — 523 чел., учащейся молодежи — 42 чел. Среди представленных групп доля опрошенных женщин составляет 56,0% (315 чел.), мужчин — 44,0% (250 чел.).

Опросы населения осуществлялись в следующих группах: студенты, учащиеся колледжей — 42 чел. (7,4%); взрослое население — 250 чел. (44,2%); женщины, приговоренные к лишению свободы и отбывающие наказание — 49 чел. (19,6% взрослого населения); специалисты из числа работников правоохранительных органов (следователи управления Следственного комитета Республики Беларусь по Гомельской области) — 273 чел. (48,4% общего числа опрошенных), из них 99 (36,2%) женщин и 174 (63,8%) мужчины.

Представленные результаты являются квинтэссенцией более масштабного исследования, отражая наиболее принципиальные позиции и суще-

ственные выводы теоретического и прикладного характера. Поскольку содержание исследования приводится в значительном сокращении, представилось целесообразным изложить его по более сжатому плану, сформированному в результате обобщения разделов оглавления основного исследования.

Авторы, проанализировав научные изыскания в области криминологии, социологии, гендерной теории, руководствуясь общими методологическими подходами, а также Рекомендациями по повышению качества юридических исследований по правам человека и Рекомендациями по интеграции гендерного измерения в юридические исследования, использовали двухуровневую модель междисциплинарности.

На первом уровне:

- сформирована междисциплинарная методология исследования, представленная общенаучными и частными методами исследования, которая позволила определить научную проблему, гендерно-криминологическую проблему, гендерно-криминологические вопросы, гендерно-чувствительные индикаторы, сформулировать объект, предмет, цель и задачи;
- проведен исторический анализ криминологических подходов к изучению преступности, который позволил констатировать следующее: криминология — междисциплинарная наука, изучающая преступность с позиций социолого-правовых, психологических, политических, биологических, гендерных факторов (что является подтверждением ее междисциплинарности);
- применен подход, основанный на правах человека. Исследование международной правовой базы по изучению преступности в контексте обеспечения прав человека и теории о гендерном равенстве показало включенность гендерного измерения в основные международные документы, что является подтверждением обоснованности избранного авторами междисциплинарного подхода при формировании гендерной криминологии.

На втором уровне:

- сформирована теоретическая основа гендерной криминологии, определено ее системное окружение. На общем уровне системного окружения — науки социально-гуманитарного цикла: социология, гендерная теория, демография, культурология, психология, экономика, педагогика, психиатрия, история, биология, этнография, политология, философия, религиоведение. Специальный уровень системного окружения — науки правовые: международное право; криминология, уголовное право, уголовно-процессуальное право, уголовно-исполнительное право. Отраслевой уровень системного окружения — криминокультурология, криминофамилистика, криминотеология, ювенология, наркокриминология, этнокриминология и т. д.;
- предложен авторский подход к моделированию интересекциональности в формировании прикладных основ гендерной криминологии, при-

менению гендерного измерения в профилактике преступлений и социальной адаптации осужденных.

Таким образом, можно утверждать, что представленное исследование по своему содержанию обладает всеми признаками междисциплинарности.

Рекомендации по повышению качества научных исследований в области прав человека применялись в ходе всего исследования: при составлении плана, формировании методологии, объекта и предмета исследования, целей, задач, определении плана эмпирического исследования и разработки анкет и т. д. Основываясь на опыте применения Рекомендаций, полагаем, что есть все основания для расширения сферы применения Рекомендаций не только в юридических исследованиях по правам человека, но и в широком спектре исследований, посвященных изучению преступности, социальной адаптации осужденных, профилактике преступлений и т. д.

2.1. Эпистемологический аспект исследования (методологическая, историческая, аксиологическая и системно-структурная составляющие)

2.1.1 Методологическая составляющая

Существует множество подходов к определению методологии криминологической науки. По мнению С.М. Иншакова с соавторами под методологией в криминологии понимается совокупность приемов, способов, путей и средств, используемых для выявления, сбора, анализа, оценки и применения определенной информации о преступности в целом и отдельных ее компонентах, конкретно о личности преступника — с целью создания эффективных мер предупреждения преступлений и профилактики преступности¹⁹. Аванесов Г.А. с соавторами предлагают более обобщенное понятие и считают методологию совокупностью методов, приемов, способов исследования соответствующих явлений или процессов²⁰. Белорусские ученые определяют методологию криминологии как систему принципов и совокупность приемов и способов (методов) изучения преступности, ее причин и условий, личности преступника и разработки мер борьбы с преступностью, а также организационно-технических средств сбора, обработки и анализа криминологически значимой информации²¹. Кроме того, бытует мнение, что в

¹⁹Криминология: учеб. пособие для студентов вузов / А.В. Боков [и др.]; под ред. проф. С.М. Иншакова. — М.: ЮНИТА-ДАНА, 2005. — С. 8.

²⁰Криминология: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Г.А. Аванесов [и др.]. — 5-е изд., перераб. и доп. — М.: ЮНИТА-ДАНА, 2010. — С. 109.

²¹Мичулис, Э.Ф. Криминология: конспект лекций / Э.Ф. Мичулис, Д.В. Шаблинская, А.А. Примаченок; под ред. Э.Ф. Мичулиса. — Минск: Изд-во МИУ, 2005. — С. 9.

криминологии и вовсе собственная методологическая база еще не сложилась²².

Приведенные точки зрения свидетельствуют о том, что теоретически крайне сложно сформировать методологию, обладающую универсальностью. Тем не менее, многообразие подходов позволяет сделать вывод, что методология — это учение о путях исследования, методика — это совокупность методов исследования, а метод — это способ исследования²³.

В свете изложенного нельзя не согласиться с мнением А.И. Долговой с соавторами о том, что методология и методика любой науки имеют важное значение, ибо они всегда привязываются к предмету исследования и определяют надежность, достоверность его результатов²⁴.

Резюмируя изложенное выше, можно утверждать, что наблюдается единство теоретических подходов к определению методологии в криминологической науке. На наш взгляд, указанные положения являются базисом для формирования частной научной методологии в рамках конкретного криминологического исследования — *гендерной криминологии*.

Ставя во главу угла тезис о том, что универсальной методологии в науке быть не может, поскольку она не является заданной статичной субстанцией и подвержена изменениям под воздействием объективной действительности, можно говорить о целесообразности определения методов исследования для познания объекта и предмета гендерной криминологии.

При определении методов исследования, модели междисциплинарности в рамках гендерной криминологии необходимо учитывать следующие положения:

1) криминология представляет собой систему однородных и разнородных по своей предметной сути знаний и методик, образующих специфическую целостность, систему особой междисциплинарной научно-исследовательской деятельности, направленной на изучение преступности²⁵;

2) гендерная криминология — это часть криминологии, и ее место в науке предстоит определить в рамках настоящего исследования;

²²Жмуров, Д.В. Некоторые проблемы современной криминологии / Д.В. Жмуров // Преступность в России: проблемы реализации закона и правоприменения : сб. науч. тр. / БГУЭП. — Иркутск, 2015. — С. 112.

²³Евсеев, А.В. Теоретико-методологические и методические предпосылки организации криминологического обеспечения предупреждения преступности / А.В. Евсеев, Н.Е. Лошаков // Вестн. Всерос. ин-та повышения квалификации сотрудников МВД России. — 2014. — № 2 (30). — С. 58–63.

²⁴Криминология: учеб. для юрид. вузов / под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. А.И. Долговой. — М.: ИНФРА М — НОРМА, 1997. — С. 10.

²⁵Криминология: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Г.А. Аванесов [и др.]. — С. 47.

3) гендерная криминология есть синтез криминологии и гендерной теории, результатом которого станет изучение преступности через призму гендерного подхода;

4) гендерная криминология представляет собой междисциплинарное образование, основанное на социолого-правовых науках;

5) формирование понятия, содержания, целей и задач гендерной криминологии основывается на аксиологических подходах к изучению преступности в контексте обеспечения прав человека и теории о гендерном равенстве.

Центральное место в разработке методологии исследования отводится постановке научной проблемы²⁶. На основе анализа научных изысканий в области криминологии, социологии, гендерной теории, руководствуясь общими методологическими подходами, Рекомендациями по повышению качества юридических исследований по правам человека²⁷ и Рекомендациями по интеграции гендерного измерения в юридические исследования²⁸, представляется целесообразным сформировать научную проблему, гендерно-криминологическую проблему, гендерно-криминологические вопросы, выделить гендерно-чувствительные индикаторы, определить объект, предмет, цель и задачи исследования.

Постановка научной проблемы. Определяя гендерную криминологию в контексте криминологической науки, следует отметить, что исследование заявленной проблематики позволяет констатировать отсутствие единства подходов и некоторую разрозненность научных взглядов среди ученых и практиков. Основываясь на изысканиях зарубежных криминологов, следует отметить зарождение гендерного подхода в изучении преступности в рамках социологического направления в криминологии (А. Герри, Ш. Глюк, Э. Глюк, Э. Дюркгейм, А. Кетле, Р. Кларк, А. Коэн, Д. Кресси, Э. Сатерленд, Э. Шур). К основным криминологическим (социологическим) теориям в США и странах Западной Европы относятся теории: социальной дезорганизации; конфликта культур; дифференциальной ассоциации; множественности факторов; научно-технической революции; критической криминологии.

Социологические теории причин преступности США и стран Западной Европы объединяют два основных момента: 1) объяснение существования причин преступности социальными процессами, проис-

²⁶Рузавин, Г.И. Методы научного исследования / Г.И. Рузавин. — М.: Мысль, 1975. — С. 34–48.

²⁷Рекомендации по повышению качества юридических исследований по правам человека. — Минск: БГУ, 2016.

²⁸Рекомендации по интеграции гендерного измерения в юридические исследования / Л.А. Краснобаева [и др.]; под общ. ред. Т.В. Лисовской. — Минск: Юнипак, 2018.

ходящими в обществе; 2) осознание необходимости улучшения условий жизнедеятельности людей как основы предупреждения преступности²⁹.

В Республике Беларусь под руководством доктора исторических наук, профессора В.А. Ананича защищен ряд кандидатских диссертаций, посвященных гендерным аспектам в изучении и предупреждении преступности: С.М. Свило (2007), О.В. Русецкий (2010), Ю.И. Селятыцкий (2014), Е.А. Шаркова (2016).

Обращаясь к исследованиям российских ученых, можно говорить о наметившихся перспективах в разработке положений гендерной криминологии. Обусловлено это тенденциями отхода большинства исследований от поиска причин преступности и переходом к изучению корреляционных зависимостей между преступностью и такими факторами, как пол, возраст, класс, раса. По мнению Я.И. Гилинского, важным «криминогенным» (вообще — «деликтогенным») фактором служит фундаментальное противоречие между относительно равномерно распределенными потребностями людей и принципиально неравными возможностями (шансами) их удовлетворения, зависящими от места индивида (социальной группы) в социальной структуре общества. Чем значительней этот разрыв, чем ниже респонсивность общества (т. е. способность удовлетворять потребности людей), тем выше уровень девиаций, включая преступность³⁰. Изучению преступности с позиций гендерных групп посвящены публикации и диссертационные работы С.Г. Гавшиной, О.Ю. Ильченко, А.А. Хорошиловой, О.В. Карповой, С.Г. Куликовой, А.В. Куприяновой, Т.Н. Радочиной, Д.В. Синькова, Б.Н. Хачак. Ученые рассматривают различные аспекты преступности, фрагментарно оперируя терминами «гендерная проблема», «гендерное неравенство», «гендерный подход». Однако перечисленные исследования позволяют сделать вывод лишь о наметившихся тенденциях в изучении преступности через призму гендерных групп, поскольку исследователи традиционно используют устоявшийся подход и рассматривают женскую преступность, преступность несовершеннолетних. Очевидно, что данный подход не в полной мере отражает современные тенденции в динамике преступности.

Интересной представляется точка зрения А.В. Куприяновой. Автор рассматривает гендерную криминологию в качестве частной криминологической теории и предлагает включить в содержание ее предмета гендерные различия преступности: особенности женской и мужской преступности, закономерности развития и формы проявления; основные качественно-количественные характеристики; специфику личности мужчин-преступ-

²⁹Криминология в США и странах Западной Европы: учеб. пособие. — Томск: Томск. фил. РИПК МВД РФ, 1997. — С. 9—17.

³⁰Гилинский, Я.И. Понятие преступности в современной криминологии / Я.И. Гилинский // Предупреждение преступности. Криминологический журнал. — 2003. — № 1. — С. 61.

ников и женщин-преступниц; виктимологическую характеристику женской и мужской преступности; особенности отношений и взаимодействия между гендерами в ситуации совершения преступления; разработку мер по предупреждению женской и мужской преступности на общесоциальном, специально-криминологическом и индивидуальном уровнях³¹.

Заслуживает внимания позиция казахских исследователей, работавших над проблемой преступного поведения в семейных отношениях. Б.Г. Тугельбаева и А.Д. Хамзаева считают, что фактором, детерминирующим преступное поведение в семье, выступает гендерное неравенство, под которым понимается ситуация, когда мужчины и женщины, выполняя в обществе одинаковые социальные функции, имеют неодинаковый доступ к ресурсам и благам, предоставляемым этим обществом³².

Анализ публикаций авторитетного периодического издания «Криминология: вчера, сегодня, завтра» за период с 2001 по 2017 г. (журнал Санкт-Петербургского международного криминологического клуба) показал существование отдельных криминологических отраслей: «Политическая криминология», «Семейная криминология», «Религиозная криминология» и т. д. Гендерной криминологии, преступности несовершеннолетних отводится роль частных криминологических проблем, причем в контексте гендерной криминологии рассматривается исключительно женская преступность³³.

Таким образом, проанализировав содержание приведенных выше исследований, можно заключить следующее. Во-первых, ученые-криминологи не оставляют в стороне изучение преступности в контексте отдельных гендерных групп на протяжении последнего десятилетия. Во-вторых, упомянутые диссертационные исследования, научные публикации внесли существенный вклад в развитие криминологии современного периода и занимают видное место среди других исследований. В-третьих, указанные работы создают предпосылки для проведения комплексного теоретического исследования по формированию гендерной криминологии.

Наряду с указанными положительными тенденциями есть все основания выделить компоненты *научной проблемы*, которую предстоит решить в ходе исследования: гендерная криминология рассматривается в

³¹Куприянова, А.В. Гендерная криминология: создание частной криминологической теории / А.В. Куприянова // Вестн. Читин. гос. ун-та. — 2008. — № 6. — С. 191.

³²Тугельбаева, Б.Г. Учебное пособие для преподавания курса «Криминология. Проблемы предупреждения домашнего (семейного) насилия» / Б.Г. Тугельбаева, А.Д. Хамзаева. — Бишкек, 2010. — С. 102.

³³Криминология: вчера, сегодня, завтра [Электронный ресурс] // Санкт-Петербургский международный криминологический клуб. — 2018. — Режим доступа: <http://www.criminologyclub.ru/criminologyyesterdaytodaytomorrow.html>. — Дата доступа: 06.05.2018.

отрыве от предмета криминологии; не находит своего отражения позиция исследователей относительно гендерной криминологии и необходимости ее теоретического обоснования; изучение преступности, ее причин и условий, разработка мер профилактики осуществляются в отрыве от гендерной теории и гендерного подхода; формирование гендерной криминологии невозможно без учета положений гендерной теории, что обуславливает ее междисциплинарный характер; рассмотрение гендерной криминологии через призму женской преступности и преступности несовершеннолетних представляется недостаточным; требует существенной доработки позиция ученых относительно предмета гендерной криминологии (к сожалению, на сегодняшний день последний до конца не определен); аккомодация исследований, посвященных гендерной криминологии, показала отсутствие единства взглядов на ее содержание, не сформированы ее цель и задачи, не определено системное окружение; не учтены аксиологические подходы к изучению преступности в контексте обеспечения прав человека и теории о гендерном равенстве.

Из изложенной выше научной проблемы вытекает **гендерно-криминологическая проблема**, заключающаяся в недостаточной разработанности комплексного подхода к изучению преступности с позиций гендерных групп, что существенно влияет на процессы ее изучения и разработку мер профилактики и предупреждения.

В пользу дальнейшей разработки заявленных проблем говорят данные эмпирического исследования. Из 150 следователей, опрошенных в рамках исследования о необходимости учета гендерно-чувствительных индикаторов в правоохранительной деятельности, 30,2% ответили, что им не знакомы понятия «гендер» и «гендерно-чувствительный индикатор»; 53,0% знакомы с данными понятиями, но не могут точно охарактеризовать их содержание, и только 16,8% точно знают, о чем идет речь. Опрос населения (147 чел.) показал, что 36,1% опрошенных точно знают содержание понятий «гендер» и «гендерно-чувствительный индикатор», 45,6% знакомы, но не могут точно охарактеризовать их содержание, 17,7% не знакомы с данными понятиями. Опрос осужденных к лишению свободы женщин (49 чел.) по заявленной проблематике показал следующее: 53,1% не знакомы с понятием «гендер» и «гендерно-чувствительный индикатор»; 26,5% знакомы, но не могут точно охарактеризовать их содержание; 16,3% точно знают, о чем идет речь.

Таким образом, в контексте гендерно-криминологической проблемы есть все основания для формирования **гендерно-криминологических вопросов**, на которые предстоит ответить в ходе исследования: есть ли основания для формирования частной криминологической теории — «Гендерная криминология»? Есть ли основания для выделения женской и мужской преступности? Есть ли основания для выделения иных гендерных групп в динамике преступности? Какие признаки учитываются при

изучении преступности в настоящее время? Учитываются ли при изучении преступности такие признаки, как этническая принадлежность, национальность, отношение к религии, психические аномалии, алкоголизм, сексуальная идентичность и т. д.? Могут ли гендерные различия являться основанием для разработки мер профилактики преступности и социальной адаптации осужденных?

В качестве **гендерно-чувствительных индикаторов** при разработке гендерной криминологии представляется целесообразным определить данные официальной статистики о динамике преступности, ее качественные и количественные показатели, мнения и оценки специалистов и населения по включению гендерного измерения в профилактику и предупреждение преступлений.

Таким образом, *объектом* исследования выступает гендерная криминология: понятие, структура, содержание; *предметом* — теоретические и прикладные основы гендерной криминологии как самостоятельной области научного знания.

Цель исследования заключается в разработке теоретических и прикладных основ гендерной криминологии: ее понятия, структуры и содержания.

Для достижения цели необходимо решить следующие *задачи*: показать исторические предпосылки и криминологические подходы к изучению преступности; проанализировать аксиологические основы борьбы с преступностью в контексте обеспечения прав человека; сформировать понятие и определить роль гендерной криминологии в системе науки криминологии; определить цели, задачи и функции гендерной криминологии; сформировать структуру и содержание гендерной криминологии; разработать понятие, содержание, структуру порядок формирования моделей изучения преступности; определить пути использования гендерного измерения в профилактике преступлений и социальной адаптации осужденных.

В качестве парадигм исследования можно определить общую теорию криминологии, гендерную теорию, теорию уголовного и уголовно-процессуального права, теорию социологии, теорию информации, теорию систем, теорию рационального выбора. Методологию гендерной криминологии есть все основания представить в виде двух уровней: 1) общенаучные методы исследования; 2) частные методы исследования.

Общенаучные методы исследования. Зафиксировать эмпирический факт в рамках формирования гендерной криминологии для последующего использования в качестве аргумента в пользу гипотезы научного исследования позволит *метод наблюдения* как основной источник информации о таком явлении, как преступность. Сопоставить различные элементы такой системы, как преступность, и выявить гендерные признаки сделает возможным *метод сравнения*. Разработать теоретические положения гендерной криминологии, определить ее место в предмете криминологии, сформировать гендерные модели изучения преступности позволят: *ана-*

лиз, синтез, логический метод, моделирование. На теоретическом уровне для изучения выявленных проблем используется системный, информационный, деятельностный подходы, научные теории рационального выбора и принятия решений. Они помогут рассматривать объект и предмет исследования в качестве многофункциональных построений, учитывать закономерные связи их составляющих.

Частные методы исследования. Определить основные вехи формирования представлений и криминологических подходов к изучению преступности через призму гендерных групп на различных исторических этапах позволит *историко-генетический метод*. Учитывая тот факт, что гендерная криминология представляет собой междисциплинарное образование, в основе которого лежат социолого-правовые науки, возникает необходимость применения *социологических* и *статистических* методов исследования: *анкетирования, изучения документов, статистического наблюдения, сводки, группировки*.

2.1.2 Историческая составляющая

Развитие национальной криминологии происходило в рамках трех основных направлений позитивистского криминологического учения: 1) биологического (антропологического); 2) психологического; 3) социологического.

В плоскости доминирования социального детерминизма А.Ж. Кетле возникла идея многофакторного криминологического направления. Как указывает Б.Н. Селин, социологические идеи оказались более действенными в силу того, что именно они легли в основу современной прикладной криминологии³⁴. Коснемся некоторых значимых постулатов, сформулированных в разное время на протяжении развития криминологического знания и выступающих базисом формирования современной гендерной криминологии.

Биологическое (антропологическое) учение характерно для раннего периода развития криминологической теории (XIX — начало XX в.), однако его основоположник, Ч. Ломброзо, изначально дифференцировал свои исследования по признаку пола (не гендера), что современниками ученого было воспринято как исключительно инновационный подход и вызвало значительный общественный резонанс (одно из самых известных произведений автора «Женщина-преступница и проститутка» и в настоящее время пользуется популярностью и продолжает издаваться, в том числе на русском языке)³⁵.

³⁴Селин, Б.Н. Генезис теоретических оснований прикладной криминологии за рубежом / Б.Н. Селин // Проблемы правоохранительной деятельности. — 2014. — № 3. — С. 79

³⁵Ломброзо, Ч. Женщина-преступница и проститутка. Любовь у помешанных / Ч. Ломброзо. — М.: Азбука, 2017. — 352 с.

Исследуя соотношение биологического и социального в преступнике, Д.А. Дриль предлагал введение системы «...целесообразных мер для успешной борьбы с преступностью... направленных... на отказ от репрессий, рассчитанных на применение боли страданий»³⁶.

В своих трудах Э. Ферри, также отмечая ограниченность влияния наказания на процесс борьбы с преступностью, последовательно развивал идею эквивалента наказания (ит. *sostitutivi penali* — средства, заменяющие наказания), полагая, что они станут противоядием против социальных факторов преступности³⁷.

С профессиональной, сугубо юридической точки зрения вопрос о переходе от репрессивного к восстановительному правосудию был поставлен только в рамках позитивной школы уголовного права, уникальные опыт и прогрессивные идеи которой не утратили актуальности и в настоящее время. В этой связи еще в XIX в. Н.Д. Сергиевский считал несовершенной теорию общего предупреждения («устрашение всех и каждого от совершения преступных деяний фактом выполнения наказания») и предлагал совершенствовать теорию и практику специального предупреждения путем «устрашения преступника фактом наказания на основе формирования в нем устойчивого мотива к воздержанию от повторения преступного деяния»³⁸. В настоящее время все настойчивее высказываются предложения по формированию альтернативной «восстановительной» юстиции, действующей вне рамок государственного уголовного правосудия³⁹. На наш взгляд, подобные альтернативные инструменты особенно актуальны применительно к построению механизма эффективного воздействия на различные социальные страты в зависимости от определенных гендерных характеристик (возраста, пола, физиологически или психологически ограниченных возможностей индивида). По мнению С.М. Свило, имеются основания для дополнения национальной судебной системы семейными судами, рассматривающими комплекс правовых вопросов, касающихся семьи⁴⁰. Кроме того, ряд авторов небезосновательно утверждают, что

³⁶ Дриль, Д.А. Преступность и преступники. Учение о преступности и мерах борьбы с нею / Д.А. Дриль; сост. и предисл. В.С. Овчинского. — М.: ИНФРА-М, 2009. — С. 587—588.

³⁷ Ферри, Э. Уголовная социология / Э. Ферри; сост. и предисл. В.С. Овчинского. — М.: ИНФРА-М, 2009. — С. 273.

³⁸ Сергиевский, Н.Д. Русское уголовное право. Пособие к лекциям. Часть общая / Н.Д. Сергиевский. — Изд. третье. — СПб.: тип. М-ва пут. сообщ. (А. Бенке), 1896. — С. 210—222.

³⁹ Гилинский, Я.И. Что же делать с преступностью? / Я.И. Гилинский // Девиантность, преступность, социальный контроль в обществе постмодерна: сб. ст. — СПб.: Алетейя, 2017. — С. 74.

⁴⁰ Свило, С.М. Общесоциальное предупреждение преступности женщин в Республике Беларусь: проблемы и пути решения / С.М. Свило // Вестн. Нижегород. акад. МВД России. — 2014. — № 3 (27). — С. 155.

именно суд, осуществляя в правопорядке коммуникативную функцию, транслирует тем самым правообразование⁴¹, и, как нам кажется, более чем способен воздействовать на широкий круг индивидов в актуальном на данный момент направлении, в том числе с точки зрения учета гендерной социализации объекта воздействия. В невиско-волжской криминологической школе (школе преступных подсистем) криминофамилистика предстает в качестве самостоятельной отрасли криминологического знания⁴², а в перспективе — и законодательства, позволяющей на системных началах учесть гендерные особенности различных групп индивидов.

Отметим также, что Д.А. Шестаков применительно к развитию криминологической теории в СССР отмечает следующие значимые этапы: 1) детерминистический этап (1960-е — первая половина 1970-х гг.), характеризующийся формированием диалектической школы, итогом деятельности которой стало рассмотрение противоречий общественной жизни, относящихся к сферам бытия и сознания, в качестве причин массового преступного поведения⁴³ (подобные идеи высказывали в своих трудах П.С. Дагель⁴⁴, П.П. Осипов⁴⁵); 2) плюралистический этап (вторая половина 1970-х — 1980-е гг.), связанный с отходом от принципа «единства мнений» по ключевым вопросам криминологии, появлением разнообразных несовпадающих подходов к определению преступности и перечня ее детерминант, формированием новых отраслей криминологического знания (Н.Ф. Кузнецова, Д.А. Шестаков, Ю.М. Антонян, Я.И. Гилинский, С.У. Дикаев); 3) либеральный этап (1980-е — 1990-е гг.), ознаменованный утверждением приоритета прав личности, провозглашением индивида главной ценностью общества и рассмотрением государства в качестве гаранта свобод личности (В.В. Лунеев, В.Н. Кудрявцев, Д.А. Шестаков); 4) постлиберальный этап (2000-е гг. до настоящего времени), уделяющий большое внимание международной составляющей преступности (С.У. Дикаев, А.П. Данилов, Д.А. Шестаков). Невиско-волжская криминологическая школа, развивая различные отрасли криминологического знания (криминофамилистику, политическую криминологию, военную криминологию, криминологию сфер науки и образования, криминологию

⁴¹Лазарев, В.В. Интеграция права и имплементация интегративных подходов к праву в решении суда / В.В. Лазарев // Журн. рос. права. — 2017. — № 7. — С. 8.

⁴²Шестаков, Д.А. Криминология: преступность как свойство общества. Краткий курс / Д.А. Шестаков. — СПб.: Изд-во СПб. ун-та Лань, 2001. — С. 15—24.

⁴³Шестаков, Д.А. Преступность политики. Размышления криминолога / Д.А. Шестаков. — СПб.: Алеф-Пресс, 2013. — С. 12—13.

⁴⁴Дагель, П.С. Избранные труды / П.С. Дагель; науч. ред. А.И. Коробеева — Владивосток: Изд-во Дальневосточн. ун-та, 2009. — С. 147—157.

⁴⁵Осипов, П.П. Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций: Аксиологические аспекты / П.П. Осипов / Ленингр. гос. ун-т. — Л., 1976. — С. 9—34.

религии), гендерную криминологию, как уже отмечалось выше, рассматривает в качестве частной научной проблемы.

В рамках национальной белорусской криминологической доктрины приоритет отдается вопросам профилактики преступлений и эффективной ресоциализации осужденных как одной из ее составляющих (В.М. Хомич, А.В. Шарков, В.Б. Шабанов, Н.Ф. Ахраменка). Проблемы уголовно-правового воздействия на лицо, пределы его осуществления, в том числе с точки зрения реализации гарантий прав человека, затронуты в трудах Д.В. Шаблинской, Э.А. Саркисовой, Т.Г. Хатеневиц.

Концептуальные основы криминологической школы, формирующей криминологические модели преступности с учетом гендерно-чувствительных индикаторов (преступность женщин, несовершеннолетних), заложены и развиваются под руководством профессора В.А. Ананича.

В целом, анализируя глобальный временной срез с точки зрения исторических этапов становления и развития криминологических подходов к изучению преступности, нельзя не констатировать факт постепенной, но не всегда последовательной, гуманизации законодательства. Развитие и совершенствование социального контроля над преступностью также характеризуется определенной либерализацией и сегодня, прежде всего, связано с пониманием ограниченности влияния уголовного наказания на процессы и характеристики (качественные и количественные) преступности как массового социального явления, а также внедрением таких конструкций реагирования на преступные проявления, которые связаны с социальной, бытовой, организационной, психологической и иной помощью лицам, совершившим преступление. Прикладным результатом современных юридических и научно-социологических изысканий должна выступать детальная легальная регламентация не только репрессивных, контрольно-надзорных мер уголовно-правового воздействия, но и так называемых восстановительных мер контроля над преступником. Весьма важной представляется адекватная научно обоснованная постановка задач в области реагирования на преступность в плоскости совершенствования уголовного и уголовно-исполнительного законодательства в направлении более широкого внедрения поощрительных мер, направленных на стимулирование законопослушного поведения и его осознанный, неформализованный выбор. Важное значение при разработке подобных мер приобретает учет гендерных факторов. В условиях глобализации потенциальных вызовов развитию человечества и сверхдинамичного развития социума, отмеченных также положениями Декларации тысячелетия ООН 2000 г., проблема профилактики правонарушений на основе их детального социолого-юридического изучения является одной из наиболее актуальных на современном этапе развития любого, в том числе белорусского, государства.

Криминологические исследования, признавая за преступностью характер искусственно созданной социальной конструкции, констатируют

«кризис наказания» — неэффективность традиционных форм социальной корректировки преступного (и вообще девиантного) поведения⁴⁶. А.Б. Венгеров утверждает, что за дисциплину не надо бороться, дисциплиной надо научиться управлять⁴⁷. В настоящее время именно термины «социальный контроль», «контроль преступности», близкие по смыслу к понятию «управление преступностью» (последнее употребляется в рамках семантической концепции преступности Д.А. Шестакова⁴⁸), получают более широкое распространение применительно к проблемам профилактики и противодействия преступности, воздействия на преступность и преступника со стороны различных институтов общества.

Как отмечает Я.И. Гилинский, история криминологической мысли богата утверждениями зависимости состояния, структуры и динамики преступности от социальной структуры общества⁴⁹. Вместе с тем, несмотря на наличие в действующем уголовном и уголовно-исполнительном законодательстве дифференцированных положений применительно к назначению и отбыванию различных видов наказаний, а также уже традиционных сегодня разделов криминологии, посвященных особенностям женской преступности и преступности несовершеннолетних, подавляющее большинство доктринальных идей гендерной тематики сформулированы и разработаны в рамках социологии, а не юриспруденции, а Б.Н. Хачак отмечает наличие ряда уголовно-правовых (и уголовно-исполнительных) положений, «...устаревших и морально, и юридически, и ущемляющих права одних субъектов по сравнению с другими по гендерному признаку», приводя в качестве примера презумпцию приоритета материнства перед отцовством⁵⁰.

Гендерный подход как методологический подход научных исследований, в первую очередь в сфере психологии и педагогики, появляется на рубеже XIX—XX вв. В трудах С.А. Соколинской, Г. Тарда (изданных в России), П.Н. Тарновской затрагиваются проблемы предупреждения отклоняющегося и преступного поведения в зависимости от принадлеж-

⁴⁶Лунеев, В.В. Преступность XX века. Мировые, региональные и российские тенденции / В.В. Лунеев. — Изд. 2-е, перераб. и доп. — М.: Волтерс Клувер, 2005. — С. 859—864.

⁴⁷Венгеров, А.Б. Синергетика, юридические науки, право / А.Б. Венгеров // Советское государство и право. — 1986. — № 10. — С. 42.

⁴⁸Шестаков, Д.А. Об управлении преступностью / Д.А. Шестаков // Проблемы совершенствования использования уголовных наказаний; под ред. А.И. Васильева. — Рязань: Ряз. высш. шк. МВД, 1992. — С. 12—13.

⁴⁹Гилинский, Я.И. «Исключенность» как глобальная проблема и социальная база преступности, наркотизма, терроризма и иных девиаций / Я.И. Гилинский // Девиантность, преступность, социальный контроль в обществе постмодерна: сб. ст. — СПб.: Алетей, 2017. — С. 22.

⁵⁰Хачак, Б.Н. Совершенствование теории и практики борьбы с преступностью путем применения гендерного подхода / Б.Н. Хачак // Общ-во и право. — 2007. — № 4 (18) — С. 210.

ности к соответствующему гендеру⁵¹. Масштабное историографическое исследование изучения проблемы женской преступности в Российской империи второй половины XIX — начала XX в. и влияния данного социального явления на процессы модернизации осуществлено С.Г. Куликовой⁵². Прикладные мероприятия и их теоретическая основа в отношении криминологических прогнозов развития преступности лиц женского пола и несовершеннолетних была заложена отечественными учеными и практиками в 60-е — 80-е гг. XX в. При этом традиционным выступал подход, в соответствии с которым преступные проявления названных гендерных страт считались не обладающими высокой степенью общественной опасности. В этот же период в советской криминологии в целом и в национальных криминологических исследованиях намечаются институты, освещающие взаимосвязь преступности с отдельными функциональными общественными системами (например, криминология девиантного поведения в семье)⁵³. В то же время, по мнению Л.А. Шевченко, стереотипные модели поведения мужчин и женщин в криминальной среде меняются параллельно с эволюцией общества, поэтому изучение гендерной составляющей преступности является своевременным и важным⁵⁴. На гендерные различия и необходимость их учета при изучении преступности как социального явления ученые-криминологи обратили внимание сравнительного недавно, в период так называемого постмодернистского развития общества (с 1980-х гг. до настоящего времени). При этом А.В. Куприянова отмечает важность различия понятий «пол» и «гендер», понимая под последним социальные, культурные, психологические особенности того или иного индивида⁵⁵. С.М. Свило небезосновательно утверждает, что дифференцированное изучение преступности с участием представителей обоих полов повышает аргументированность выводов, позволяет выявить

⁵¹Соколинская, С.А. Распределение детской преступности по возрастам в Москве / С.А. Соколинская // Дети-преступники: сб. ст. с предисл. и под ред. М.Н. Гернета. — М.: Книгоиздательство «В.И. Знаменский и К°», 1912. — С. 287; Тард, Г. Преступник и преступление. Сравнительная преступность. Преступления толпы: сб. / Г. Тард. — М.: Инфра-М, 2004. — С. 20; Тарновская, П.Н. Женщины-убийцы: антропологическое исследование / П.Н. Тарновская. — СПб.: Т-во худож. печати, 1902. — С. 490—510.

⁵²Куликова, С.Г. Женская преступность как социальный фактор российской модернизации (вторая половина XIX — начало XX в.) / С.Г. Куликова. — Гагарин: Типография «Полимир», 2011. — С. 3—170.

⁵³Аббасов, Ф.Н. Семья и корыстная преступность: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Ф.Н. Аббасов / СПб. юрид. ин-т. — СПб.: 1996. — С. 2—20.

⁵⁴Шевченко, Л.А. Личность преступника в гендерном измерении / Л.А. Шевченко // Личность, семья и общество: вопросы педагогики и психологии: сб. ст. по матер. LXXI междунар. науч.-практ. конф. — Новосибирск: СибАК, 2016. — С. 33.

⁵⁵Куприянова, А.В. Женская преступность несовершеннолетних как объект исследования гендерной криминологии / А.В. Куприянова // Изв. Иркутск. гос. экон. акад. — 2007. — № 1 (51). — С. 58—59.

отличительные особенности преступности в зависимости от различных факторов влияния на нее⁵⁶. На социально-психологические детерминанты преступного поведения в зависимости от гендера обращает внимание Н.М. Романова⁵⁷. Прикладным результатом изучения особенностей преступности различных групп населения в зависимости от гендерной идентичности должны стать концептуальные направления их профилактики и социальной адаптации указанных групп, поскольку в настоящее время действующие концепции и государственные программы не содержат подобных положений в систематизированном виде на уровне замкнутой системы профилактики и ресоциализации, закладывающих основы формирования комплекса специализированных норм и учитывающих современные требования обеспечения высоких стандартов прав человека и гендерной терпимости.

В качестве выводов отметим следующее.

1. На протяжении многовековой истории криминологии назывались и исследовались десятки криминогенных факторов: экономические, политические, демографические, этнические, религиозные. В то же время философия и генезис противоправных проявлений с точки зрения гендерной специфики практически не разрабатывались и не разрабатываются с современных концептуальных позиций. Гендерная криминология рассматривается не как самостоятельная отрасль криминологического знания, а, скорее, как частнонаучная проблема. Вместе с тем отечественная теория преступности и национальное законодательство криминального цикла уже находятся на том рубеже, когда реально эффективное продвижение в практике противодействия преступности возможно только при надлежащем использовании элементов изучения преступности и механизмов социально-адаптационного характера с учетом гендерной идентичности лица. Проходя определенные цивилизационные этапы развития общества, мобильность отдельных социальных групп, в том числе формирующихся на основе гендерных характеристик, растет, однако зависимость от социальной, гендерной принадлежности также остается весьма существенной. С учетом складывающихся столетиями гендерных стереотипов стартовые возможности, связанные с некриминальными вариантами самореализации, в различных социальных группах неодинаковы, исходя из этого и научно-теоретические концепции противодействия преступности должны строиться на основе оценок гендерных факторов.

2. Целесообразной представляется замена в научном обороте, правотворческой и правоприменительной практике понятия «борьба с преступностью» терминами «противодействие преступности», «социальный

⁵⁶Свило, С.М. Совершенствование правовых основ предупреждения преступности женщин / С.М. Свило // Вопросы криминологии, криминалистики и судебной экспертизы. — 2016. — № 2 (40). — С. 42.

⁵⁷Романова, Н.М. Социально-психологические детерминанты преступного поведения: субъект криминального деликта и гендер / Н.М. Романова // Изв. Саратов. ун-та. — 2009. — № 3. — С. 64.

контроль преступности», «управление преступностью» как наиболее соответствующими принципу интеграции прав человека и признания индивида наивысшей ценностью общества и государства.

3. На наш взгляд, в рамках процедур восстановительного (реституционного) правосудия и медиации как формы компромисса между государственными и общественными интересами представляется актуальным введение в уголовно-правовой сфере альтернативной «восстановительной» юстиции, действующей вне рамок государственного уголовного правосудия в зависимости от гендера с учетом теории интерсекциональности (возраст, этническая принадлежность, пол, физиологически или психически ограниченные возможности, конфессиональные предпочтения).

4. Профилактика и социальная адаптация лиц, совершивших преступления, должны осуществляться на планово-программной основе, с учетом криминологической модели, принимающей в расчет фактор гендера указанного контингента лиц, с включением соответствующих мероприятий в основные стратегии, концепции, доктрины и иные правовые акты, определяющие направления развития Республики Беларусь и принятые на их основе государственные программы.

5. В рамках формирования новой отрасли — права противодействия преступности (криминологического права) — представляется целесообразным принятие Закона «О социальной реабилитации лиц, освобожденных от отбывания наказания», закладывающего основы формирования комплекса специализированных норм и учитывающего современные требования обеспечения высоких стандартов прав человека и гендерного измерения.

2.1.3 Аксиологическая составляющая

Определяя аксиологическую составляющую гендерной криминологии с позиций прав человека и гендерного равенства, нельзя не отметить основополагающую роль международных стандартов в данной области. В настоящее время равное положение мужчин и женщин относится к фундаментальным ценностям, является базой для социально-экономического, политического, культурного и научного развития мира. Международное сообщество признало, что права женщин являются неотъемлемой частью прав человека. Вместе с тем не во всех странах мира равенство мужчин и женщин законодательно оформлено, поэтому международные правовые нормы, принимаемые в рамках таких международных организаций, как ООН, МОТ и др., имеют особое значение. Глобальный сдвиг в осознании статуса женщины как равного мужчине субъекта был закреплен на международном уровне с принятием таких универсальных актов, как Всеобщая декларация прав человека (1948 г.), Международный пакт о гражданских и политических правах (1966 г.), Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966 г.) и др. Среди международных актов, целью которых является защита прав женщин, к основным можно отнести Конвенцию о политических правах женщин (1953 г.), Конвенцию

о гражданстве замужней женщины (1957 г.), Конвенцию ООН о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (1979 г.), Конвенцию МОТ о равном обращении и равных возможностях для трудящихся мужчин и женщин: трудящиеся с семейными обязанностями (1981 г.). Кроме того, в Пекине в 1995 г. были подписаны Декларация и Платформа действий IV Всемирной конференции ООН по положению женщин, где подчеркивается необходимость соблюдения гендерного равенства. Отдельно можно отметить акты, регламентирующие и защищающие права трудящихся женщин (наряду с упомянутой выше приняты Конвенция о равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности (1951 г.), Конвенция о дискриминации в области труда и занятий (1958 г.), Конвенция об охране материнства (1952 г.) и др.).

Одной из глобальных целей Повестки дня ООН в области устойчивого развития на период до 2030 года является обеспечение гендерного равенства и расширение прав и возможностей всех женщин и девочек. Региональные международные правовые акты также последовательно закрепляли позицию современного общества в вопросе гендерного равенства. Соответствующие положения были закреплены в Европейской конвенции по правам человека (1950 г.), Европейской социальной хартии (1961 г.), пересмотренной Европейской социальной хартии (1996 г.), Американской конвенции о правах человека (1969 г.), Африканской хартии прав человека и народов (1981 г.), Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека (1995 г.) и др.

Все вышеперечисленные акты рассматривают права женщин как равноправных членов гражданского общества, фокусируясь, главным образом, на политической, семейной, экономической и трудовой сферах человеческой жизнедеятельности. Вопросы, которые могли бы быть отнесены к сфере уголовного правосудия (в широком смысле), если и затрагиваются, то раскрыты неполно. На наш взгляд, на данный момент в международном праве им уделяется недостаточное внимание, как в отношении защиты прав женщин — жертв преступлений, так и правового положения женщин-преступниц.

Среди специальных актов, направленных на защиту женщин и детей как наиболее уязвимых категорий населения, можно назвать Декларацию о защите женщин и детей в чрезвычайных обстоятельствах и в период вооруженных конфликтов, принятую в 1974 г. Вместе с тем насилие в отношении женщин стало рассматриваться как одна из форм дискриминации и нарушения прав человека только в последние десятилетия. «Создание всеобъемлющей правовой и политической основы для решения проблемы насилия в отношении женщин и принятие законов по вопросам насилия в отношении женщин являются в настоящее время главными направлениями деятельности на международном и региональном уровнях»⁵⁸.

⁵⁸Пособие для разработки законодательства по вопросам насилия в отношении женщин Организации Объединенных Наций. — Нью-Йорк, 2010. — С. 5.

Декларация об искоренении насилия в отношении женщин (1993 г.), Типовые стратегии и практические меры по искоренению насилия в отношении женщин в области предупреждения преступности и уголовного правосудия (2010 г.), Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее (2000 г.) (Палермский протокол) и Римский статут Международного уголовного суда (1998 г.) (Римский статут) стали теми актами, которые подняли проблему женщин — жертв преступных посягательств на новый уровень.

Подавляющее большинство упоминавшихся нами важнейших универсальных международных документов, регулирующих обращение с лицами, вовлеченными в сферу уголовного правосудия, — это разработанные в рамках и под эгидой Организации Объединенных Наций договоры (пакты, конвенции) о защите прав и свобод человека. Кроме того, отдельно были приняты Декларация о защите всех лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (1975 г.), Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания (1984 г.), Европейская конвенция по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (1986 г.), Стандартные минимальные правила ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (1990 г.) (Токийские правила), Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы (1990 г.), Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (1990 г.) (Эр-Риядские руководящие принципы). При этом женщина как субъект, совершивший преступление, отдельно в них не рассматривается.

В Минимальных стандартных правилах обращения с заключенными (1955 г.) (Правилах Нельсона Манделы), Минимальных стандартных правилах ООН, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (1985 г.) (Пекинских правилах) женщина уже упоминается как субъект, имеющий особые, отличные от мужчин нужды и, соответственно, права. Вместе с тем долгое время отсутствовал отдельный международный документ в отношении женщин-правонарушителей, каковым в 2010 г. стали Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся обращения с женщинами-заключенными и мер наказания для женщин-правонарушителей, не связанных с лишением свободы (Бангкокские правила). Данный документ признал, что особой защите подлежат любые женщины уже в силу своих физиологических, эмоционально-психологических и иных особенностей, отличающих их от мужчин. Это, на наш взгляд, является одним из ярких свидетельств признания гендерного аспекта преступности как фактора, требующего внимания, и отхода от позиции, когда преступность, ее причины и способы противодействия ей ассоциировались почти исключительно с мужчинами. Такое признание на международном уровне подчеркивает необходимость вовлечения гендерного измерения в исследование преступности и соответствующей работы в каждом конкретном государстве.

Я.И. Гишинский цитирует исследователя Пола Рока (Paul Rock): «преступления носят выраженный гендерный характер. А интеллектуальный урожай анализа связей между полом и преступлением еще не был полностью исследован, и женщины «входят в тело социологической криминологии» в больших количествах»⁵⁹. Именно с этим, на наш взгляд, связана существующая необходимость в разработке основ гендерной криминологии.

2.1.4 Системно-структурная составляющая

2.1.1.4 Понятие и роль гендерной криминологии в системе науки криминологии

Подходя вплотную к формированию понятия гендерной криминологии, есть все основания для дальнейшей консолидации теоретических положений различных социолого-правовых наук в рамках проводимого исследования. Предлагаемая теоретическая концепция состоит из двух взаимно дополняющих друг друга компонентов: «гендерная теория» и «криминология». Оба компонента представляют собой самостоятельные области научного знания. Их взаимное проникновение друг в друга сулит интересные научные перспективы по изучению преступности, предупреждению и профилактике преступлений. Таким образом, гендерная теория и криминология выступают научной базой для формирования теоретических положений гендерной криминологии и позволяют ответить на вопрос: есть ли основания для ее существования?

Как и любая теоретическая концепция, гендерная криминология должна располагать научным аппаратом, включающим понятие, объект и предмет. Успешное формирование указанных категорий невозможно без интеграции научных положений гендерной теории и криминологии. Анализ научной литературы позволяет констатировать следующее: понятия «гендер», «гендерные роли» в последнее время все чаще попадают в предметное поле исследований большинства социальных и гуманитарных наук, что ведет к необходимости их осмысления в рамках проводимого исследования.

Как частично отмечалось выше, у истоков гендерной теории и разработки ее понятийно-категориального аппарата стояли такие ученые, как П. Бергер и Т. Лукман, С. Бем, И. Гофман, Э. Дюркгейм, Е. Здравомыслова и А. Темкина, Ч. Ломброзо, К. Уэст и Д. Зиммерман, З. Фрейд.

Гендерный подход как теоретический базис используется в социологии, психологии, педагогике, лингвистике, истории, праве. К вопросам гендерной теории обращается ряд современных исследователей (М.М. Акулич и И.А. Левенских, С.А. Баязитова, И.Б. Васильева, Г.Н. Гахараманова, М. Даймонд, Т. П. Дежина, Л.А. Краснобаева, А. Кронселл, В.Э. Семенова и Л.Э. Семенова, Э.К. Скиб, Ю.С. Тукачева, Е.Б. Хитрук, А.Ю. Чукурова, Н.Б. Шипулина, Е.Ю. Сафонова и др.).

⁵⁹Гишинский, Я.И. Некоторые тенденции мировой криминологии / Я.И. Гишинский // Рос. ежегодник уголовного права. — 2013. — № 6. — С. 19.

Остановимся на некоторых теоретических положениях гендерного подхода, представляющих интерес для формирования объекта и предмета гендерной криминологии.

Традиционно объектом гендерной теории выступают различные формы социального взаимодействия мужчин и женщин в обществе или различные формы социального взаимодействия с их участием. Предметом являются механизмы формирования разнообразных представлений, переживаний, чувств участников этого взаимодействия, понимания ими условий своей жизнедеятельности, взаимопонимания мужчин и женщин⁶⁰.

Одним из первых в конце 60-х гг. XX в. термин «гендер» ввел в научный оборот Р. Столлер. Под ним автор понимал социальное проявление принадлежности к полу или «социальный пол». Предложенная концепция основывалась на разделении «биологического» и «социального», в связи с чем были переосмыслены мужские и женские роли в обществе. В процессе критики представлений классической социологии о природе отношений между полами оформляется гендерный подход. В его рамках статус пола перестает быть приписанным. Гендерные роли рассматриваются через социально организованные отношения власти и неравенства⁶¹.

Схожих взглядов придерживалась Р. Унгер. По мнению автора, термин «пол» следует обозначать биологические, природные механизмы проявления пола, а термином «гендер» — социальные, культурные и психологические проявления маскулинного и фемининного. Р. Унгер полагала, что гендер — это социально-культурный конструкт, формирующийся в социуме, пол человека никак не зависит от его гендера⁶².

В понимании сущности гендера важна позиция Е. Здравомысловой и А. Темкиной: «...гендер — это социальный статус, который определяет индивидуальные возможности». Исследователи утверждают, что основой методологии современных гендерных исследований является не только описание разницы в статусах, ролях, чертах характера, нормах жизни мужчин и женщин, но и анализ власти и доминирования, утверждаемых в обществе через гендерные роли. Таким образом, гендерная роль — это динамический аспект гендера, модель поведения в соответствии с позицией или статусом, закреплённая общественными нормами и обычаями и т. д.⁶³ Иными словами, гендер — это одна из важнейших и фундаментальных со-

⁶⁰ Досина, Н.В. Гендерные исследования в социологии / Н.В. Досина. — Ярославль: ЯрГУ, 2010. — С. 16.

⁶¹ Акулич, М.М. Гендерные роли в классических и постклассических социологических теориях / М.М. Акулич, И.А. Левенских // Вестн. Тюмен. гос. ун-та. — 2010. — № 4. — С. 16.

⁶² Unger, R. Toward a redefinition of sex and gender / R. Unger // American Psychologist. — 1979. — № 3. — P. 224–225.

⁶³ Здравомыслова, Е. Социальная конструкция гендера и гендерная система в России / Е. Здравомыслова, А. Темкина // Гендерное измерение социальной и политической активности в переходный период: сб. науч. ст.; под ред. Е. Здравомысловой, А. Темкиной. — СПб.: ЦНСИ, 1996. — С. 116.

циальных категорий, которая определяет структурированность социума и не может существовать вне общества. Сам термин произошел от латинского *genus*, что означает «вид, род»⁶⁴. Анализ литературы показал, что наряду с общепринятым понятием «пол» исследователями используются понятия «социокультурный пол», «гендер», «психологический пол личности», «гендерная идентичность», а категории «мужское» и «женское» дополнились представлениями о «маскулинности» и «фемининности»⁶⁵.

В свою очередь формирование гендера, гендерных отношений осуществляется посредством гендерных дисплеев (индексов) — характеристик, сигнализирующих о принадлежности индивида к определенному полу. К ним относятся внешность, одежда, манеры, вербальное и невербальное поведение человека. Эти индексы имеют культурную и историческую специфику. Общество институализирует гендер, то есть вводит в социальное обращение через такие важнейшие общественные институты, как семья, система образования, законодательство, религия, те роли и характеристики, которые отводятся мужчинам и женщинам и считаются, с точки зрения общества, присущими представителям каждого пола⁶⁶. В результате «...гендерные роли и идеологии создают для мужчин и женщин различный опыт в жизни, культуре и обществе», — замечает по этому поводу П. Экерт⁶⁷.

Гендерное самосознание, гендерная идентичность и гендерные роли традиционно рассматриваются в контексте психологического пола личности. Иными словами, гендерное самосознание — это разновидность социального самосознания, а фемининность и маскулинность — две основные формы гендерного самосознания, состоящие в осмыслении принадлежности к определенному гендерному типу, в конструировании гендерной идеологии и в презентации ее в многообразных видах социальной деятельности⁶⁸.

Говоря о структуре гендерной идентичности, наиболее важным является то, как человек себя категоризирует — устанавливает психологическое тождество себя с мужским или женским началом. Гендерная идентичность, являясь частью социальной идентичности, характеризует человека

⁶⁴Васильева, И.Б. Гендер как социальная категория и ее характеристики / И.Б. Васильева // Вестн. РГУ им. И. Канта. — Вып. 2: Философские науки. — 2007. — С. 72.

⁶⁵Севелова, М.А. Маскулинность и фемининность как ключевые категории гендерной теории / М.А. Севелова // Вестн. КГУ им. Н.А. Некрасова. — 2011. — № 5–6. — С. 43.

⁶⁶Кирилина, А.В. Гендер: лингвистические аспекты / А.В. Кирилина. — М., 1999. — С. 12.

⁶⁷Eckert P. The whole woman: sex and gender differences in variation // Sociolinguistics / N. Coupland, A. Jaworski (eds). Macmillan Press. — 1997. — P. 214.

⁶⁸Чекалина, А.А. Гендерное самосознание личности: на примере учителя начальных классов: автореф. дис. ... д-ра психол. наук: 19.00.01 / А.А. Чекалина. — М., 2013. — 48 с.

с точки зрения его принадлежности к мужскому или женскому полу и как эмоциональная составляющая выражает эмоционально-ценностное отношение человека к своему полу/гендеру. Она не дается человеку при рождении, автоматически, а вырабатывается в процессе социализации как результат взаимодействия его природных задатков и существующих в обществе гендерных схем. Гендерная идентичность предполагает наличие у человека эмоциональных и мотивационных выборов, обусловленных определенным гендером⁶⁹. В обществе сложилась устойчивая система норм ролевого поведения мужчин и женщин, соответствующая их позициям и статусам в социуме. Поэтому наиболее ярким компонентом психологического пола выступает гендерное поведение лица, в том числе и противоправное⁷⁰.

Подводя итог научному дискурсу о гендере, следует согласиться с мнением И.Б. Васильевой⁷¹:

1. В современном мире господствует бинарная гендерная система — разделение людей на две противоположные группы: мужчин и женщин.

2. Гендер — это социально-психологическая категория, которая учитывает фактор биологического пола, но выходит за его рамки и охватывает поведение человека и все социальные конструкты, постоянно и целенаправленно создаваемые и поддерживаемые обществом в связи с наличием в нем групп мужчин и женщин: роли, образы, внешность, стиль поведения, систему ценностей.

3. Результатом гендерно ориентированной деятельности общества являются различные роли, предписываемые женщинам и мужчинам, выполняя которые они приобретают разный жизненный опыт и являются носителями разных систем моральных ценностей.

4. Процесс создания гендера динамичен: гендерно специфическое поведение приобретается в процессе усвоения знаний об обществе и развивается в зависимости от контекста, исторической эпохи и культуры и во взаимодействии с другими социальными параметрами.

5. В системе представлений о гендерной криминологии особое значение приобретают гендерные роли. Именно они определяют гендерное поведение, в том числе противоправное.

6. Ядром гендерной теории является человек, его социально-культурный конструкт, создаваемый социумом. Именно он выступит системообразующим фактором в формировании гендерной криминологии.

Далее перенесем акцент на второй компонент исследования — криминологию. Определению ее понятия и предмета посвящено большое количество статей, монографий, учебной литературы в Республике Бе-

⁶⁹Шевченко, Л.А. Указ. соч. — С. 36.

⁷⁰Там же. — С. 37.

⁷¹Васильева, И.Б. Указ. соч. — С. 76.

ларусь, Российской Федерации, Украине и других странах мира. В отечественных и зарубежных периодических изданиях ведется перманентная дискуссия о методологическом и содержательном контексте криминологии как науки, ее системе, частных теориях и частных криминологических проблемах.

Традиционно понятие и предмет криминологии рассматриваются в учебной и монографической литературе (Г.А. Аванесов, В.А. Ананич, С.Л. Алексеев, Р.Р. Салимзянова, Т.О. Бозиев, М.Н. Сипягина, А.И. Долгова, С.М. Иншаков, Н.А. Крайнова, С.В. Максимов, Э.Ф. Мичулис, Р.А. Семенюк, И.Л. Честнов, Дж.Ф. Шели, В.Н. Шутова и др.).

Существует множество взглядов на понятие и содержание криминологии. В одних источниках ее определяют как науку о преступности⁷², в других — о преступности, личности преступника, преступлении, преступном поведении, путях и способах противодействия преступности⁷³. В Китае криминология — это наука и учебная дисциплина, которая изучает возникновение, развитие преступности, ее причины и реагирование на нее государства⁷⁴. В Японии криминологические исследования смещены в социальную область, где активно задействуются традиции японского общества, социального контроля в изучении преступности и воздействии на нее⁷⁵. Американские криминологи считают, что криминология — это научное исследование преступности как социального феномена. По их мнению, преступность является предметом социологического интереса, поскольку она определена внутри социальной сферы, нарушает социальные нормы и вызывает социальный отклик⁷⁶. В Великобритании в рамках криминологии исследуются криминальное поведение, установление причин и коррелянтов преступной деятельности, личность деликвента⁷⁷. В Австралии, Германии, странах Восточной (Венгрия, Польша, Словакия, Чехия) и Южной (Сербия, Словения,

⁷²Криминология: учеб. пособие / С.В. Максимов [и др.]; под ред. А.В. Павлинова; Акад. Ген. прокуратуры Рос. Федерации. — М., 2014. — С. 10.

⁷³Антонян, Ю.М. О предмете криминологии / Ю.М. Антонян // Вестн. МГОУ. Сер. Юриспруденция. — 2016. — № 2 — С. 68; Криминология: учеб. пособие для бакалавров / С.Л. Алексеев, Р.Р. Салимзянова; под ред. А.Ю. Епихина. — Казань: ЧОУ ВПО «Академия социального образования», 2013. — С. 7; Эминов, В.Е. История науки криминологии / В.Е. Эминов // Lex Russica. — 2009. — № 1. — С. 78.

⁷⁴Клейменов, И.М. Криминология в Китае и Японии / И.М. Клейменов // Вестн. Омск. ун-та. Серия «Право». — 2012. — № 3 (32). — С. 234.

⁷⁵Там же. — С. 236.

⁷⁶Криминология; под ред. Дж.Ф. Шели; пер. с англ. — СПб.: Питер, 2003. — С. 44.

⁷⁷Клейменов, И.М. Криминология в Великобритании и США / И.М. Клейменов // Вестн. Омск. ун-та. Сер. Право. — 2011. — № 4 (29). — С. 147.

Хорватия) Европы в рамках криминологии также изучается преступность в различных ее проявлениях⁷⁸.

Украинские ученые полагают, что криминология является самостоятельной теоретико-прикладной общественной наукой о преступности, а еще шире — о ее природе, сущности, закономерностях возникновения, общественного проявления и ее предупреждения⁷⁹. Молдавские исследователи определяют криминологию как общественно-юридическую и теоретико-прикладную науку, которая изучает закономерности и признаки, особенности преступности как социального явления, видов и конкретных преступлений, их детерминации и причинности, закономерности и особенности процессов криминализации и виктимизации личности, а также влияние на преступность социальных факторов в целях предупреждения и борьбы с преступностью⁸⁰. Аналогичный подход в понимании криминологии как науки используют казахские ученые⁸¹.

Инвентаризация и систематизация взглядов на понятие криминологии, сложившихся в различных странах, позволяют констатировать единодушие криминологов в понимании содержания науки. Центральное место в нем отводится преступности и ее исследованию. Таким образом, криминология — это общетеоретическая наука о преступности, ее причинах, закономерностях и мерах ее предупреждения⁸². Одни авторы в предмет криминологии включают: преступность; отдельные преступления как проявления преступности; детерминанты преступности; типологию лиц, совершивших преступления; причины и условия отдельных преступлений⁸³; предупреждение преступности и отдельных преступлений⁸⁴; жертву

⁷⁸Шестак, В.А. Теория предупреждения преступности в России и за рубежом: история и современность / В.А. Шестак // Lex Russica. — 2008. — № 2. — С. 411–422.

⁷⁹Оболонцев, В.Ф. Новые криминологические теории и перспективы развития криминологии в Украине / В.Ф. Оболонцев // Проблемы законности. — 2012. — № 120. — С. 203–215; Закалюк, А.П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика. У 3 кн. / А.П. Закалюк. — Кн. 1. — Киев: Изд. дом «Ін Юре», 2007. — С. 20–21.

⁸⁰Флория, В. Наука криминология в Республике Молдова / В. Флория // Закон и жизнь. — 2010. — № 4. — С. 30.

⁸¹Алауханов, Е.О. Развитие казахской криминологии / Е.О. Алауханов // Вестн. ин-та: преступление, наказание, исправление. — 2008. — С. 71–72.

⁸²Генрих, Н.В. Проблема предмета в современной криминологии / Н.В. Генрих // Виктимология. — 2018. — № 1 (15). — С. 26.

⁸³Гомонов, Н.Д. О предмете современной криминологической науки / Н.Д. Гомонов // Вестн. МГТУ. — 2014. — Т. 7, № 1. — С. 118.

⁸⁴Антонян, Ю.М. О предмете криминологии / Ю.М. Антонян // Вестн. МГОУ. Сер. Юриспруденция. — 2016. — № 2. — С. 67; Криминология: учеб. пособие для бакалавров. — С.8; Криминология: учеб. пособие / С.В. Максимов [и др.]. — С. 10.

преступного поведения⁸⁵. Другие считают, что предметом криминологии выступает система знаний (теоретических представлений) о вероятностных и условных (контекстуально обусловленных) закономерностях преступности и ее предупреждения в их взаимосвязи с другими социальными явлениями и обществом как целым⁸⁶.

Наиболее полно предмет криминологии представлен Г.А. Аванесовым с соавторами. По мнению ученых, последний образуют: преступность как общественно опасное социально-правовое явление, ее тенденции и закономерности, оцениваемые с точки зрения прошлого, настоящего, будущего; причины и условия преступности как явления, пути их нейтрализации; причины и условия конкретных преступлений, пути их нейтрализации в конкретных исторических условиях развития общества; личность преступника как определенного социального типа; формирование и реализация преступного поведения; механизм совершения конкретного преступления; предупреждение конкретных преступлений; закономерности функционирования и развития криминологической науки, определение ее места и роли в жизни общества, участие в формировании общественных отношений, влияние на политику государства в сфере социально-правового контроля над преступностью⁸⁷.

Из определения понятия и предмета криминологии мы видим тесную взаимосвязь данной науки с жизнью общества⁸⁸. По мнению В.А. Ананича, объектом криминологического познания в широком смысле слова выступают общество и такой его феномен, как преступность, правовые отношения, связанные с совершением преступлений, а также деятельность и взаимодействие социальных институтов, направленные на их предупреждение, уголовное преследование⁸⁹. Такое познание невозможно без междисциплинарного подхода, включающего различные отрасли знания. Наука о современной преступности по праву считается междисциплинарной, «стыковой», упрочив свой полипарадигмальный статус; в ее мето-

⁸⁵ Антонян, Ю.М. Предмет и сфера интересов криминологии / Ю.М. Антонян // *Общ-во и право*. — 2016. — № 2 (56). — С. 185.

⁸⁶ Криминология: учебник для вузов; под общ. ред. д. ю. н., проф. А.И. Долговой. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Норма, 2005. — С. 20; Честнов, И.Л. Теоретико-методологическое введение в криминологию: учеб. пособие / И.Л. Честнов. — СПб., 2004. — С. 32.

⁸⁷ Криминология: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Г.А. Аванесов [и др.]. — 5-е изд. перераб. и доп. — М.: ЮНИТА-ДАНА, 2010. — С. 19.

⁸⁸ Антонян, Ю.М. Указ. соч. — С. 185—188.

⁸⁹ Ананич, В.А. О методологии криминологической классификации преступлений / В.А. Ананич // *Актуальные вопросы уголовно-исполнительного права и криминологии*: тез. докл. Междунар. науч.-практ. конф. (Минск, 26 мая 2017 г.) / Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь; редкол.: В.А. Ананич (отв. ред.) [и др.]. — Минск: Академия МВД, 2017. — С. 189.

дологическом арсенале все чаще используются поликонцептуальность и методологическое разнообразие: статистические, количественные и качественные социологические методы⁹⁰.

Помимо юридических наук для криминолога особенно важны социология, демография, культурология, психология, экономика, педагогика, психиатрия, этнология, история, биология, политология, философия. Этот перечень можно продолжать в зависимости от конкретных задач, стоящих перед исследователями. Все это — свидетельство возможностей криминологического знания изучать и обрабатывать сведения различного характера, что дает основание отнести его по содержанию не к правовому, а к социолого-правовому знанию, о чем мы уже писали ранее⁹¹.

Многоаспектность предмета криминологии обуславливает проведение научных изысканий по каждому из его компонентов, что способствует разработке частных криминологических теорий, учений, отраслей и, как следствие, совершенствование предмета науки. В контексте заявленного исследования личность преступника как элемент предмета криминологии вызывает особый интерес. По мнению Ю.М. Антоняна, криминология изучает человека «плохого», преступного, аморального⁹². Таким образом, возникает логическая цепочка. Криминология исследует преступность. Преступность состоит из преступлений. Преступления совершает человек. Вследствие этого есть все основания определить человека объектом познания криминологии.

Экстраполируя полученные данные о понятии и предмете гендерной теории, криминологии на гендерную криминологию, можно констатировать следующее:

1. Общим для гендерной теории и криминологии является объект исследования (человек/гендер/мужчина и женщина/личность преступника).

⁹⁰ Антонян, Ю.М. О предмете криминологии. — С. 63–69; Антонян, Ю.М. Предмет и сфера интересов. — С. 185–188; Криминология: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Г.А. Аванесов [и др.]. — С. 45–60; Антонян, Ю.М. Криминология будущего: междисциплинарные научные связи / Ю.М. Антонян // Юридическая наука и правоохранительная практика. — 2014. — № 4 (30) — С. 67–75; Качалов, В.В. Терминология криминологии: проблемы и перспективы развития / В.В. Качалов // Вестн. Моск. ун-та МВД России. — 2014. — № 10. — С. 82; Старков, О.В. Проблема создания новых направлений современной криминологии / О.В. Старков // Актуальные проблемы экономики и права. — 2007. — № 3. — С. 176; Щербакова, Л.М. Некоторые методологические вопросы криминологического исследования преступности / Л.М. Щербакова, Д.Р. Губжокова, А.С. Панченко // Общ-во и право. — 2016. — № 3 (57). — С. 70.

⁹¹ Ананич, В.А. Указ. соч. — С. 189.

⁹² Антонян, Ю.М. Криминология будущего: междисциплинарные научные связи. — С. 68–69.

2. Совпадение объекта исследования создает предпосылки для формирования самостоятельной области научного знания — гендерной криминологии.

3. Как представляется, в рамках гендерной криминологии объект смещается в область «гендер/мужчина и женщина/личность преступника», что и обуславливает ее название.

4. Гендерная криминология совершенствует предмет криминологии в части: познания личности преступника как социального типа; процессов формирования и реализации преступного поведения через гендерные роли и гендерное поведение; механизма совершения преступления и влияния на него гендера.

На наш взгляд, требует уточнения следующая позиция. Можем ли мы говорить о гендерной роли и гендерном поведении в привычном понимании, когда речь идет о гендерной криминологии? Итак, гендерная роль — вид социальной роли, представляющий собой поведение, нормативно ожидаемое от индивидов мужского и женского пола. Это поведение, которое традиционно рассматривается как подобающее мужчинам и женщинам. Отсюда вытекает, что социальная роль — это социально нормированное поведение человека, занимающего определенное положение в обществе и имеющего в связи с этим соответствующие права и обязанности. Таким образом, гендерная роль мужчины и женщины — это формы гендерного поведения, ожидаемые социумом. Они социально нормированы, а значит, правомерны. Однако такое поведение и роли не могут выступать предметом изучения криминологии/гендерной криминологии. В плане содержательной интерпретации предмета исследования нас интересуют поведенческие акты, приводящие к совершению преступления — девиации, девиантное поведение.

Девиантное поведение (лат. *deviatio* — отклонение) — это устойчивое поведение личности, отклоняющееся от общепринятых, наиболее распространенных и устоявшихся общественных норм. По мнению Я.И. Гилинского, девиантное, или отклоняющееся, поведение всегда связано с каким-либо несоответствием человеческих поступков, действий, видов деятельности распространенным в обществе или его группах ценностям, правилам (нормам) и стереотипам поведения, ожиданиям, установкам. Это может быть не только нарушение формальных (правовых) или неформальных (мораль, обычаи, традиции, мода) норм, но и «девиантный» образ жизни, «девиантный» стиль поведения, не соответствующие принятым в данном обществе, среде, группе⁹³.

Поскольку девиации, девиантное поведение во многих случаях влияют на криминализацию личности и предшествуют противоправному поведе-

⁹³Гилинский, Я. Девиантология: социология преступности, наркотизма, проституции, самоубийств и других «отклонений» / Я. Гилинский. — 3-е изд. — СПб.: Алеф-Пресс, 2013. — С. 6.

нию, можно говорить о наличии междисциплинарных связей между рассматриваемыми категориями и гендерной криминологией. В связи с этим есть все основания включить в предмет ее изучения такие конструкты, как девиантная роль, девиантное поведение.

В пользу научной обоснованности избранного подхода можно привести мнения и оценки опрошенных следователей и населения о влиянии на девиантные проявления таких гендерно-чувствительных факторов, как: мигрант, этническая принадлежность; национальность; расовая принадлежность; культурный уровень индивида, приверженность к субкультуре (например, интернет-сообщества, преступного сообщества); отношение к религии; вероисповедание; инвалидизация I, II, III группы; психические аномалии; наркотическая зависимость; алкоголизм; токсикомания; роль в совершении преступления, принадлежность к преступной группе; нахождение в преступной среде; сексуальная идентичность. Так, 56,8% опрошенных следователей отметили, что в зависимости от ситуации указанные факторы могут влиять на наличие девиантных проявлений; 6,8% отметили, что перечисленные факторы влияют на девиации всегда; 55,5% опрошенного населения считают, что указанные факторы могут влиять на девиантные проявления в зависимости от конкретной ситуации; 15,8% отметили, что перечисленные факторы влияют на девиации всегда. Осужденные женщины, отбывающие наказание в виде лишения свободы, отметили влияние на их девиантное поведение таких признаков, как вероисповедание (2,0%), психические аномалии (8,2%), алкоголизм (16,3%).

5. Бесспорным является совпадение предметных областей гендерной теории и криминологии, на основании чего возникают междисциплинарные связи и необходимость выявления и дальнейшего исследования стыковых проблем в рамках гендерной криминологии (человек/гендер/криминализация личности — гендерная роль/девиантная роль — гендерное поведение/девиантное поведение/противоправное поведение — личность преступника (мужчина/женщина) — преступность — профилактика и предупреждение преступности).

6. Можно говорить, что объектом гендерной криминологии выступают человек/гендер/мужчина и женщина/личность преступника, девиантная роль и девиантное поведение, повлекшие криминализацию личности и совершение преступления.

Предлагаемая авторами концепция не лишена дискуссионности, однако имеет право на существование. Представление человека как объекта криминологического познания прослеживается в научных публикациях современного периода. В.А. Ананич, определяя перспективы развития криминологии, отметил, что объяснения преступности, ее причин и условий на уровне общества, социальных групп и в индивидуальном порядке представляется весьма востребованными. По мнению авто-

ра, нуждаются в уточнении методологические, методические подходы в изучении личности преступника с выделением двух этапов в процессе ее становления — собственно формирования и криминализации⁹⁴.

Как нам представляется, использование гендерного подхода в изучении личности преступника будет способствовать разрешению указанных выше теоретических проблем. Как мы писали ранее, идея гендерной криминологии не нова. Ряд исследователей обращались к проблемам изучения, предупреждения и профилактики преступлений с позиций гендерного подхода. Среди них: Г.М. Асланова, Сам. Т. Ахмедханова и Саб. Т. Ахмедханова, Е.В. Керрин, Е. Белл, О.А. Идобаева, О.Ю. Ильченко и А.А. Хорошилова, М.А. Кашина, О.В. Карпова, А.В. Куприянова, Х. Поттер, О.В. Русецкий, Н.В. Сарычева, С.М. Свило, Ю.И. Селятыцкий, Д. Стеффенсмайер, Д.В. Синькова, О.В. Стасенко, Б.Н. Хачак, Е.А. Шаркова, Дж.Ф. Шели.

Общеизвестным фактом является наличие «гендерного разрыва» в структуре преступности. Он заключается в следующем: показатели женской преступности всегда и везде меньше, чем мужской; этот разрыв сохраняется на протяжении длительного времени и не зависит от социальных условий. Исследования показывают, что женская преступность имеет качественное и количественное своеобразие и специфику по сравнению с мужской⁹⁵. Вместе с тем женская преступность является частью общей преступности и органически с ней взаимосвязана⁹⁶. Наличие «гендерного разрыва» подтверждается в оценках опрошенного населения. Абсолютное большинство отметило, что преступления чаще всего совершают мужчины (63,4%), в меньшей степени женщины (10,6%), несовершеннолетние мужского пола (20,4%), в меньшей степени несовершеннолетние женского пола (5,6%). По мнению опрошенных, женщины совершают преступления: под влиянием жизненных обстоятельств и из-за зависимого положения от мужчин (36,0%); защищаясь (26,6%); в связи с тем, что в современном обществе права женщин и мужчин не равны (18,7%).

Принимая во внимание «гендерный разрыв», многие исследователи используют гендерный подход для изучения женской преступно-

⁹⁴Ананич, В.А. Организация криминологических исследований преступности в Республике Беларусь / В.А. Ананич // Академ. мысль. — 2017. — № 1. — С. 21–25.

⁹⁵Свило, С.М. К вопросу о формировании гендерной криминологии / С.М. Свило // Борьба с преступностью: теория и практика: тез. док. Междунар. науч.-практ. конф., Могилев, 2 апр., 2018 г. — Могилев: Могилев. ин-т МВД РБ, 2018. — С. 207.

⁹⁶Романова, Н.М. Социально-психологические детерминанты преступного поведения: субъект криминального деликта и гендер / Н.М. Романова // Вестн. Саратов. ун-та. Сер. Философия. Психология. Педагогика. — 2009. — Вып. 3. — Т. 9. — С. 65.

сти⁹⁷, преступности несовершеннолетних⁹⁸ и молодежи⁹⁹, ограничивая научный поиск такими признаками, как, например, наркотическая зависимость.

Вместе с тем, по мнению М.А. Кашиной, гендерные исследования, направленные на «добавление женщин в историю, литературу, культуру», со временем обязательно сменяются исследованиями, которые предполагают анализ не только женщин, но и мужчин, не только различий между ними, но и сходства, позволяют учитывать в социальном исследовании оба пола, их взаимодействие и взаимосвязь¹⁰⁰. Следуя логике автора, можно утверждать, что изучение преступности в заявленном контексте не является исключением.

⁹⁷ Асланова, Г.М. Криминологическая и психологическая характеристика женской преступности / Г.М. Асланова // Вектор науки ТГУ. Сер. Педагогика, психология. — 2014. — № 1 (16). — С. 23–27; Ахмедханова, Сам. Т. Основные направления предупреждения преступлений, совершаемых женщинами в обществе / Сам. Т. Ахмедханова, Саб. Т. Ахмедханова // Вестн. СПб. ун-та МВД России. — 2017. — № 3 (75). — С. 71–73; Ильченко, О.Ю. Криминологическая характеристика женской преступности / О.Ю. Ильченко, А.А. Хорошилова // Криминология: вчера, сегодня, завтра. — 2012. — 3 (26) — С. 67–70; Кашина, М.А. Женщина в российской пенитенциарной системе: к вопросу о необходимости гендерной юстиции / М.А. Кашина // Управленческое консультирование. — 2007. — № 4. — С. 99–111; Карпова, О.В. Причины и условия рецидивной преступности женщин: особенности региональной характеристики / О.В. Карпова // Актуальные проблемы экономики и права. — 2014. — № 1. — С. 261–266; Куприянова, А.В. Криминологическая характеристика женской преступности несовершеннолетних в Восточно-Сибирском регионе и ее предупреждение: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / А.В. Куприянова. — Иркутск, 2008. — 237 л.; Радочина, Т.Н. О женской пенитенциарной преступности / Т.Н. Радочина // Человек: преступление и наказание. — 2009. — № 4 (67). — С. 87–91; Сарычева, Н.В. Особенности социально-экономических детерминант преступного поведения женщин / Н.В. Сарычева // О-во и право. — 2009. — № 4 (26). — С. 222–224; Свило, С.М. Преступность среди женщин в Республике Беларусь: характеристика, причины, предупреждение: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / С.В. Свило; Акад. МВД РБ. — Минск, 2007. — 21 с.

⁹⁸ Демидова-Петрова, Е.В. Исследование преступности несовершеннолетних в истории российской криминологической науки / Е.В. Демидова-Петрова // Мониторинг правоприменения. — 2016. — № 1 (18). — С. 31–34; Дзюман, Е.М. Особенности гендерной идентичности несовершеннолетних, обвиняемых в совершении сексуальных деликтов / Е.М. Дзюман // Сев.-Кавказ. психол. вестн. — 2011. — № 9/4. — С. 50–54; Идобаева, О.А. Методологические принципы развития системы профилактики правонарушений несовершеннолетних / О.А. Идобаева // Образование личности. — 2014. — № 4. — С. 8–14; Русецкий, О.В. Профилактика потребления наркотиков в системе предупреждения преступности несовершеннолетних: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / О.В. Русецкий; Акад. МВД РБ. — Минск, 2010. — 25 с.

⁹⁹ Селятыцкий, Ю.И. Предупреждение преступности среди молодежи: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Ю.И. Селятыцкий; Акад. МВД РБ. — Минск, 2014. — 23 с.

¹⁰⁰ Кашина, М.А. Указ. соч. — С. 99.

В подтверждение обозначенному тезису приведем позицию Д.В. Синькова, который считает, что изучение преступности мужчин и женщин должно проводиться с позиций гендерного подхода и быть обусловлено конкретными историческими условиями, а также с пониманием биологических, социально-психологических и иных особенностей изучаемой проблемы, что, несомненно, важно для более эффективного предупреждения преступности¹⁰¹.

Американские криминологи придерживаются точки зрения, согласно которой гендерная теория может существенно расширить знания не только о женской, но и мужской преступности. Их можно более детально исследовать, если принять во внимание то, как глубинные различия между жизнью мужчин и женщин формируют различный характер мужской и женской преступности. Традиционные подходы не в полной мере освещают, как именно различия в типах, частоте и контексте криминального поведения представителей обоих полов влияют на динамику преступности¹⁰².

А.В. Куприянова предлагает тщательно изучать гендерные различия преступности в рамках гендерной криминологии. Автор рассматривает ее в качестве частной криминологической теории и включает в ее содержание вопросы изучения женской и мужской преступности, ограничиваясь формулировкой ее предмета¹⁰³.

Таким образом, включение в содержание и структуру гендерной криминологии женской преступности, преступности несовершеннолетних и молодежи представляется недостаточным, хотя и вполне оправданным. Разделяя позицию вышеназванных ученых, считаем необходимым при определении понятийного и содержательного контекста гендерной криминологии использовать бинарную систему (мужчина/женщина) изучения преступности, что соответствует избранной нами гендерной парадигме.

Подводя итог вышеизложенному, отметим:

1. Определяя роль гендерной криминологии, есть все основания согласиться с мнением А.В. Куприяновой, Д. Стеффенсмайер и представить ее как частную криминологическую теорию, претендующую впоследствии на самостоятельную криминологическую отрасль в системе Особенной части криминологии;

2. Объектом гендерной криминологии является человек/гендер реализующий в процессе жизнедеятельности девиантную роль и допускающий

¹⁰¹Синьков, Д.В. Преступность женщин: современные тенденции развития и практика назначения наказания / Д.В. Синьков // Общество & человек. — 2011. — № 1 (2). — С. 89.

¹⁰²Криминология; под ред. Дж.Ф. Шели. — С. 150.

¹⁰³Куприянова, А.В. Указ. соч.; Куприянова, А.В. Гендерная криминология: создание частной криминологической теории / А.В. Куприянова // Вестн. Читин. гос. ун-та. — 2008. — № 6. — С. 187.

девиантное поведение, влекущее криминализацию личности и совершение преступления.

3. Девиантная роль — это вид социальной роли, представляющий собой поведение, отклоняющееся от установленной для мужчин и женщин нормы, реализация которой приводит к криминализации личности и совершению преступления.

4. Девиантное поведение — это устойчивое поведение мужчины/женщины, отклоняющееся от общепринятых, наиболее распространенных и устоявшихся общественных норм, приводящее к криминализации личности и совершению преступлений.

5. Гендерная криминология — это частная криминологическая теория, изучающая гендерные различия в преступности мужчин/женщин, их тенденции и закономерности, оцениваемые с точки зрения прошлого, настоящего и будущего; причины и условия преступности мужчин/женщин, а также совершаемых ими конкретных преступлений; гендер/личность преступника как социальный тип и процессы формирования преступного поведения через реализацию девиантных ролей и девиантное поведение и разрабатывающая меры по предупреждению и профилактике преступлений на основании гендерного подхода.

6. Предметом гендерной криминологии являются: преступность мужчин/женщин как общественно опасное социально-правовое явление, ее тенденции и закономерности, оцениваемые с точки зрения прошлого, настоящего и будущего; гендерные различия в преступности мужчин/женщин; причины и условия преступности мужчин/женщин, а также совершаемых ими конкретных преступлений; гендер/личность преступника, процессы криминализации личности и формирования преступного поведения через реализацию девиантных ролей и девиантное поведение; меры по предупреждению преступлений на основании гендерного подхода.

2.1.4.2 Цели, задачи и функции гендерной криминологии

В системе **целей** гендерной криминологии целесообразно выделить: общую, конечную, ближайшие и перспективные. Как представляется, разработка положений гендерной криминологии преследует *общую цель* — повышение качества мер по предупреждению и профилактике преступлений среди мужчин и женщин на основании гендерного подхода.

Конечная цель напрямую связана с целями государственной политики в области контроля над преступностью — «удержание» преступности в социально приемлемых рамках. Предупреждение преступности как раз выступает гарантией подобного «удержания», ведь именно предупреждая преступления, мы не даем новым преступлениям пополнять объем преступности. Отсюда вытекает *конечная цель* гендерной криминологии — сокращение женской и мужской преступности.

Ближайшие цели заключаются в создании теоретических, организационных, технических и иных ресурсов путем каждодневной научной и

практической работы для достижения общей, конечной и перспективной целей гендерной криминологии.

Перспективные цели гендерной криминологии сводятся к дальнейшей разработке ее теоретических и прикладных основ, созданию на их основе многоуровневой системы предупреждения мужской и женской преступности, выступающей гарантией ее сокращения.

Задачи гендерной криминологии имеют огромное мобилизующее значение. В их системе есть все основания выделить общие, теоретические и прикладные задачи. *Общие* задачи совпадают с задачами криминологии, и среди них следует назвать: анализ тенденций и закономерностей преступности, определение ее состояния, познание и научное объяснение причин и условий преступности, выявление лиц, способных совершать преступления, изучение таких лиц с целью оказания на них воспитательно-профилактического воздействия.

К *теоретическим* задачам гендерной криминологии следует отнести проведение дальнейших научных исследований по проблемам гендерной криминологии; использование уже разработанных теоретических положений в профилактике и предупреждении преступности; изучение передового зарубежного и отечественного опыта по разработке проблем гендера в контексте криминологических исследований.

В качестве *прикладных* задач можно рассматривать повышение эффективности предупредительных мер по «удержанию» мужской и женской преступности в социально приемлемых рамках; использование теоретических положений гендерной криминологии для разработки критериев уголовной статистики через призму гендерных групп, совершенствование информационных систем и банков данных; проведение эмпирических исследований в рамках гендерной криминологии, направленных на разработку предупредительных и профилактических мер относительно мужской и женской преступности.

Среди *функций* гендерной криминологии особо выделим *прикладную*. Она способствует использованию и реализации научных положений в практической деятельности по профилактике и предупреждению преступности.

Объяснительная функция имеет своей целью не только описание, но и объяснение всех характерных признаков отражаемого и исследуемого объекта гендерной криминологии с учетом всех взаимосвязей и взаимозависимостей.

Эвристическая функция позволяет обобщать новое научное знание в виде оригинальных идей, концепций, подходов, принципов, методов, решений и пополнять содержание гендерной криминологии.

Прогностическая (предсказательная) функция способствует определению перспектив в развитии научного знания и использованию его для нужд развивающейся криминологической теории и практики. Она напрямую связана с профилактикой и предупреждением преступности.

К **базовым источникам** гендерной криминологии относятся международные договоры по обеспечению прав человека и противодействию преступности; основной закон государства — Конституция Республики Беларусь; законы и подзаконные акты в сфере реализации прав человека, гендерного равенства, противодействия преступности.

На *теоретическом уровне* в качестве источников можно рассматривать общую теорию криминологии, гендерную теорию, теорию уголовного и уголовно-процессуального права, теорию социологии, теорию информации, теорию систем, теорию рационального выбора.

На *прикладном уровне* источниками гендерной криминологии выступают данные официальной статистики о динамике преступности, ее качественные и количественные показатели; результаты эмпирических исследований; деятельность правоохранительных органов.

2.1.4.3 Структура и содержание гендерной криминологии

Традиционным в криминологии является определение ее системы исходя из содержания предмета науки¹⁰⁴. Полагаем, что такой подход приемлем для нашего исследования, поскольку криминология и гендерная криминология связаны между собой с теоретических и методологических позиций. В связи с изложенным предмет гендерной криминологии выступит в качестве основополагающего системного компонента при определении ее структуры.

К структуре предмета криминологии в нашей стране относят преступность, ее причины, личность преступника и предупреждение преступлений. Эти вопросы теории образуют Общую часть криминологии. Криминологический анализ отдельных видов преступлений и их профилактики составляет содержание Особой части криминологии. К Особой части представляется возможным отнести и так называемые частные криминологические теории, которые на основе общей криминологической теории изучают специфику преступности и ее предупреждения в семейной сфере, в области политики, в сфере законотворчества (прежде всего уголовного закона), в области средств массовой информации, в сфере религиозной деятельности, в процессе исполнения уголовных наказаний и др.¹⁰⁵

Таким образом, гендерная криминология относится к Особой части криминологии, однако это не исключает наличия в ее содержании собственной структуры. Руководствуясь общими подходами, предлагаем для нее трехзвенную систему, состоящую из общей, особой и специальной частей.

В **Общую часть** гендерной криминологии предлагаем включить ее теоретические основы: исторические предпосылки и криминологические

¹⁰⁴Честнов, И.Л. Теоретико-методологическое введение в криминологию: учеб. пособие / И.Л. Честнов. — СПб., 2004. — С. 33.

¹⁰⁵Там же. — С. 33—34.

подходы к изучению преступности с использованием гендерного подхода; аксиологические основы изучения преступности в контексте обеспечения прав человека и теории о гендерном равенстве; методологию и методики гендерных исследований преступности; понятие гендерной криминологии и ее место в системе наук; цели, задачи, функции, структуру и содержание гендерной криминологии.

Как представляется, **Особенная часть** гендерной криминологии должна учитывать теоретические положения ее Общей части и содержать разработанные на основании изучения общественных, социальных явлений, результатов эмпирических исследований, данных уголовной статистики, правоприменительной практики положения о: преступности мужчин/женщин как общественно опасном социально-правовом явлении, ее тенденциях и закономерностях, оцениваемых с точки зрения прошлого, настоящего и будущего; гендерных различиях в преступности мужчин/женщин; причинах и условиях преступности мужчин/женщин, а также совершаемых ими конкретных преступлениях; гендере/личности преступника, процессах криминализации личности и формирования преступного поведения через реализацию девиантных ролей и девиантное поведение; мерах по предупреждению и профилактике преступлений на основании гендерного подхода.

В **Специальную часть** гендерной криминологии целесообразно включить разработку программных документов по использованию гендерного измерения в профилактике преступлений и социальной адаптации осужденных в конкретных условиях развития и жизнедеятельности общества.

Общая часть гендерной криминологии в рамках настоящего исследования содержательно наполнена. Безусловно, предлагаемые нами положения не исключают научной дискуссии и по мере развития частной криминологической теории будут дополнены, конкретизированы, усовершенствованы. Перспективной является разработка методологии и методик гендерных исследований преступности.

Особенную часть гендерной криминологии предстоит разработать в теоретическом и прикладном контексте. Тем не менее, есть все основания кратко охарактеризовать те положения, которые должны быть учтены исследователями.

I. Преступность мужчин/женщин как общественно опасное социально-правовое явление. При наполнении данного компонента необходимо учитывать количественные показатели (состояние — уровень — динамика) и качественные (структура — характер — гендерные различия), причем гендерные различия приобретают в Особенной части гендерной криминологии интегрирующий характер и должны включаться в исследование всех ее компонентов.

II. Гендер/личность преступника, процессы криминализации личности и формирования преступного поведения через реализацию де-

виантных ролей и девиантного поведения. В качестве теоретической основы для содержательной разработки криминологической характеристики гендера/личности преступника есть все основания использовать интерсекциональный подход, активно применяемый в гендерных исследованиях. Идея его использования в криминологии не нова. Известна монография Х. Поттер «Интерсекциональная криминология», по мнению автора которой интерсекциональная криминология — это теоретический подход, который позволяет критически рассмотреть влияние взаимодействующих личностных статусов на социальный контроль преступности и другие проблемы в этой сфере. Интерсекциональный подход применен Х. Поттер к изучению тюремного насилия и позволил глубже изучить последнее в контексте расы, национальности, пола¹⁰⁶. Керрин Е. Белл также использует данный подход в своих исследованиях насилия в местах лишения свободы¹⁰⁷.

Интерсекциональный подход — один из наиболее интересных в современной социальной теории, поскольку представляет собой «аналитический инструмент, позволяющий обозначить множество взаимосвязанных и комплексно действующих осей власти, пронизывающих многомерное социальное пространство. Этот объемный взгляд помогает уйти от «плоских» генерализаций, заставляет мыслить конкретно и ставить исследовательские вопросы по поводу сложного опыта субъектов современного социального мира: как расовая позиция в конкретном обществе становится гендерной или как гендерные различия обретают расовые формы? Как категории возраста и гендера связаны с производством классовой позиции? Как этнические мигранты адаптируются к гендерному порядку, отличному от того, в рамках которого происходила их социализация? Таких вопросов может быть бесчисленное множество, учитывая разнообразие возможных контекстов исследования — и все это вопросы о том, как работают механизмы власти (и знания), определяя ту или иную социальную локацию, наполненную идентифицируемыми практиками. При этом [...] внимание исследователей преимущественно обращено к тем социальным контекстам, которые характеризуются подчинением, угнетением и исключением»¹⁰⁸.

Интерсекциональный подход является развитием феминистского анализа множественности и понимания гендерных различий и иерархий.

¹⁰⁶Поттер, Х. Интерсекциональная криминология [Электронный ресурс] / Х. Поттер. — Режим доступа: https://books.google.by/books?id=b5RhCQAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=ru&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false. — Дата доступа: 18.07.2018.

¹⁰⁷Белл, Керрин Е. Насилие в местах лишения свободы и интерсекциональность факторов расы/национальности и пола / Керрин Е. Белл // Актуальные проблемы экономики и права. — 2018. — Т. 12, № 1. — С. 132–148.

¹⁰⁸Темкина, А.А. Интерсекциональный поворот в гендерных исследованиях / А.А. Темкина, Е.А. Здравомыслова // Журн. социологии и социальной антропологии. — 2017. — № 20 (5). — С. 19.

Объектом изучения, как правило, становится конкретная негативно привилегированная группа, переживающая опыт бесправия, угнетения, эксплуатации, дискриминации¹⁰⁹. Человек при этом понимается как поле пересечения этих дискриминаций, поскольку одновременно обладает целым рядом таких идентичностей, как класс, раса, возраст, трудоспособность, пол, сексуальность, гражданский статус и др. Все эти идентичности могут стать поводом для угнетения в случае, если они не полностью совпадают с императивной нормативностью существующего социально-политического дискурса¹¹⁰.

Включение преступности наряду с интерсекциональным в девиантологический ракурс исследования позволяет увидеть ее естественные связи с другими проявлениями разрушительной для личности и общества негативной девиантности: алкоголизм, наркотизм, проституция, порнография, суициды, гемблинг, компьютерный эскапизм, психические аномалии и т. д. Под психическими аномалиями предлагается понимать все расстройства психической деятельности, не достигшие психотического уровня и не исключающие вменяемости, но влекущие личностные изменения, которые могут привести к отклоняющемуся поведению. Следует отметить, что это не только различные психические расстройства из числа пограничных состояний, но и алкоголизм, наркомания¹¹¹.

Интерсекциональность усматривается в таких отраслях криминологии, как теория антиобщественного образа жизни; криминокультурология¹¹²; семейная криминология (криминофамилистика) — занимается исследованием бытовой преступности, влиянием семьи на преступное поведение; криминотеология — изучает преступления, совершаемые на религиозной почве, и пути их предупреждения¹¹³; ювенология; этнокриминология¹¹⁴;

¹⁰⁹Там же. — С. 20–25.

¹¹⁰Рахманинова, М.Д. Генезис интерсекционального подхода к анализу власти и дискриминаций: между гендером и классом / М.Д. Рахманинова // Исторические, философские, юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. — 2015. — № 2 (52). — Ч. 1. — С. 158.

¹¹¹Казарян, М.А. Содержание понятия «психических аномалий (патопсихологических нарушений), не исключающих вменяемости» в криминологии / М.А. Казарян // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2011. — № 11. — С. 106–107.

¹¹²Старков, О.В. Проблема создания новых направлений в современной криминологии / О.В. Старков // Актуальные проблемы экономики и права. — 2007. — № 3. — С. 177–178.

¹¹³Старков, О.В. Криминотеология. Религиозная преступность [Электронный ресурс] / О.В. Старков, Л.Д. Башкатов. — Электрон. текст. данные. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. — 386 с.

¹¹⁴Клейменов, М.П. Введение в этнокриминологию [Электронный ресурс]: монография / М.П. Клейменов. — Электрон. текст. данные. — Омск: Омск. акад. МВД России, 2004. — 244 с.

наркокриминалогия¹¹⁵; неформальные группы в криминологии (преступные группы и группы, характеризующиеся девиантным поведением их участников)¹¹⁶; преступность мигрантов¹¹⁷; женская преступность¹¹⁸; преступность несовершеннолетних¹¹⁹.

Аналогичная позиция содержится в публикациях отечественных криминологов. Так, В.А. Ананич считает, что в криминологии исходными выступают социологические, статистические, психологические, демографические и иные подобные признаки, которые значительно раскрывают характер антисоциальной личности виновного, ее глубину и стойкость, факторы, способствующие формированию криминальной мотивации, дают возможность установить весь механизм и способы совершения преступления¹²⁰.

Изложенные положения позволяют включить в структуру гендера/личности преступника интерсекциональные признаки, учет и исследование которых позволит на более качественном уровне выявлять девиации в гендерных ролях и поведении субъектов преступлений и разрабатывать наиболее действенные меры по предупреждению и профилактике преступности. Таким образом, структура гендера/личности преступника включает социально-демографические, нравственно-психологические, уголовно-правовые, физиологические признаки.

Социально-демографические признаки. Традиционно устанавливаются: возраст, образование, материальное положение, род занятий, семейное положение (наличие малолетних детей); специальность, наличие работы, гражданство. Интерсекциональными признаками в рамках социально-демографических будут: *мигрант; национальность; этниче-*

¹¹⁵Бычкова, А.М. Криминология наркопреступности. Общая часть: учеб. пособие / А.М. Бычкова. — Иркутск: Изд-во Байкал. гос. ун-та, 2018. — 168 с.

¹¹⁶Савельев, А.И. К вопросу о понятии неформальных групп в криминологии / А.И. Савельев // Психопедагогика в правоохранительных органах. — 2010. — № 2 (41). — С. 52; Казарян, М.А. Содержание понятия «психических аномалий (патопсихологических нарушений), не исключающих вменяемости» в криминологии / М.А. Казарян. — С. 105—107.

¹¹⁷Криминология: учебник для вузов; под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. А.И. Долговой. — С. 818.

¹¹⁸Свило, С.М. Преступность среди женщин в Республике Беларусь: характеристика, причины, предупреждение: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / С.М. Свило; науч. рук. В. А. Ананич. — Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 2007. — 21 с..

¹¹⁹Шаркова, Е.А. Предупреждение формирования и криминализации личности несовершеннолетнего преступника: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Е.А. Шаркова. — Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 2016. — 24 с.

¹²⁰Ананич, В.А. О методологии криминологической классификации преступлений / В.А. Ананич. — Минск: Академия МВД, 2017. — С. 191.

ская принадлежность; расовая принадлежность; культурный уровень/ субкультура.

О необходимости учета указанных признаков в содержательной части уголовной статистики свидетельствуют данные опроса следователей: 29,9% высказались за включение признака «мигрант»; 25,7% — «национальность»; 14,6% — «этническая принадлежность»; 20,1% — «расовая принадлежность»; 23,6% — «культурный уровень/субкультура». По оценкам населения, указанные признаки могут стать причиной совершения преступлений: 15,0% отметили признак «национальность», 9,5% — «этническая принадлежность»; 9,5% — «расовая принадлежность»; 63,9% — «культурный уровень/субкультура».

Нравственно-психологические признаки. Подлежат исследованию такие признаки, как интеллект, способности, навыки, привычки, эмоциональные свойства, волевые свойства, установки, интересы, мотивы, ценностные ориентации, взгляды, отношения к нормам права и морали, потребности, способы удовлетворения потребностей, употребление наркотических веществ, спиртных напитков, и другие аддикции.

В контексте нравственно-психологических характеристик гендера/личности преступника при использовании гендерного подхода необходимо исследовать такие гендерные признаки, как маскулинность, фемининность, и интерсекциональные — *отношение к религии, вероисповедание.*

За включение в уголовную статистику таких признаков, как «отношение к религии» и «вероисповедание» высказались 19,4% и 17,4% следователей соответственно. По мнению населения, «отношение к религии» и «вероисповедание» могут стать причиной совершения преступлений в 12,2% и 13,6% случаев.

Уголовно-правовые признаки. Помимо вида совершенного преступления, его категории по степени общественной опасности, мотива и цели, формы вины, множественности совершенного преступления, единичности или в составе группы есть все основания выделить следующие интерсекциональные признаки: *роль в совершении преступления; принадлежность к преступной группе; нахождение в преступной среде.*

По мнению опрошенных следователей, есть основания для включения в уголовную статистику таких признаков, как: роль в совершении преступления — 59,0%; принадлежность к преступной группе — 69,4%; нахождение в преступной среде — 57,6%. Опрошенное население также считает, что указанные признаки могут стать причиной совершения преступления: принадлежность к преступной группе — 83,0%; нахождение в преступной среде — 83,7%.

К **физиологическим признакам** следует отнести: общие (здоровье, врожденные физиологические дефекты, тяжелые хронические заболевания, телосложение (физическая конституция) — нормостенический, астенический, гиперстенический); гендерные (фертильность женская/мужская); интерсекциональные (*инвалидизация I, II, III группы, психические*

аномалии, наркотическая зависимость, алкоголизм, токсикомания, сексуальная идентичность). Опрошенные следователи считают необходимым учитывать в уголовной статистике такие признаки, как «инвалидизация I, II, III группы» — 34,0%, «психические аномалии» — 63,9%, «наркотическая зависимость» — 68,1%, «алкоголизм» — 68,1%, «токсикомания» — 54,2%, «сексуальная идентичность» — 18,8%. По оценкам населения, указанные признаки могут выступать причинами совершения преступления: «инвалидизация I, II, III группы» — 1,4%, «психические аномалии» — 72,8%, «наркотическая зависимость» — 87,1%, «алкоголизм» — 89,1%, «токсикомания» — 67,3%, «сексуальная идентичность» — 11,6%.

Изучение гендера/мужчины и женщины/личности преступника, выявление в структуре общих, гендерных и интерсекциональных признаков требуют поэтапного, но в то же время комплексного подхода, позволяющего учесть всю многогранность личности. Полагаем, что в заявленном контексте возникает необходимость классификации гендера/личности преступника. Изложенные положения позволяют выделить в содержании гендерной криминологии следующие группы для исследования: по полу (преступность мужчин и женщин); по возрасту (мужская/женская преступность несовершеннолетних, преступность молодежи); по наличию интерсекциональных признаков у мужчин и женщин (культурный уровень/субкультура; мигрант; национальность; этническая принадлежность; расовая принадлежность; отношение к религии, вероисповедание; роль в совершении преступления; принадлежность к преступной группе; нахождение в преступной среде; инвалидизация I, II, III группы, психические аномалии, наркотическая зависимость, алкоголизм, токсикомания, сексуальная идентичность).

Предложенная классификация не исключает вариативность подходов при изучении гендера/личности преступника. В рамках научных исследований из указанных выше классификационных групп могут быть взяты различные признаки и включены в объект исследования (например, предупреждение преступности среди женщин, страдающих алкоголизмом; предупреждение преступности среди мужчин, страдающих психическими аномалиями, и т. д.).

III. Предупреждение и профилактика преступлений на основании гендерного подхода. Разработке мер по предупреждению женской и мужской преступности на общесоциальном, специально-криминологическом и индивидуальном уровнях предшествует исследование причин и условий женской/мужской преступности. В этой связи необходимо устанавливать причины (социально-экономические, социально-психологические, идеологические, политические, правовые, культурно-воспитательные, организационно-управленческие, биологические, медицинские, технические), факторы (антикриминогенные, криминогенные факторы, пьянство, алкоголизм, наркомания, экстремизм, социальная маргинальность), условия (сопутствующие, необходимые, достаточные).

Как представляется, одним из путей реализации комплексного подхода к изучению гендера/мужчины и женщины/личности преступника, выявлению факторов, влияющих на формирование девиантной роли и девиантного поведения, определению этапов криминализации гендера/мужчины и женщины, установлению причин и условий совершения преступлений и разработки на их основе программ профилактики и предупреждения преступности через использование положений гендерного подхода является совершенствование форм статистической отчетности в рамках уголовного судопроизводства.

Есть все основания для включения в уголовную статистику указанных выше признаков и внедрения их в автоматизированные банки данных, а также создания на их основе специальных программных продуктов по изучению преступности, разработке индивидуальных исправительных программ осужденных и т. д.

Для этого созданы необходимые теоретические предпосылки в контексте представленного исследования, есть запрос со стороны правоохранительных органов. Так, данные опроса следователей (119 чел.) по вопросам внедрения информационных технологий в расследование преступлений показали следующее: 99,0% рабочих мест опрошенных укомплектованы компьютерной техникой. Абсолютное большинство использует в своей работе различные поисковые системы (77,3%). Помимо компьютера следователи пользуются планшетами (3,4%), мобильными телефонами (88,2%), ноутбуками (5,0%). По оценкам опрошенных, 98,3% готовы более активно использовать в своей деятельности информационные технологии, 52,1% отметили наибольшую для них привлекательность специальных информационных ресурсов для оптимизации расследования, предупреждения и профилактики преступлений.

Завершая формирование структуры и содержания гендерной криминологии, есть все основания определить ее системное окружение. Поскольку гендерная криминология — система открытого типа, она взаимодействует с другими системами, которые определяют ее содержание и содержание которых обогащается за счет нее.

Общий уровень системного окружения — науки социально-гуманитарного цикла: социология, гендерная теория, демография, культурология, психология, экономика, педагогика, психиатрия, история, биология, этнография, политология, философия, религиоведение.

Специальный уровень системного окружения — науки правовые: международное право, криминология, уголовное право, уголовно-процессуальное право, уголовно-исполнительное право.

Отраслевой уровень системного окружения — криминокультурология, криминофамилистика, криминогеология, ювенология, наркокриминология, этнокриминология и т. д.

Подводя итог, отметим следующее:

1. Гендерная криминология выступает в качестве системы, направленной на достижение целей, решение задач, реализацию функций. В структуре целей гендерной криминологии определены общая, конечная, перспективные и ближайшие цели. Перечень задач представлен общими, теоретическими и прикладными. Их решение напрямую связано с реализацией прикладной, объяснительной, эвристической и прогностической функций гендерной криминологии.

2. Гендерная криминология относится к Особенной части криминологии и выступает в качестве ее подсистемы, однако это не исключает наличие в ее содержании собственной структуры. На основании общих принципов системного подхода предлагается трехзвенная структура, состоящая из Общей, Особенной и Специальной частей. При этом Общая часть содержательно наполнена посредством настоящего исследования, Особенная и Специальная части требуют разработки путем самостоятельных научных исследований.

3. При разработке Особенной части гендерной криминологии помимо устоявшихся подходов к изучению преступности есть теоретические и прикладные предпосылки для использования интерсекционального подхода, активно применяемого в гендерных исследованиях, и включения в структуру и динамику изучения преступности следующих интерсекциональных признаков: мигрант, этническая принадлежность; национальность; расовая принадлежность; культурный уровень индивида, приверженность к субкультуре (например, интернет-сообщества, преступного сообщества); отношение к религии; вероисповедание; инвалидизация I, II, III группы; психические аномалии; наркотическая зависимость; алкоголизм; токсикомания; роль в совершении преступления, принадлежность к преступной группе; нахождение в преступной среде; сексуальная идентичность.

4. При разработке теоретических положений гендерной криминологии в их основу положена бинарная гендерная система. Вместе с тем в содержательный контекст ее Особенной части при изучении гендера/личности преступника включен такой интерсекциональный признак, как сексуальная идентичность, исследование которого может повлечь выход за рамки традиционной гендерно-бинарной системы и возникновение такой проблемы, как трансгендерность, которую, как нам видится, следует также рассматривать в рамках гендерной криминологии.

5. В перспективе действенными инструментами по включенности интерсекциональности и гендерного измерения в изучение преступности, разработку мер по предупреждению и профилактике преступлений могут стать модели изучения женской и мужской преступности, специальные информационные ресурсы, направленные на совершенствование уголовной статистики, оптимизацию расследования, предупреждение преступлений.

2.2. Модели изучения женской и мужской преступности

Моделирование — один из общенаучных методов, заключающийся в построении и изучении моделей каких-либо явлений, процессов или систем объектов для их детального исследования¹²¹. Можно сказать, что моделирование — это использование в процессе познания не объекта-оригинала, а заменяющей его модели, которая «...является средством получения информации об объекте-оригинале, заменяет его при постановке опытов и в иных познавательных процедурах»¹²². Цель моделирования любой исследуемой системы и каждого ее элемента состоит в выявлении, установлении связей¹²³. На основании концепции В.А. Штоффа можно говорить о двух видах моделирования: мысленном и материально реализованном¹²⁴. Первый представляет собой систему, состоящую из мысленных компонентов, которая используется чаще всего в поисково-познавательной, научно-исследовательской деятельности; второй воспроизводит объекты в материально фиксированном виде.

В настоящем разделе речь пойдет о мысленной модели женской/мужской преступности как эффективном инструменте научно-исследовательской деятельности при изучении преступности в рамках гендерной криминологии.

Модель изучения женской и мужской преступности включает три основных компонента: преступность как общественно опасное социально-правовое явление, личность преступника, причины и условия преступности.

В качестве определения женской/мужской преступности как **общественно опасного социально-правового явления** необходимо установить ее качественные и количественные показатели. К первым относится структура и характер преступности; вторые обуславливают состояние, уровень и динамику женской/мужской преступности.

Личность женщины/мужчины-преступника включает четыре системных элемента: 1) социально-демографический; 2) нравственно-психологический; 3) уголовно-правовой; 4) физиологический.

Социально-демографический элемент многокомпонентен. Полагаем, что важнейшую роль в нем играет возраст. При изучении преступности

¹²¹Климова, Е.И. Фальшивомонетничество : моделирование при расследовании / Е.И. Климова. — Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь, 2005. — С. 23.

¹²²Лузгин, И.М. Моделирование при расследовании преступлений / И.М. Лузгин. — М.: Юрид. лит., 1981. — С. 4.

¹²³Хлынцов, М.Н. Криминалистическая информация и моделирование при расследовании преступлений / М.Н. Хлынцов ; под ред. В.Г. Власенко. — Саратов: Саратов. ун-т, 1982. — С. 71.

¹²⁴Штофф, В.Л. Моделирование и философия / В.Л. Штофф. — М.: Наука, 1966. — С. 23.

установление возраста — это первоочередная задача. Еще одним компонентом социально-демографического элемента выступает образование. Во многом оно определяет состав преступления и его квалифицирующие признаки.

Полагаем, что в структуру изучения женской/мужской преступности (как взрослой, так и несовершеннолетних) необходимо включить признаки интерсекциональности. Целесообразно изучение такого компонента, как культурный уровень (субкультура) женщины/мужчины-преступника. Это может быть любая субкультура, в основе которой лежат определенные традиции, нормы, ритуалы, противоречащие законопослушному обществу, отрицающие принципы морали и права, оправдывающие и поощряющие нетрадиционный образ жизни. При изучении женской взрослой преступности интерсекциональный признак «субкультура» более выражен, чем в модели мужской преступности. Связано это в основном с психоэмоциональными особенностями развития личности — непосредственно женщины-преступника. Они, как правило, более подвержены вступлению в различные сообщества, секты и т. д.

Материальное положение в структуре модели изучения женской/мужской преступности определяется относительно доли каждого члена семьи к установленному прожиточному минимуму. Здесь же необходимо учитывать род занятий женщины/мужчины-преступника, например, работающая, безработная, домохозяйка, в отпуске по уходу за ребенком и т. д.

Важную роль в структуре изучения женской/мужской преступности играет семейное положение. Оно определяет в основном направленность преступного поведения и составы совершаемых преступных деяний. Наличие несовершеннолетних детей в обязательном порядке учитывается при реализации модели изучения женской/мужской преступности.

В классической модели изучения женской/мужской преступности выделяется такой компонент, как гражданство субъекта совершения преступления. Представляется, что с позиции интерсекциональности и с учетом последних мировых тенденций вышеназванный компонент необходимо расширить. Гражданство в модели изучения женской/мужской преступности следует не только рассматривать с точки зрения констатации факта (например, белорусское, украинское гражданство и т. д.), но и изучать национальность, этническую, расовую принадлежность и позицию по миграции. Отметим, что при вынужденной миграции чаще преступления совершают мужчины.

Нравственно-психологический элемент в модели изучения женской/мужской преступности включает интеллект, установки и потребности.

Изучая интеллект, необходимо уделить внимание способностям, навыкам и привычкам женщины/мужчины-преступника, эмоциональным свойствам, в том числе возбудимости, устойчивости, ригидности и другим, а также волевым качествам, маскулинности и фемининности.

Маскулинность в большинстве своем характеризует мужчин. В ее основе лежат биологические качества, которые на физическом уровне позволяют рассматривать мужчин как отдельную природную категорию, которая имеет свои собственные качества, присущие всем ее представителям от рождения до смерти.

Изучая установки, необходимо уделить внимание интересам и мотивации совершаемых поступков, ценностным ориентациям и взглядам, отношению к нормам права и морали, религии и вероисповеданию. Изучая потребности, важно отметить способы их удовлетворения, включая криминальный сегмент (злоупотребление спиртными напитками, употребление наркотических либо психотропных веществ и т. д.).

Уголовно-правовой элемент в структуре модели женской/мужской преступности подлежит изучению с точки зрения вида совершенного преступления, его категории по степени общественной опасности, мотива и цели совершения преступного деяния, формы вины, рецидива и относительно количественного состава субъектов. Необходимо учитывать роль в совершении деяния женщины/мужчины-преступника, принадлежность к преступной группе и нахождение в преступной среде.

Содержательный компонент *физиологического элемента* включает состояние здоровья и телосложение. При изучении женской/мужской преступности необходимо уделять внимание наличию тяжелых хронических заболеваний и зависимостей (инвалидизации I, II, III группы, психическим аномалиям, наркотической зависимости, алкоголизму, токсикомании). Целесообразно учитывать женскую/мужскую фертильность (способность зачатия/рождения детей) и сексуальную идентичность, как у мужчин, так и у женщин. Проблемы с фертильностью у мужчин могут служить основной причиной совершения сексуальных преступлений. Так, в типологизации насильников выделен такой тип, как «самоутверждающийся» — преступник, совершающий изнасилования, чтобы доказать свои мужские возможности¹²⁵.

Модель изучения женской/мужской преступности несовершеннолетних по структуре идентична модели изучения взрослой женской/мужской преступности, однако имеет ряд особенностей в ее содержательном компоненте.

В рамках социально-демографического элемента при установлении образования несовершеннолетних женщины/мужчины-преступника необходимо уделить внимание уровню образования (базовое, среднее, средне специальное), количеству оконченных классов в школе, количеству повторного обучения в одном классе. Наличие работы следует рассматривать в контексте обучения. В рамках материального положения — находится ли на иждивении родителей (опекунов) либо имеет самостоятельный за-

¹²⁵Половников, Р.М. Уголовная ответственность за изнасилование: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Р.М. Половников. — Моск. гос. ун-т. — М., 2010. — С. 110.

работок. Семейное положение несовершеннолетних следует определять относительно полноценности семьи.

Отметим, что нравственно-психологический элемент при изучении женской/мужской преступности несовершеннолетних достаточно неустойчив. Например, в зависимости от возраста такие компоненты, как отношение к религии, вероисповедание, маскулинность и фемининность, могут быть сформированы не в полной мере. В данном случае целесообразно не учитывать их в модели изучения вышеобозначенного сегмента преступлений. То же касается и наличия у субъекта совершения преступления специальности.

Тип телосложения (нормостенический, астенический, гиперстенический) при изучении физиологических особенностей в зависимости от возраста может варьироваться, так же, как и социальная идентичность (гетеросексуальность, бисексуальность, гомосексуальность). Многие сексологи утверждают, что формирование сексуальной идентичности происходит в утробе матери и в первые годы жизни после рождения¹²⁶, однако данное утверждение спорно и опровергается практикой. В связи с этим, при установлении сексуальной идентичности в модели женской/мужской преступности несовершеннолетних следует для начала определить ее наличие и уровень сформированности.

Причины женской/мужской преступности в модели ее изучения необходимо разграничивать по следующим индикаторам: социально-экономические, социально-психологические, идеологические, политические, правовые, культурно-воспитательные, организационно-управленческие, биологические, медицинские и технические. К факторам совершения преступлений следует отнести криминогенные и антикриминогенные. **Условия** совершения преступлений при изучении женской/мужской преступности необходимо выявлять с позиции необходимости и достаточности.

Отметим, что модели изучения женской взрослой преступности, преступности несовершеннолетних, мужской преступности — это целостные комплексные системы, где элементы взаимосвязаны, предопределяя наличие других конкретных элементов, характеристик или свойств преступников. Таким образом, разработанные модели как целостные комплексные системы могут эффективно функционировать только при соблюдении законов системного подхода.

Итак, сформированная модель женской/мужской преступности является эффективным инструментом научно-исследовательской деятельности при изучении преступности в рамках гендерной криминологии. Она включает три основных компонента: преступность как общественно опасное социально-правовое явление, личность преступника, причины и условия преступности с включением в их содержание гендерного измерения на основании интерсекционального подхода (см. приложение).

¹²⁶Sexual orientation of adult sons of gay fathers / J.M. Bailey, D. Bobrow, M. Wolfe, S. Mikach // *Developmental Psychology*. — 1995. — № 31. — P. 128.

2.3. Гендерная модель изучения преступности в контексте теории интерсекциональности

Понятие гендерной идентичности как внутреннего ощущения личности о ее принадлежности к тому или иному гендеру, и особенно небинарной (выходящей за рамки традиционной гендерно-бинарной системы — ощущения мужского или женского гендера) гендерной идентичности, в уголовно-правовых и криминологических исследованиях фактически не используется, оставаясь термином медицинским, психологическим или даже социологическим, но неприменимым в контексте изучения преступности и выстраивания эффективной системы противодействия преступным проявлениям, несмотря на разнообразие форм проявления как в исторической ретроспективе, так и в современном обществе¹²⁷. Отдельные аспекты вопроса затрагиваются специфической отраслью научного криминологического знания — криминофамилистикой, однако имеющиеся исследования не отражают в полной мере сути проблемы, не предлагают конструктивных путей ее разрешения¹²⁸, а отдельные авторы, придерживаясь консервативных позиций и отрицая альтернативные формы брака, не признают актуальности легального закрепления прав трансгендерного сообщества в уголовно-правовой сфере¹²⁹.

В то же время современные исследования констатируют, что трансгендерность как **стремление изменить параметры своего пола или гендера исходя из внутреннего ощущения гендерной идентичности** повсеместно сопутствует социальной некомфортности¹³⁰, что инвариантно приводит к необходимости обеспечения соответствующих правовых и организационных стандартов обращения с индивидом на различных стадиях уголовного судопроизводства.

¹²⁷ Herdt, G. *Third Sex/Third Gender: Beyond Sexual Dimorphism In Culture and History* / Gilbert Herdt. — New York: Zone Books, 1994. — 614 p.

¹²⁸ Шестаков, Д.А. Виктимизация семьи вследствие преступной составляющей катаклизмов / Д.А. Шестаков // Криминология: вчера, сегодня, завтра. — 2016. — № 1. — С. 13–16; Милюков, С.Ф. Глубинные истоки кризиса российской семьи: его криминологические и уголовно-правовые последствия / С.Ф. Милюков // Там же. — С. 17–20; Готчина, Л.В. Семья как фактор преступлений, посягающих на половую неприкосновенность несовершеннолетних / Л.В. Готчина // Там же. — С. 25–29; Никуленко, А.В. О некоторых проблемах противодействия семейному насилию / А.В. Никуленко // Там же. — С. 35–38.

¹²⁹ Смирнов, Л.Б. Традиционная семья как объект посягательства со стороны глобальной олигархической власти (ГОВ) / Л.Б. Смирнов // Там же. — С. 21–24.

¹³⁰ Autism Spectrum Disorders in Gender Dysphoric Children and Adolescents / Annelou L. C. de Vries, Ilse L. J. Noens, Peggy T. Cohen-Kettenis, Ina A. van Berckelaer-Onnes, Theo A. Doreleijers // *J. of Autism and Developmental Disorders*. — 2010. — Vol. 40, Is. 8. — Pp. 930–936.

Обеспечение прав человека для разных групп может отличаться. Например, для трансгендеров зачастую важна возможность официального признания их гендерной идентичности (т. е. изменения имени и гендера в документах). В 2006 г. группой экспертов ООН были разработаны и впоследствии утверждены в Джокьякарте **Принципы применения международно-правовых норм о правах человека в отношении сексуальной ориентации и гендерной идентичности (Джокьякартские принципы)**. Принципы содержат широкий перечень рекомендаций (более 25 пунктов) государствам в целом, отдельным инстанциям — элементам публичной власти, а также неправительственным организациям по поводу мер, которые им необходимо предпринять для того, чтобы обеспечить соблюдение тех или иных прав человека для трансгендерной личности. В частности, среди прочих — приведение всего законодательства, включая уголовное, в соответствие с принципом универсального обладания всеми правами и свободами; обеспечение расследования и введение уголовных наказаний за преступления на почве гендерной идентичности; обеспечение гуманного содержания трансгендерных заключенных. Отметим, что Джокьякартские принципы носят рекомендательный характер и принудительного механизма, который мог бы обязать государства безусловно следовать им, не имеют.

Совокупность мероприятий уголовно-правового воздействия на различных стадиях реализации мер уголовной ответственности должна дифференцироваться в зависимости от гендерной идентичности, чтобы применяемые средства исправительного, режимно-ограничительного и ресоциализационного характера максимально соответствовали целям исправления лица и его последующей адаптации в обществе, а также привития социально полезных навыков. Это особенно актуально на тех стадиях так называемого трансгендерного перехода, когда официальное документальное подтверждение личности индивида является отличным от фактического (прежде всего по внешним параметрам). Юридическое признание гендера является одним из основополагающих моментов проблемы трансгендера, поскольку именно данным фактом определяется то, как личность воспринимают в официальных взаимодействиях и каковы ее гендерно-обусловленные права или ограничения (например, перечень и пределы применимых уголовных наказаний, реализация альтернативных применению наказания форм уголовной ответственности и института условно-досрочного освобождения, определение вида исправительного учреждения и условий отбывания наказания, возраст выхода на пенсию или возможность работать по определенной профессии применительно к принудительной трудотерапии в рамках реализуемого уголовного наказания).

Трансгендерность, не вошедшая в стадию официального перехода, также представляется фактором, провоцирующим потенциальные конфликты в среде осужденных, особенно в местах изоляции от общества, и способным нивелировать исправительные и режимные компоненты реализации уголовного наказания, минимизировать перспективы социализации и усилить стигматизацию после освобождения от отбывания наказания.

Исторически Республика Беларусь является государством с традиционными социальными, в первую очередь семейными, ценностями. Вместе с тем проблемы трансгендера обостряются как на национальном уровне в связи с расширением информированности населения на фоне укрепления института прав трансгендерной личности, так и с учетом глобализационных мировых процессов и повышения прозрачности границ, потенциальных перспектив выбора места жительства и развития миграционных процессов в странах, где право признания так называемого «третьего пола» признано на законодательном уровне с возможностью получения соответствующей отметки в документе, удостоверяющем личность (Федеративная Республика Германия, Индия, Непал, Аргентина, Дания и др.), причем как на основании интерсексуальности с проведением последующих медицинских мероприятий, так и с учетом самоопределения в рамках административных процедур, не требующих медицинского подтверждения и вмешательства¹³¹.

В настоящее время в Республике Беларусь отсутствует четкая легальная процедура трансгендерного перехода. Ввиду того что трансгендерность рассматривалась и рассматривается преимущественно в медицинском контексте, юридическое признание непосредственно обусловлено медицинскими процедурами, фактически является их частью, начиная от постановки диагноза (это начальный и необходимый этап официализации трансгендера) и завершая хирургическим вмешательством, направленным на приведение биологического пола к соответствию гендерной идентичности¹³². Вместе с тем наличие соответствующего медицинского подтверждения не гарантирует эффективного взаимодействия с органами публичной власти, в том числе органами уголовного преследования, согласно стандартам правового статуса, установленным для фактического гендера. Еще более сложной является ситуация обеспечения адекватного уголовно-правового

¹³¹Ирискина, И. Трансгендерность от МЖ до Х [Электронный ресурс] / И. Ирискина, И. Лысенко // Свободная психология. — Режим доступа: http://update.com.ua/spetcproukt_tag987/transgender/. — Дата доступа: 25.06.2018.

¹³²О некоторых вопросах изменения и коррекции половой принадлежности: постановление М-ва здравоохранения Респ. Беларусь, 9 дек. 2010 г., № 163 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

воздействия на трансгендера с небинарной гендерной идентичностью, когда лицо настаивает, чтобы документы отражали их идентичность, не являющуюся ни женской, ни мужской. Законодательно урегулированных процедур исполнения наказания и применения ресоциализационных механизмов применительно к данной ситуации на уровне национального законодательства нет.

На фоне очевидной актуальности поставленных проблем в настоящее время нет возможности статистического их подтверждения, поскольку в рамках официальных статистических форм подобные сведения не подлежат выяснению вообще. Тем не менее, в ходе опроса следователей (150 чел.) было установлено, что 19,1% опрошенных встречались с трансгендерной идентичностью лиц, совершивших преступление, но это не вызывало затруднений с точки зрения реализации отдельных этапов уголовной ответственности; 2,2% также встречались с трансгендерной идентичностью лиц, совершивших преступление, и это действительно вызывало затруднения с точки зрения реализации отдельных этапов уголовной ответственности.

Предлагаемая модель изучения женской/мужской преступности, на наш взгляд, позволит: не только отразить реальную распространенность ситуации, но и сконструировать адекватный механизм уголовно-правового воздействия на трансгендерное лицо на всех стадиях осуществления мер уголовной ответственности независимо от формы ее реализации, избранной в приговоре суда, а также на досудебных стадиях рассмотрения соответствующего уголовного дела; в перспективе учитывать фактор трансгендерности лица при реализации прав и свобод человека независимо от процессуального статуса.

2.4. Имплементация результатов изучения преступности в рамках гендерной модели в процессе профилактики противоправных проявлений и ресоциализации осужденных

В изучении проблемы реализации мер постпенального контроля с учетом гендерного измерения особое внимание следует обратить на гарантии свободы и неприкосновенности личности. Ст. 3 Всеобщей декларации прав человека 1948 г. гласит: «Каждый имеет право на личную неприкосновенность». Подобное положение содержат ст. 9 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 5 Европейской конвенции по правам человека 1950 г. Раздел II Конституции Республики Беларусь закрепляет права на свободу, неприкосновенность и достоинство личности, защиту от незаконного вмешательства в личную жизнь. Ст. 23 Конституции гласит: «Ограничение прав и свобод личности допускается только в случаях, предусмотренных законом, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц». Сле-

довательно, ограничения правового статуса, обусловленные состоянием осуждения, призваны обеспечить режим подконтрольности в целях осуществления профилактирования и не более. Они должны быть минимальными по своему карательному и ограничительному воздействию, способствовать эффективной ресоциализации осужденного, в основном сводиться к информационному и корректирующему воздействию. По данным Национального статистического комитета Республики Беларусь, в 1990 г. ранее судимые составляли 31,5% общего количества осужденных в Республике Беларусь, в 2005 г. данный показатель составил 50,5%, в 2010 г. — 60,1% (42 544 чел.), к 2013 г. он достиг 64,9% (29 307 чел.), а к 2016 г. вновь снизился до 40,5% (25 404 чел.) на фоне постепенной стабилизации общего количества зарегистрированных преступлений¹³³.

Институционально в Республике Беларусь построена достаточно сбалансированная и функционально ориентированная система подинститутов правового регулирования и форм реализации уголовной ответственности, позволяющая при должной организационной мобилизации имеющихся ресурсов государственных органов, учреждений и организаций, а также общественных объединений существенно повысить эффективность процесса социальной адаптации лиц, освобождаемых от наказания. Следующим этапом развития должно стать смещение вектора профилактики на более детальный учет особенностей осужденных лиц, в том числе гендерных. В.М. Хомич указывает на преобладающую роль ориентации исполнения наказания в виде лишения свободы не на исправление, а на ресоциализацию и/или дополнительную социализацию в формате свободного общества и установленного правопорядка¹³⁴. Последнее возможно лишь при условии признания социальной реинтеграции целью и составной частью уголовного судопроизводства. Подобное крайне важно, поскольку уровень уголовно-правового рецидива в республике остается высоким (в пределах 40%). Однозначно напрашивается вывод о невысокой эффективности социально-адаптационных мероприятий либо об их отсутствии, как в процессе отбывания наказания, так и после их отбытия. Сказанное касается не только организации исполнения таких потенциально карательных видов наказания, как лишение свободы и арест, но и наказаний, не связанных с изоляцией осужденных от общества, где доля пенального и постпенального рецидива в среднем также превышает 40%.

¹³³Статистический ежегодник Республики Беларусь, 2017 г.: ст. сб. / Нац. стат. ком. РБ. — Минск, 2017. — С. 205—208.

¹³⁴Хомич, В.М. Совершенствование уголовной ответственности невозможно без оптимизации системы видов наказания / В.М. Хомич // Правосудие и прокурорский надзор в Республике Беларусь: законодательство и практика применения: сб. науч. тр. / редкол.: А.В. Барков [и др.]. — Минск: БГУФК, 2010. — С. 89—90.

Есть предпосылки к тому, чтобы искать инновационные направления профилактического воздействия на лиц, отбывающих и отбывших наказание. Одним из таких направлений является формирование условий, ориентированных на учет гендерных характеристик осужденного независимо от назначенного ему наказания. В связи с вышеуказанным, с учетом имеющейся инфраструктуры органов и учреждений, вовлеченных в данный процесс, а также ограниченного ресурса инвестирования в программное обеспечение ресоциализации осужденных пути разрешения проблем социальной адаптации лиц, отбывших уголовное наказание, целесообразно в первую очередь увязать с компонентом управления социальной реинтеграцией осужденных в общество на основе более глубокого учета гендерных характеристик лица в контексте международных стандартов, рассматривающих успешную реинтеграцию преступников в общество как основную цель процесса уголовного судопроизводства.

Проблема применения мер постпенального контроля и иных моделей профилактики преступлений в процессе реинтеграции в общество осужденных, отбывших наказание, в национальной практике правоприменительной деятельности и в рамках международно-правовых стандартов ставится и рассматривается, как правило, в отношении осужденных к лишению свободы как наиболее криминогенно опасной категории лиц, находящихся под бременем уголовной ответственности. Криминологическая характеристика состава осужденных, отбывающих наказание в виде лишения свободы, по срокам наказания (табл. 2.4.1) и возрастному составу (табл. 2.4.2) свидетельствует о необходимости серьезно отнестись к проблеме организационного обеспечения системы осуществления социально-адаптационных мероприятий осужденных, освобождаемых из мест лишения свободы.

Таблица 2.4.1. Сроки осуждения

Длительность наказания	Год		
	2012	2013	2014
Всего (по сост. на 1 янв.), чел.	30 740	23 685	22 399
До 1 года	545	262	406
Свыше 1 года до 3 лет	10 964	7 760	7 424
Свыше 3 до 5 лет	4 318	3 170	2 842
Свыше 5 до 10 лет	9 383	7 294	6 757
Свыше 10 до 15 лет	3 121	2 816	2 635
Свыше 15 до 20 лет	1 547	1 499	1 465
Свыше 20 лет	721	739	723
Пожизненное заключение	141	145	147

Таблица 2.4.2. Возраст осужденных, отбывающих наказание в виде лишения свободы

Категория осужденных	Год		
	2012	2013	2014
Всего (по сост. на 1 янв.), чел.	30 740	23 685	22 399
Старше 14 до 16 лет	8	27	32
Старше 16 до 18 лет	123	64	46
Старше 18 до 20 лет	1 122	930	514
Старше 20 до 30 лет	10 962	8 044	7 504
Старше 30 до 40 лет	10 146	7 810	7 757
Старше 40 до 50 лет	5 484	4 297	4 123
Старше 50 до 55 лет, женщины	229	156	46
Старше 50 до 60 лет	2 114	1 891	1 848
Старше 55 лет, женщины	96	37	76
Старше 60 лет	461	425	455

Более 75% лиц, отбывающих наказание в виде лишения свободы, пребывают в физически активном (трудоспособном) возрасте, и их включение в трудовую деятельность должно стать важнейшим элементом мероприятий по их социальной адаптации и предупреждению рецидива¹³⁵. На важность привлечения различных категорий населения к общественно полезному труду и востребованность подобной меры в различных зарубежных государствах обращает внимание Г.А. Василевич¹³⁶. Феномен принудительного вовлечения в трудовую деятельность, в том числе уголовно-правовыми средствами воздействия, и его результативность являются предметом ряда научных исследований¹³⁷. В то же время на необходимость дифференциации применяемого тру-

¹³⁵Статистические сведения о количестве лиц, освобождаемых из исправительных учреждений Республики Беларусь / ГУ «Научно-практический центр проблем укрепления законности и правопорядка Генеральной прокуратуры Республики Беларусь». — Минск, 2017.

¹³⁶Василевич, Г.А. Труд добровольный и труд принудительный / Г.А. Василевич // Пром.-торг. право. — 2011. — № 2. — С. 21–24. (136)

¹³⁷Буш, В.В. Принудительные работы как вид наказания в уголовном праве России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / В.В. Буш / Федеральное гос. автоном. образоват. учреждение высшего проф. образования «Северо-Кавказский федеральный университет». — Краснодар, 2015. — 22 с.; Алиева, Ф.Т. Принудительные работы — новый вид наказания в уголовном законодательстве России / Ф.Т. Алиева // Фундаментальные и прикладные научные исследования: актуальные вопросы, достижения и инновации: сб. ст. победителей V междунар. науч.-практ. конф. В 4 ч. Ч. 2; отв. ред. Г.Ю. Гуляев. — Пенза: Наука и просвещение, 2017. — С. 24–26; Яхшибекян, Э.Н. Характеристика ювального наказания в виде обязательных работ в зарубежном уголовном законодательстве / Э.Н. Яхшибекян // Вестн. Моск. ун-та МВД России. — 2008. — № 10. — С. 128–130.

дового воздействия по критериям гендерных признаков в данных исследованиях внимание не обращается. Основной акцент делается на принудительное трудовое воздействие на осужденных мужского пола, в то время как анализ данных статистики свидетельствует, что удельный вес осужденных женщин также достаточно велик (табл. 2.4.3).

Таблица 2.4.3. Гендерный состав лиц, содержащихся в исправительных учреждениях для взрослых

Категория осужденных	Год						
	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
Мужчины	28 845	27 313	21 119	19 869	20 627	23 046	25 111
Женщины	2 988	2 670	1 940	1 986	2 232	2 611	2 848

В целях изучения причин и условий, способствующих совершению повторных преступлений после освобождения из мест лишения свободы, Департамент исполнения наказания периодически проводит анкетирование среди осужденных, освобожденных из мест лишения свободы и вновь совершивших преступления в течение года после освобождения. Так, анализ опросных листов показал следующие тенденции. Основная масса опрошенных — это осужденные, которые уже отбывали наказание в местах лишения свободы (один раз — от 23% до 40% респондентов, три раза и более — от 33% до 85%). Подавляющее большинство опрошенных лиц (более 65%) осуждались к наказаниям, не связанным с изоляцией от общества, в том числе несколько раз. Абсолютное большинство (91%) указали, что в период отбывания предыдущего наказания в виде лишения свободы им разъясняли порядок решения социальных и других вопросов, возникающих после освобождения, и 9% ответили отрицательно. По прибытии к месту жительства 82% стали на учет в ОВД и 18% указанного не сделали. Устроились на работу не более 60% освобожденных лиц, из них основная масса работала в сфере строительства и промышленности, в организациях частной формы собственности, в сельском и коммунальном хозяйстве, торговле в качестве обслуживающего персонала. Не предпринимали вообще никаких мер и усилий для трудоустройства, в том числе в форме самозанятости, около 20% опрошенных. По мнению самих опрошенных, основными причинами совершения преступления являются: злоупотребление алкоголем и потребление наркотических средств — 37%; недостаточность денежных средств, доходов, необходимых для удовлетворения своих потребностей, и желание их быстро получить — 33%; неправомерное поведение в конфликтных ситуациях (состояние агрессии, в том числе по корыстной мотивации) — 11%; негативное влияние ранее судимых лиц из числа близкого окружения — 4%¹³⁸.

¹³⁸Статистические сведения о количестве лиц, освобождаемых из исправительных учреждений Республики Беларусь.

Анализ представленных данных, которые были изначально отражены в обобщенных статистических сведениях, показал, что в разрезе гендерных характеристик показатели не изучаются вообще. Есть основания полагать, что статистические формы отчетности и состояние аналитической работы в национальной уголовно-исполнительной системе не только являются недостаточно ориентированными на эффективное осуществление функции социальной адаптации осужденных, отбывших уголовное наказание, но и в целом не отвечают современным вызовам, уровню развития прогрессивных идей и социума и, следовательно, нуждаются в реформировании.

Учитывая вышесказанное, целесообразно осуществить следующие мероприятия правового и организационного характера:

1. Ресоциализация лица как интегральный многокомпонентный процесс, объединяющий в себе комплекс государственно-правовых, организационно-практических и иных мер по восстановлению утраченных или ослабленных в результате осуждения воспринимаемых и поддерживаемых социальных связей, обусловленных системой мер, реализуемых в рамках возложенной уголовной ответственности, требует совершенствования с точки зрения учета гендерных особенностей и гендерной самоидентификации освобождаемого лица.

2. Деятельность, связанная с ресоциализацией осужденного, должна быть унифицирована и осуществляться на основе базовой компьютерной программы, содержащей не только анкетные данные об осужденном, но и комплекс сведений об индивидуальных характеристиках личности, позволяющих осуществить криминологическое прогнозирование.

3. Для осужденных, освобождаемых из исправительных учреждений, целесообразно установить и обеспечить обязательную трудозанятость с учетом их гендерных характеристик.

4. Совершенствование государственной функции социальной адаптации осужденных, отбывших уголовное наказание, требует реформирования статистических форм отчетности и направлений аналитической работы в плоскости их ориентации на эффективное выявление лиц, нуждающихся в применении мер постпенального контроля.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Отвечая на гендерно-криминологические вопросы, поставленные в методологии исследования, хотелось бы отметить следующее:

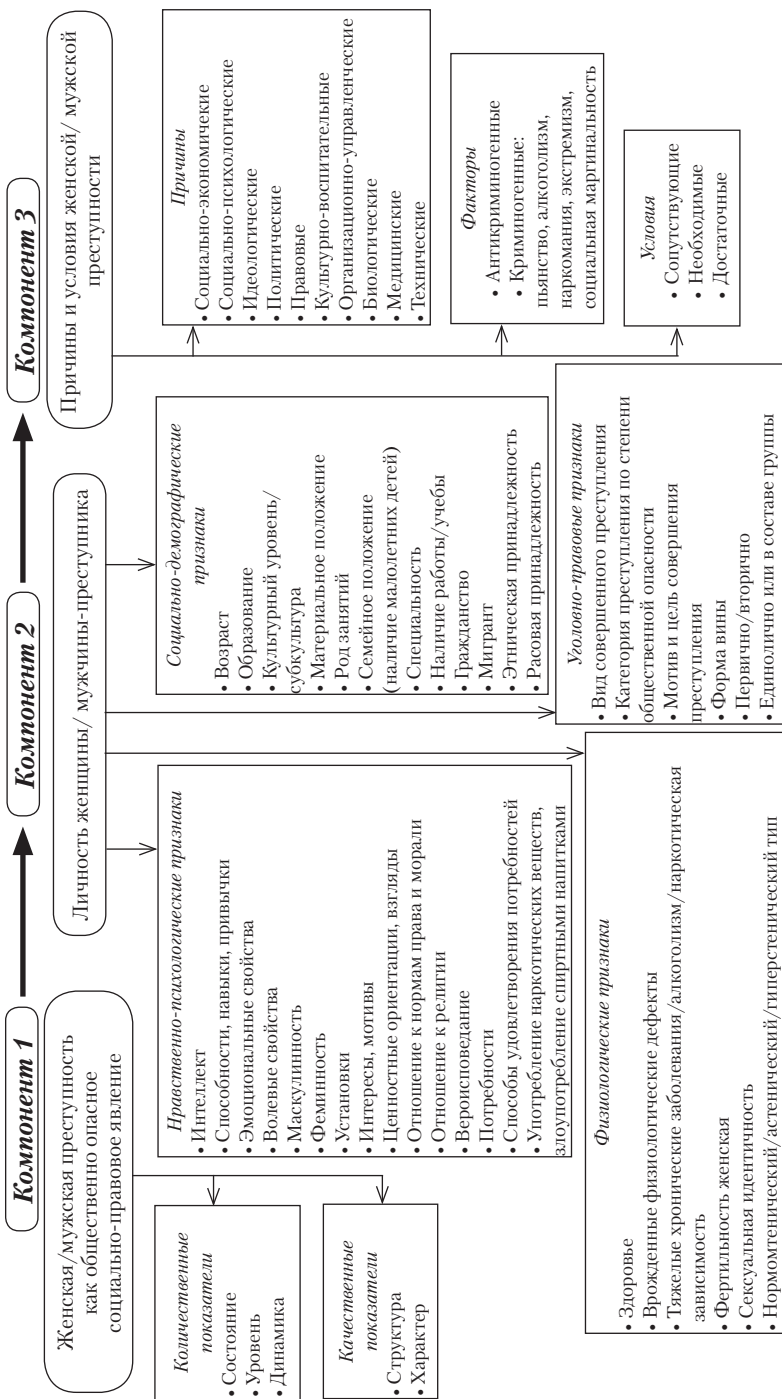
1. Результаты исследования показали, что основания для формирования частной криминологической теории — «Гендерная криминология» — есть. На сегодняшний день существуют теоретические и прикладные предпосылки для разработки данного направления в криминологии, которые позволили в рамках представленного исследова-

ния сформировать понятие, роль, объект, цели, задачи, структуру, содержание гендерной криминологии.

2. Есть все основания для выделения женской и мужской преступности и иных гендерных групп, включения в систему гендерной криминологии интерсекциональных признаков, которые в настоящее время исследуются недостаточно либо вовсе не включены. На них необходимо обратить внимание при разработке положений Особенной части гендерной криминологии. Помимо устоявшихся подходов к изучению преступности есть теоретические и прикладные предпосылки для использования интерсекционального подхода, активно применяемого в гендерных исследованиях, и включения в структуру и динамику изучения преступности интерсекциональных признаков: мигрант, этническая принадлежность; национальность; расовая принадлежность; культурный уровень индивида, приверженность к субкультуре (например, интернет-сообщества, преступного сообщества); отношение к религии; вероисповедание; инвалидизация I, II, III группы; психические аномалии; наркотическая зависимость; алкоголизм; токсикомания; роль в совершении преступления, принадлежность к преступной группе; нахождение в преступной среде; сексуальная идентичность. Предлагаемый подход существенно расширит рамки традиционной бинарной гендерной системы изучения преступности, позволит исследовать указанные признаки и такую проблему, как трансгендерность, что отвечает реалиям сегодняшнего дня, находит свое подтверждение в научных исследованиях, мнениях и оценках населения и специалистов.

3. Гендерные различия в преступности могут послужить основой для разработки мер профилактики преступности и социальной адаптации осужденных. В связи с этим деятельность, связанная с ресоциализацией осужденного, должна быть унифицирована и осуществляться на основе базовой компьютерной программы, содержащей не только анкетные данные об осужденном, но и комплекс сведений об индивидуальных характеристиках личности с учетом гендерных измерений, позволяющих осуществить криминологическое прогнозирование в части предупреждения и профилактики преступлений.

МОДЕЛЬ ИЗУЧЕНИЯ ЖЕНСКОЙ/МУЖСКОЙ ПРЕСТУПНОСТИ



РАЗДЕЛ 3.

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ЛЮДЕЙ С ИНВАЛИДНОСТЬЮ ПОСРЕДСТВОМ РЕАЛИЗАЦИИ ТРУДОВОГО ПОТЕНЦИАЛА И ИНКЛЮЗИВНОГО ОБРАЗОВАНИЯ

Авторы:

Брилева В.А., доцент кафедры теории и истории государства и права Гомельского государственного университета имени Ф. Скорины, кандидат юридических наук, доцент;

Исайчикова Н.И., доцент кафедры маркетинга Гомельского государственного технического университета имени П.О. Сухого, кандидат экономических наук, доцент;

Можаева Л.Е., старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права Гомельского государственного университета имени Ф. Скорины;

Сенькова Т.В., заведующий кафедрой теории и истории государства и права Гомельского государственного университета имени Ф. Скорины, кандидат юридических наук;

Усова Е.И., старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права Гомельского государственного университета имени Ф. Скорины, заместитель декана юридического факультета по учебной работе;

Ярошевич Е.А., доцент кафедры политологии и социологии Могилевского государственного университета имени А.А. Кулешова, кандидат социологических наук.

ВВЕДЕНИЕ

Залогом устойчивого развития общества является забота о человеке, а также построение гражданского общества, в котором каждый человек имеет равные права и возможности для самореализации, играет активную роль в своей собственной жизни и жизни общества.

Целью представленного в данном разделе исследования является разработка предложений, направленных на повышение эффективности обеспечения прав людей с инвалидностью посредством реализации трудового потенциала и инклюзивного образования.

Гипотеза: в сфере реализации трудового потенциала и образования люди с инвалидностью продолжают сталкиваться с барьерами на пути их участия в жизни общества в качестве равноправных членов.

Объектом исследования выступают права людей с инвалидностью.

Предмет исследования — обеспечение прав людей с инвалидностью в Республике Беларусь в отдельных сферах жизнедеятельности: реализации трудового потенциала, инклюзивного образования.

Решение теоретических и прикладных задач исследования предполагает использование материальных, информационных, математических, логических, языковых **средств познания**.

Для современной юриспруденции, в том числе и белорусской, характерен высокий уровень догматизации, который может быть преодолен только с использованием **междисциплинарного подхода** в исследованиях. Процесс развития экономических отношений и социальных институтов требует от права своевременного предложения соответствующих нормативных эквивалентов. Для этого необходимо расширять сферу применения междисциплинарного подхода к правовым исследованиям, и особенно прав человека, избегая «искусственного «дотягивания» до междисциплинарности»¹³⁹.

Анализом аспектов инвалидности занимается, прежде всего, медицина. Отечественные социально-гуманитарные науки обратили внимание на отсутствие комплексного подхода к исследованию инвалидности на основе прав человека сравнительно недавно. Вместе с тем совершенствование механизмов правового регулирования статуса людей с инвалидностью в Республике Беларусь, разработка более совершенных методик оценки регулирующего воздействия правовых актов на стадиях их разработки и применения, а также выявление закономерности и прогнозирование развития меняющихся правовых, экономических и социальных циклов невозможны без междисциплинарного подхода.

Исследование обеспечения прав людей с инвалидностью в Республике Беларусь посредством реализации трудового потенциала и инклюзивного образования включает широкий круг вопросов, имеющих междисциплинарный и комплексный характер, охватывающих общественные отношения ряда отраслей права (например, трудового, налогового и др.), а также затрагивающих социологические и экономические науки.

Проведено пилотажное социологическое исследование на тему «Качество жизни и соблюдение прав людей с инвалидностью в основных сферах жизнедеятельности: социологический анализ» (далее — социологическое исследование)¹⁴⁰, которое включало четыре этапа: 1) программирование сбора данных; 2) полевой этап; 3) обработка и анализ данных; 4) подготовка информационной записки. Оно предопределило правовые, экономические вопросы, а также вопросы в сфере образования и обусловило междисциплинарность исследования.

¹³⁹ Дейкало, Е.А. Обеспечение качества юридических исследований по правам человека / Е.А. Дейкало, А.И. Зыбайло. — Минск: БГУ, 2017. — С. 43.

¹⁴⁰ Ярошевич, Е.А. Отчет по результатам пилотажного социологического исследования на тему: «Качество жизни и соблюдение прав людей с инвалидностью в основных сферах жизнедеятельности: социологический анализ».

Методология исследования: междисциплинарность исследования обусловила использование соответствующих методов. Общефилософским, общенаучным методом познания является диалектика — реальная логика содержательного творческого мышления, отражающая объективную диалектику самой действительности. Основными логическими приемами мыслительной деятельности являются общенаучные методы: анализ, синтез, аналогия, индукция и дедукция.

Сравнительно-правовой метод использовался для выяснения общего и особенного в способах реализации людьми с инвалидностью трудового потенциала, дефинициях.

Метод толкования позволил раскрыть содержание норм, регулирующих общественные отношения в области реализации прав людей с инвалидностью.

Метод анкетного опроса и **стандартизированного интервью** (использовался при опросе отдельных категорий респондентов) позволил определить мнение молодых людей с инвалидностью о возможностях и барьерах реализации ими основных прав в различных сферах жизнедеятельности. Инструментарий предусматривал структурно организованный набор вопросов, каждый из которых отражал программные и процедурные задачи исследования.

Использование **метода экспертных оценок** обусловлено необходимостью привлечения к оценке эффективности предлагаемых налоговых льгот для нанимателей, задействующих труд людей с инвалидностью, а также существующей системы бронирования рабочих мест наиболее компетентных людей, мнения которых позволяют достаточно объективно оценить исследуемый предмет (например, начальника Управления по труду, занятости и социальной защите Гомельского горисполкома; генерального директора, главного бухгалтера, начальника кадровой службы ОАО «Гомельское ПО «Кристалл» — управляющая компания холдинга «КРИСТАЛЛ — ХОЛДИНГ»; заместителя директора по идеологической работе, кадрам и социальным вопросам УП «Випра»).

Метод экономического анализа применялся при рассмотрении управления организациями с целью выявления незадействованных резервов повышения эффективности деятельности организаций, использующих труд людей с инвалидностью (например ОАО «Гомельское ПО «Кристалл» — управляющая компания холдинга «КРИСТАЛЛ — ХОЛДИНГ»; УП «Випра»).

В соответствии с Рекомендациями по интеграции гендерного измерения в юридические исследования в данное междисциплинарное исследование было интегрировано интересекциональное измерение¹⁴¹.

¹⁴¹Рекомендации по интеграции гендерного измерения в юридические исследования / Л.А. Краснобаева [и др.]; под общ. ред. Т.В. Лисовской. — Минск: Юнипак, 2018. — С. 4.

С целью использования единой терминологии в рамках междисциплинарного исследования следует остановиться на **понятийно-категориальном аппарате исследовательской среды**. Проблема инвалидности носит комплексный характер: правовой, медицинский, социальный, педагогический, психологический. В формировании и развитии представлений о правах инвалидов и их реализации принято выделять несколько этапов, динамику которых в общем можно охарактеризовать постепенным переходом от медицинской модели инвалидности к социальной модели¹⁴². Эти процессы проявляются также и в формировании терминологии в сфере закрепления и реализации прав людей с инвалидностью.

Анализ терминологии по рассматриваемому вопросу показал, что в нормах международного права и национального законодательства используются термины: инвалид; инвалидность; лицо с ограниченными возможностями здоровья; лицо, относящееся к уязвимым категориям населения; лицо с ограниченными возможностями функций опорно-двигательного аппарата, зрения, интеллекта и других функций; интегрированное обучение и воспитание лиц с ограниченными возможностями здоровья; обучающиеся с ограниченными возможностями здоровья; турист (экскурсант) с ограниченными возможностями и др.

Определение приведенных понятий в законодательстве конкретизировано применительно к сфере отношений, в которой они используются¹⁴³.

На сегодняшний день белорусское законодательство соответствует нормам Конвенции о правах инвалидов в части определения понятия «инвалид», под которым понимается лицо с устойчивыми физическими, психическими, интеллектуальными или сенсорными нарушениями, которые при взаимодействии с различными барьерами мешают полному и эффективному участию его в жизни общества наравне с другими гражданами¹⁴⁴.

¹⁴²Турченко, И.А. Развитие инклюзивного образования детей в Республике Беларусь и за рубежом / И.А. Турченко // Адукацыя і выхаванне. — 2014. — № 9. — С. 15–20; Назарова, Н.М. Инклюзивное обучение: историческая динамика и перспективы / Н.М. Назарова // Педагогика. — 2015. — № 9. — С. 55–63.

¹⁴³Информационно-аналитический ресурс юридической терминологии национального законодательства [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://multilang.pravo.by/ru>. — Дата доступа: 16.09.2018.

¹⁴⁴О социальной защите инвалидов в Республике Беларусь [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 11 нояб. 1991 г., № 1224-XI // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

Мероприятиями Национального плана действий по реализации в Республике Беларусь положений Конвенции о правах инвалидов на 2017–2025 годы (далее — Национальный план на 2017–2025 годы) предусмотрено совершенствование законодательства, в том числе в части проработки вопроса о введении понятия «люди с инвалидностью», приведения термина «инвалидность» в соответствие с Конвенцией.

Следует отметить, что резонансность проблем людей с инвалидностью постепенно формирует понимание в обществе необходимости принятия людей с инвалидностью и уважительного, корректного отношения к ним, а также недопустимости дискриминационных проявлений по признаку инвалидности. В этой связи вполне оправданным можно считать использование вместо термина «инвалид» понятия «люди (человек) с инвалидностью», что предположительно наряду с просветительно-воспитательной работой в СМИ, научными исследованиями, совершенствованием законодательства может положительно повлиять на восприятие человека с инвалидностью не через призму его физического состояния, а через его личностные качества, способствовать включению людей с инвалидностью во все сферы жизни общества.

Таким образом, в рамках исследования будет использоваться термин **«люди с инвалидностью»** со следующей дефиницией — лица с устойчивыми нарушениями здоровья, которые при взаимодействии с социально-бытовыми барьерами мешают полному и эффективному участию их в жизни общества наравне с другими лицами без создания специальных условий.

В соответствии со ст. 1 Закона Республики Беларусь «О предупреждении инвалидности и реабилитации инвалидов» от 23 июля 2008 г. № 422-З **инвалидность** — социальная недостаточность, обусловленная нарушением здоровья (заболеванием, в том числе анатомическим дефектом, травмой) со стойким расстройством функций организма, приводящим к ограничению жизнедеятельности человека и необходимости социальной защиты.

Конвенцией же о правах инвалидов инвалидность рассматривается не с позиции медицинской категории, характеризующей физиологические особенности человека, а как социальное явление, «эволюционирующее понятие». В преамбуле Конвенция определяет **инвалидность** как результат взаимодействия, которое происходит между имеющими нарушения здоровья людьми и отношенческими и средовыми барьерами и которое мешает их полному и эффективному участию в жизни общества наравне с другими.

Таким образом, исходя из положений Конвенции, учитывая стремление национального законодателя обеспечить соответствие норм белорусского права международным нормам, понятие инвалидности

может быть сформулировано следующим образом: **инвалидность** — это результат взаимодействия между людьми, имеющими нарушения здоровья, с социально-бытовыми барьерами, при котором невозможно полное, эффективное участие их в жизни общества наравне с другими лицами.

3.1. Обеспечение прав людей с инвалидностью в сфере реализации трудового потенциала

Социологическое исследование «Качество жизни и соблюдение прав людей с инвалидностью в основных сферах жизнедеятельности: социологический анализ»¹⁴⁵ в числе основных причин, по которым респонденты не ощущают себя социально защищенными, указывает на: проблемы с трудоустройством — 50%; отсутствие стабильных источников дохода — 46,4%; отсутствие реальных льгот или их недоступность — 39,3%; отсутствие собственного жилья — 28,6%; проблемы в получении профессионального образования — 21,4%. Таким образом, подавляющее большинство проблем находится в сфере трудовых отношений.

Чем выше степень утраты здоровья, тем меньше молодых людей с инвалидностью, принявших участие в опросе, реализуют себя в образовании и профессии. Так, не обучаются и не работают 54,5% молодых людей с I группой инвалидности; 40,9% — со II группой; 17,7% — III группой инвалидности.

Из числа принявших участие в исследовании респондентов работают 36,7%; не работают и не учатся 28,1%. Из числа неработающих более половины (58,3%) не работают из-за болезни; 25% — из-за проблем с трудоустройством. В целом среди работающих респондентов большинство составляют люди с инвалидностью III группы 68,9% (20,4% — II группы и 10,7% — I группы). При этом существенных отличий в наличии трудовой занятости у мужчин и женщин не выявлено (38,8% и 34,1% соответственно).

По словам заместителя Министра труда и социальной защиты Александра Румака, «каждый третий инвалид трудоспособного возраста в нашей стране работает. Ежегодно в органы госслужбы занятости обращаются порядка 4,5 тыс. граждан-инвалидов и им оказывается содействие»¹⁴⁶. По информации начальника Управления по труду, занятости и социальной защите Гомельского горисполкома А.П. Ключ-

¹⁴⁵Ярошевич, Е.А. Указ. соч.

¹⁴⁶Какой процент людей с ограниченными возможностями имеет работу? [Электронный ресурс] // Грамадскае аб'яднанне «Беларускае таварыства інвалідаў». — Режим доступа: <https://beloi.by/2018/kakoy-protsent-lyudey-s-ogranichennymi-vozmozhnostyami-imeet-rabotu/>. — Дата доступа: 10.09.2018.

чинского, в г. Гомеле зарегистрировано в качестве безработных людей с инвалидностью: в 2016 г. — 295 чел., 2017 г. — 256 чел., 2018 г. — 189 чел.

Согласно данным социологического исследования, испытывая трудности в поиске работы и трудоустройстве, респонденты отмечают, что нуждаются в помощи службы занятости по следующим направлениям: подбор профессии — 34,7%; помощь в открытии собственного дела — 28%; профессиональная подготовка и переподготовка — 22,7%; профессиональная ориентация — 18,9%; тренировка профессионально значимых навыков — 12%¹⁴⁷.

По опыту развитых европейских государств, в частности Германии, признавшей, что экономически эффективнее осуществлять интеграцию людей с инвалидностью в трудовую сферу, чем платить пособия, Беларусь должна стремиться к созданию условий для реализации людьми с инвалидностью своего трудового потенциала.

Следует отметить, что ч. 2 ст. 10 Закона Республики Беларусь от 15 июня 2006 года № 125-З «О занятости населения Республики Беларусь» в качестве целей государственной политики в области содействия занятости населения провозглашает предоставление дополнительных гарантий занятости гражданам, особо нуждающимся в социальной защите и не способным на равных условиях конкурировать на рынке труда, и поощрение нанимателей, сохраняющих действующие и создающих новые рабочие места для граждан, особо нуждающихся в социальной защите и не способных на равных условиях конкурировать на рынке труда.

Согласно данным социологического исследования, среди работающих молодых людей с инвалидностью 38,7% работают в государственных организациях; 29% — по найму у индивидуального предпринимателя; 12,9% — в негосударственных организациях; 4% — в унитарном предприятии и 19,4% являются самозанятыми. Большинство респондентов (60,6%) самостоятельно нашли место работы; 30,3% работу нашли родственники или знакомые. Из числа работающих людей примерно треть (31,4%) работает полный рабочий день; 45,7% — неполный рабочий день; 22,9% — выполняют работу на дому. Ни один из них не работает на специально организованном рабочем месте, в то же время рабочие места приспособлены к их потребностям. 67,4% знают об услугах, предоставляемых службой занятости, но только 10,1% обращались за помощью в трудоустройстве. По мнению респондентов, одним из наиболее актуальных направлений помощи людям с инвалидностью является расширение возможностей для трудоустройства (67,8% респондентов)¹⁴⁸.

¹⁴⁷Ярошевич, Е.А. Указ. соч.

¹⁴⁸Ярошевич, Е.А. Указ. соч.

Считаем целесообразным на основе сбалансированного подхода к гарантиям людей с инвалидностью в сфере трудовых отношений и налоговых льгот, предусмотренных для нанимателя в направлении стимулирования трудоустройства людей с инвалидностью, сформулировать предложения по эффективной реализации ими трудового потенциала.

Несмотря на то, что возможности для трудоустройства людей с инвалидностью в Беларуси расширены (так, в частности, с 1 мая 2016 г. все медико-реабилитационные экспертные комиссии (МРЭК) республики при установлении гражданину группы инвалидности не указывают конкретный перечень профессий для его трудоустройства, а лишь противопоказанные производственные факторы и необходимые условия труда¹⁴⁹), проблема трудоустройства данной категории работников не решена.

Порядок установления брони для приема на работу граждан, особо нуждающихся в социальной защите и не способных на равных условиях конкурировать на рынке труда, регулируется Положением, утвержденным постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 29 ноября 2006 г. № 1595. В табл. 3.1.1 представлены данные установленной в г. Гомеле брони для приема на работу людей с инвалидностью и фактическое количество трудоустроенных по направлению Управления по труду, занятости и социальной защите Гомельского горисполкома безработных людей с инвалидностью в счет брони в 2016–2018 гг.

Таблица 3.1.1.

Трудоустройство безработных людей с инвалидностью	Годы		
	2016	2017	2018
Бронь приема на работу (чел.)	95	95	95
Трудоустроено в счет брони (чел.)	4	4	13

Источник: информация Управления по труду, занятости и социальной защите Гомельского горисполкома.

Недостаточную эффективность системы бронирования рабочих мест отмечает и генеральный директор ОАО «Гомельское ПО «Кристалл» — управляющая компания холдинга «КРИСТАЛЛ — ХОЛДИНГ» Р.А. Сороковой: в 2018 г. государственные органы по труду, занятости и социальной защите в счет брони направляли на предприятие только родителей, обязанных возмещать расходы, затраченные

¹⁴⁹ Возможности для трудоустройства инвалидов расширены в Беларуси [Электронный ресурс] // БелТА. — Режим доступа: http://www.belta.by/society/view/vozmozhnosti-dlja-trudoustrojstva-invalidov-rasshireny-v-belarusi-194033-2016VRU_875-НП_91U.HTM. — Дата доступа: 17.09.2018.

государством на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении, и лиц, освободившихся из мест лишения свободы.

В подготовленном в 2016 г. просветительским правозащитным учреждением «Офис по правам людей с инвалидностью» альтернативном Нулевом отчете отмечается, что «система бронирования рабочих мест не оправдывает себя. Под бронь наниматели, как правило, выделяют низкооплачиваемые должности или рабочие места с неблагоприятными условиями труда. Создание специализированных рабочих мест для инвалидов — трудоемкое и затратное дело. Часто наниматель не имеет свободных финансовых средств на эти цели, а служба занятости компенсирует затраты лишь после создания рабочего места и сдачи его в эксплуатацию» (п. 203)¹⁵⁰.

Выходом их сложившейся ситуации представляется квотирование рабочих мест для организаций республики по приему на работу людей с инвалидностью. Планируется, что белорусские специалисты в 2020—2022 гг. изучат возможность установления квот (последнее предусмотрено Национальным планом на 2017—2025 гг.). Что сегодня возможно предпринять?

Использование механизма квотирования рабочих мест для организаций по приему на работу людей с инвалидностью доказало свою эффективность как мера реализации указанной категорией населения своего трудового потенциала. Российский законодатель использует термин «квотирование рабочих мест», законодатель Украины — «нормирование рабочих мест».

Квота по отношению к общей численности работающих в организации в разных странах мира устанавливается около 5%: во Франции 6%, в Германии — 5%, в Украине — 4%, в Индии, Испании, Ирландии — 3%. При этом исходят из численности 20 чел. (Германия, Венгрия, Франция), 50 чел. (Испания). В Российской Федерации квота для приема на работу людей с инвалидностью устанавливается законодательно: для работодателей, численность работников которых свыше 100 чел. — от 2 до 4%; не менее 35 чел. и не более 100 чел. — не выше 3% среднесписочной численности работников¹⁵¹.

Квотирование рабочих мест возлагает на нанимателя обязательства по трудоустройству установленного процента людей с инвалидностью, включая адаптацию основного и вспомогательного оборудования, технических и организационных средств, обеспечение

¹⁵⁰Нулевой отчет [Электронный ресурс] // Офис по правам людей с инвалидностью. — Режим доступа: http://www.disright.org/sites/default/files/source/07.05.2016/nulevoy_otchet.pdf. — Дата доступа: 10.09.2018.

¹⁵¹Квотирование рабочих мест [Электронный ресурс] // Superjob. — Режим доступа: <https://hr.superjob.ru/hr-novosti/kvotirovanie-rabochih-mest-4274/>. — Дата доступа: 17.09.2018.

техническими приспособлениями с учетом индивидуальных возможностей указанной категории работников. При невыполнении установленного норматива на нанимателя возлагается административная ответственность. Проект Закона «О правах инвалидов и их социальной интеграции», предложенный для общественного обсуждения 23 октября 2018 г. на Национальном правовом Интернет-портале pravo.by, не предусматривает мер ответственности нанимателей в случае невыполнения норм квотирования (глава 6), а также не устанавливает взаимосвязи между нормой квотирования рабочих мест и минимальной численностью работников организации, фактически обязывая применять квотирование при численности работников 34 чел. Ст. 54 «Вступление в силу настоящего Закона» проекта Закона предусматривает введение квотирования рабочих мест с 1 января 2023 г.

Опыт функционирования механизма квотирования рабочих мест в Российской Федерации показывает, что ряд нанимателей уклоняется от выделения рабочих мест и трудоустройства людей с инвалидностью, предпочитая заплатить штраф. Неисполнение работодателем обязанности по созданию или выделению рабочих мест для трудоустройства людей с инвалидностью в соответствии с установленной квотой, а также отказ работодателя в приеме на работу человека с инвалидностью в пределах установленной квоты влечет наложение административного штрафа по ч. 1 ст. 5.42 КоАП РФ на должностных лиц в размере от пяти до десяти тысяч рублей.

Меры ответственности за невыполнение квоты, установленные Законом Украины от 21 марта 1991 г. № 875-ХІІ «Об основах социальной защищенности лиц с инвалидностью в Украине», предусматривают, что работодатели, у которых среднеучетная численность работающих людей с инвалидностью меньше, чем установлено нормативом, ежегодно выплачивают отделениям Фонда социальной защиты административно-хозяйственные санкции: среднегодовую заработную плату на соответствующем предприятии за каждое рабочее место, предназначенное для трудоустройства людей с инвалидностью и незанятое последними.

Указанные обстоятельства свидетельствуют о необходимости сбалансирования налоговых льгот для нанимателя, стимулирующих трудоустройство людей с инвалидностью, показателей квотирования рабочих мест и эффективных мер ответственности.

Представляется, что для Беларуси (с учетом численности трудоспособных людей с инвалидностью и экономических реалий в хозяйственной сфере) оправданным является установление нормы квотирования рабочих мест в размере 3% при численности работников организаций свыше 100 чел.

Реализация работниками с инвалидностью трудового потенциала осуществляется в условиях дополнительных обязанностей нанимателя по организации условий труда и снижения производительности, обусловленной физическими (или) умственными факторами деятельности работника. В настоящее время подавляющее большинство организаций, которые могли бы трудоустроить инвалидов, не имеют каких-либо дополнительных преимуществ в связи с этим, поэтому целесообразно проанализировать налоговые льготы, предусмотренные для нанимателя, использующего труд людей с инвалидностью, поскольку они могут служить одним из экономических стимулов для приема на работу людей с инвалидностью.

Анализ существующих налоговых льгот показал, что предоставляемое в Республике Беларусь освобождение от налога на прибыль благодаря трудоустройству людей с инвалидностью затрагивает лишь незначительную часть нанимателей — организации с численностью работников-инвалидов не менее 50% (освобождение от налогообложения валовой прибыли, кроме прибыли, полученной от торгово-закупочной и посреднической деятельности) и общественные объединения «Белорусское общество инвалидов», «Белорусское общество глухих» и «Белорусское товарищество инвалидов по зрению» (освобождение от налогообложения дивидендов, начисленных им унитарными предприятиями, собственниками имущества которых являются эти объединения). Таким образом, по валовой прибыли льгота не представляется, если списочная численность людей с инвалидностью составляет менее 50% средней численности работников или если прибыль получена от торгово-закупочной и посреднической деятельности, а по дивидендам учтены интересы не всех общественных объединений людей с инвалидностью, создающих унитарные предприятия (к примеру, ОО «Белорусская ассоциация помощи детям-инвалидам и молодым инвалидам» является учредителем четырех унитарных предприятий, где работают люди с инвалидностью).

В связи с этим предлагаем не признавать объектом налогообложения налогом на прибыль дивиденды, начисленные общественным объединениям людей с инвалидностью унитарными предприятиями, собственниками имущества которых являются эти объединения. Для этого необходимо внести следующие изменения в аб. 2 ч. 1 п. 13 ст. 181 Особенной части Налогового кодекса Республики Беларусь (с учетом принципа единой формы одних и тех же терминов в нормативных правовых актах (ч. 1 ст. 30 Закона Республики Беларусь от 17 июля 2018 г. № 130-З «О нормативных правовых актах Республики Беларусь»)):

Действующая редакция	Предлагаемая редакция
<p>«От налогообложения налогом на прибыль освобождаются:</p> <p>13. дивиденды, начисленные: <i>общественным объединениям «Белорусское общество инвалидов», «Белорусское общество глухих» и «Белорусское товарищество инвалидов по зрению»</i> унитарными предприятиями, собственниками имущества которых являются эти объединения»</p>	<p>«От налогообложения налогом на прибыль освобождаются:</p> <p>13. дивиденды, начисленные: <i>общественным объединениям инвалидов</i> унитарными предприятиями, собственниками имущества которых являются эти объединения»</p>

Таким образом, расширение данной налоговой льготы увеличит доходы общественных объединений людей с инвалидностью, будет стимулировать расширение производства и приведет к увеличению рабочих мест для людей с инвалидностью.

Указанный выше норматив освобождения от налога на прибыль также является слабо стимулирующим, так как достичь уровня работников организации с инвалидностью в 50% от общей численности работников, за исключением специализированных организаций, невозможно. С целью введения действенной стимулирующей системы для нанимателей в направлении трудоустройства людей с инвалидностью целесообразно предусмотреть оптимизацию налоговой нагрузки (по уплате налога на прибыль), не предусматривающей ограничений по видам деятельности и минимальному порогу для ее применения с полным освобождением от налога при достижении средней численности работников с инвалидностью 50% и более. Для этого необходимо скорректировать налоговую ставку по валовой прибыли с учетом количества работающих у нанимателя работников с инвалидностью, если численность инвалидов в организации составляет менее 50% от списочной численности работников в среднем за налоговый период с учетом средней численности работающих по совместительству с местом основной работы у других нанимателей, а также средней численности лиц, выполнявших работу по гражданско-правовым договорам (в том числе договорам подряда). Расчетная скорректированная налоговая ставка по валовой прибыли (НС_{скорр}) при уплате налога на прибыль для таких организаций может быть рассчитана по формуле

$$\text{НС}_{\text{скорр}} = \text{НС}_{\text{баз}} - \text{НС}_{\text{баз}} \frac{\text{ЧРИ}}{\text{ЧР}} 2, \quad (1)$$

где НС_{баз} — базовая ставка налога на прибыль, установленная п. 1–5 ст. 184 Особенной части Налогового кодекса Республики Беларусь; ЧРИ — численность работников с инвалидностью организации в сред-

нем за период с начала года по отчетный период включительно; ЧР — численность работников организации в среднем за период с начала года по отчетный период включительно.

Численность работников с инвалидностью организации в среднем за период с начала года по отчетный период включительно (ЧРИ) определяется путем суммирования средней численности работников с инвалидностью за все месяцы, истекшие за период с начала года по отчетный период включительно, и деления полученной суммы на число истекших месяцев, за которые определена средняя численность работников с инвалидностью. Средняя численность работников с инвалидностью организации за каждый месяц определяется как исчисленная в порядке, установленном Национальным статистическим комитетом Республики Беларусь, списочная численность работников с инвалидностью в среднем за месяц (за исключением работников с инвалидностью, находящихся в отпусках по беременности и родам; в связи с усыновлением (удочерением) ребенка в возрасте до трех месяцев либо назначением их опекунами; по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет; в связи с усыновлением (удочерением) детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, постоянно проживающих на территории Республики Беларусь, в возрасте от трех до шестнадцати лет), средняя численность работников с инвалидностью, работающих по совместительству с местом основной работы у других нанимателей, средняя численность людей с инвалидностью, выполнявших работу по гражданско-правовым договорам (в том числе заключенным с юридическими лицами, если предметом договора является оказание услуги по предоставлению, найму работников).

Расчет численности работников следует производить в целом по организации, включая филиалы, представительства и иные обособленные подразделения.

Так, например, если численность работников организации в среднем за период с начала года по отчетный период включительно 100 чел., а численность работников с инвалидностью организации в среднем за этот же период составляет 20 чел., то по валовой прибыли организация уплачивает налог на прибыль по скорректированной ставке: $Н_{Скорр} = 10,8\%$:

$$18 - 18 \cdot \frac{20}{100} = 10,8.$$

Право организаций, использующих труд людей с инвалидностью, на использование скорректированной ставки по валовой прибыли необходимо закрепить в п. 9 ст. 184 Особенной части Налогового кодекса Республики Беларусь, предлагаемая редакция которого с учетом принципа единой формы одних и тех же терминов в нормативных право-

вых актах (ч. 1 ст. 30 Закона Республики Беларусь от 17 июля 2018 г. № 130-З «О нормативных правовых актах Республики Беларусь») изложена в приложении А.

Эффективной формой трудоустройства людей с инвалидностью являются небольшие по численности предприятия, которые можно отнести к субъектам малого предпринимательства. Вместе с тем применяемый данными субъектами особый режим налогообложения в виде налога при упрощенной системе не содержит каких-либо налоговых льгот, содействующих занятости людей с инвалидностью. В связи с этим предлагаем ввести льготную систему налогообложения и для данной категории субъектов хозяйствования. Для этого необходимо скорректировать ставку налога при упрощенной системе с учетом количества работающих в организации работников с инвалидностью. Для организаций, использующих труд людей с инвалидностью, если численность таковых в них составляет не менее 50% от списочной численности работников в среднем за налоговый период с учетом средней численности работающих по совместительству с местом основной работы у других нанимателей, а также средней численности лиц, выполнявших работу по гражданско-правовым договорам (в том числе договорам подряда), считаем целесообразным установить нулевую (0%) ставку налога при упрощенной системе, а для организаций, использующих труд людей с инвалидностью, если численность людей с инвалидностью в них составляет менее 50% от списочной численности работников, — пропорционально количеству работающих у нанимателя людей с инвалидностью.

Расчетная скорректированная ставка налога при упрощенной системе ($НС_{\text{скорр}_{\text{упр}}}$) для организаций, использующих труд людей с инвалидностью, если численность людей с инвалидностью в них составляет менее 50% от списочной численности работников, может быть рассчитана по формуле (1) с той лишь разницей, что в данном случае $НС_{\text{баз}}$ — это базовая ставка налога при упрощенной системе, установленная п. 1, 2 ст. 329 Особенной части Налогового кодекса Республики Беларусь.

Порядок расчета численности работников с инвалидностью организации в среднем за период с начала года по отчетный период включительно должен быть аналогичен описанному выше применительно к налогу на прибыль.

Таким образом, если в организации, являющейся плательщиком налога при упрощенной системе и не уплачивающей налог на добавленную стоимость, численность работников организации в среднем за период с начала года по отчетный период включительно составляет 40 чел., а численность работников с инвалидностью организации в среднем за этот же период — 15 чел., то организация будет иметь пра-

во уплачивать налог при упрощенной системе по скорректированной ставке, равной 1,3%:

$$5 - 5 \frac{15}{40} 2 = 1,3.$$

Право организаций, использующих труд людей с инвалидностью, на использование нулевой и скорректированной ставки налога при упрощенной системе необходимо закрепить в ст. 329 Особенной части Налогового кодекса Республики Беларусь, предлагаемая редакция которой изложена в приложении Б.

Для повышения конкурентоспособности продукции, производимой унитарными предприятиями общественных объединений людей с инвалидностью, и поддержки развития организаций с численностью работников с инвалидностью не менее 50% необходимо снижение себестоимости продукции за счет получения льгот по налогу на недвижимость и земельному налогу. Данное направление развития налогового законодательства востребовано и со стороны УП «Випра» ОО «БелОГ» (письмо зам. генерального директора по идеологической работе и кадрам УП «Випра» ОО «БелОГ» от 30.11.2018 № 01-2/1712). И если капитальные строения (здания, сооружения), их части, а также машино-места организаций ОО «Белорусское общество инвалидов», ОО «Белорусское общество глухих» и ОО «Белорусское товарищество инвалидов по зрению», а также обособленных подразделений этих организаций при условии, если численность инвалидов в указанных организациях или их обособленных подразделениях составляет не менее 50% от списочной численности, в соответствии с пп. 1.5 п. 1 ст. 228 Особенной части Налогового кодекса Республики Беларусь освобождаются от налога на недвижимость при условии, что данные организации не сдают их в возмездное или безвозмездное пользование, то земельные участки унитарных предприятий общественных объединений людей с инвалидностью, не занятые принадлежащими им объектами здравоохранения, туризма, физической культуры и спорта, социального обеспечения, образования, культуры и искусства, подлежат обложению земельным налогом. В связи с этим предлагаем пп. 1.18 п. 1 ст. 239 Особенной части Налогового кодекса Республики Беларусь изложить в следующей редакции:

«1.18. земельные участки общественных объединений инвалидов, их унитарных предприятий и учреждений».

В качестве меры стимулирования нанимателей в направлении трудоустройства людей с инвалидностью следует остановиться на уплате обязательных страховых взносов. Закон Республики Беларусь от 29 февраля 1996 г. № 138-ХІІІ «Об обязательных страховых взносах в бюджет государственного внебюджетного фонда социальной защиты

населения Республики Беларусь» предусматривает лишь один случай освобождения от уплаты обязательных страховых взносов — освобождение работодателей в части выплат, начисленных в пользу работающих граждан, являющихся инвалидами I и II группы, от уплаты обязательных страховых взносов в бюджет фонда на пенсионное страхование (ст. 4).

В табл. 3.1.2 в качестве примера приведен расчет уплаты обязательных страховых взносов в бюджет государственного внебюджетного фонда социальной защиты населения Республики Беларусь в отношении людей с инвалидностью и без нее при выплате работнику заработной платы в размере 500 бел. руб.

Таблица 3.1.2.

Расчет обязательных страховых взносов в отношении людей без инвалидности и инвалидов III группы	Расчет обязательных страховых взносов в отношении инвалидов I и II групп
<i>Пенсионное страхование</i>	
28% (работодатель) 1% (работник)	0% (работодатель) 1% (работник)
<i>Социальное страхование</i>	
6% (работодатель)	6% (работодатель)
<i>Расчет единого платежа обязательных страховых взносов (бел. руб.)</i>	
$500 \cdot 28\% + 500 \cdot 6\% + 500 \cdot 1\% = 175$	$500 \cdot 6\% + 500 \cdot 1\% = 35$

Приведенный пример демонстрирует пятикратную разницу в уплате обязательных страховых взносов, что можно рассматривать как одну из стимулирующих мер трудоустройства инвалидов I и II групп.

Таким образом, введение в Республике Беларусь механизма квотирования рабочих мест для людей с инвалидностью, опирающегося на экономически обоснованные средства стимулирования нанимателя в сфере налогообложения, станет практическим воплощением обязательств нашего государства по созданию эффективных мер реализации людьми с инвалидностью трудового потенциала.

3.2. Обеспечение прав людей с инвалидностью посредством инклюзивного образования

Проблема инклюзивного образования весьма актуальна в последнее время, особенно в связи со стремлением Республики Беларусь привести национальное законодательство в соответствие нормам международного права в данной сфере.

Исследование обеспечения инклюзивного образования в Беларуси требует анализа правовых и организационных аспектов, в частности, норм международного и национального законодательства в сфере за-

крепления права на образование людей с инвалидностью, обращения к самому понятию «инклюзивное образование», определения места инклюзии в системе образования Республики Беларусь.

Права лиц с ограниченными возможностями и людей с инвалидностью, в том числе и право на образование, закреплены в международных актах и стратегических документах, таких как Всеобщая декларация прав человека (1948 г.), Декларация прав ребенка (1959 г.), Конвенция о борьбе с дискриминацией в области образования (1960 г.), Декларация социального прогресса и развития (1969 г.), Декларация о правах умственно отсталых лиц (1971 г.), Декларация о правах инвалидов (1975 г.), Санбергская декларация (1981 г.), Конвенция о правах ребенка (1989 г.), Стандартные правила ООН по обеспечению равных возможностей для инвалидов (1993 г.), Саламанкская декларация о принципах, политике и практических действиях в сфере образования лиц с особыми потребностями (1994 г.), Декларация принципов толерантности (1995 г.), Мадридская декларация (2002 г.), Конвенция о правах инвалидов (2006 г.)¹⁵². Указанные акты исходят из необходимости проявления особого внимания к правам людей с инвалидностью, признания и обеспечения их права на образование, недопустимости дискриминации по признаку инвалидности, равных возможностей реализации права на образование, рассматривают образование как один из способов развития личности, реабилитации, как средство эффективного вовлечения в общественную жизнь, возлагают соответствующие обязанности на государства.

Развитие инклюзивных процессов на национальном уровне также обеспечивается в первую очередь законодательной поддержкой. Вопросы регулирования права людей с инвалидностью на образование нашли свое отражение в Законе Республики Беларусь «О социальной защите инвалидов» (1991 г.), Законе Республики Беларусь «О правах ребенка» (1993 г.), Кодексе Республики Беларусь об образовании (2011 г.) и др.

При рассмотрении права на образование в контексте инклюзивного образования значение имеет вопрос о субъекте данного права. Терминология в данном вопросе часто неоднозначна и абстрактна. В международных актах в качестве субъекта указывается «инвалид», «неполноценный ребенок», «лицо с особыми потребностями», «лицо с ограниченными возможностями». Кодекс Республики Беларусь использует термин «лицо с особенностями психофизического развития». В специальной психологии, коррекционной педагогике и дефектологии распространен термин «лицо с особыми образова-

¹⁵²Нормативно-правовая документация по вопросам инклюзивного образования [Электронный ресурс] // Ресурсный центр инклюзивного образования. — Режим доступа: <http://includedu.barsu.by/>. — Дата доступа: 16.09.2018.

тельными потребностями», который применяется именно к людям с ограниченными возможностями здоровья. Очевидно, что есть лица с особыми образовательными потребностями, не имеющие проблем со здоровьем, создающих барьеров в сфере получения образования, а их особые образовательные потребности обусловлены личностными, социально-культурными запросами. Также следует отметить, что применение термина «инвалид» существенно и необоснованно сужает круг субъектов права на образование, поскольку инвалидность устанавливается далеко не всем лицам с ограниченными возможностями здоровья. Таким образом, целесообразно использование терминологии, охватывающей всех лиц с ограниченными возможностями здоровья, в том числе людей с инвалидностью. В этом свете вполне обоснованным может считаться применение в национальном законодательстве термина «лицо с особенностями психофизического развития», однако следует учесть и то, что социальный подход к вопросам инвалидности требует отказа от медицинской характеристики особенностей человека.

В 2015 г. в Республике Беларусь с целью обеспечения возможностей для получения образования всеми обучающимися, включая лиц с особенностями психофизического развития, в учреждениях основного и дополнительного образования принята Концепция развития инклюзивного образования лиц с особенностями психофизического развития¹⁵³ (далее — Концепция). Концепция определила цель, задачи и принципы развития инклюзивного образования лиц с особенностями психофизического развития, обозначила приоритетные направления преобразований и механизмы осуществления инклюзивного образования лиц с особенностями психофизического развития, этапы реализации концепции и ожидаемые результаты.

Для реализации Концепции разработан План мероприятий на 2016—2020 гг., который включает: нормативное правовое обеспечение инклюзивного образования; осуществление научных исследований, экспериментальной и инновационной деятельности; создание системы научно-методического обеспечения инклюзивного образования и адаптивной образовательной среды; формирование толерантности у всех участников образовательного процесса; формирование системы подготовки, повышения квалификации и переподготовки педагогических работников; мероприятия по повышению роли и ответственности

¹⁵³Об утверждении Концепции развития инклюзивного образования лиц с особенностями психофизического развития в Республике Беларусь: приказ М-ва образования Респ. Беларусь, 22 июля 2015 г., № 608 // Консультант Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

законных представителей обучающегося с особенностями психофизического развития в получении образования¹⁵⁴.

Основополагающим документом, призванным обеспечить создание необходимых условий и механизмов для реализации положений Конвенции о правах инвалидов в Республике Беларусь, является Национальный план действий по реализации в Республике Беларусь положений Конвенции о правах инвалидов на 2017–2025 годы, в соответствии с которым для обеспечения прав людей с инвалидностью на инклюзивное образование требуются: индивидуальная корректировка планов обучения для студентов с инвалидностью; оборудование учреждений образования необходимыми приспособлениями и техническими средствами социальной реабилитации для обучающихся, являющихся инвалидами; развитие дистанционных форм обучения и другое. Предусмотрены также мероприятия на 2017–2021 годы по обеспечению реализации прав людей с инвалидностью на образование, в том числе совершенствование в учреждениях образования организационных и технических условий.

Что же касается самого понятия «инклюзивное образование», следует отметить, что на сегодняшний день оно рассматривается как принцип, подход в образовании, а также как форма реализации образовательного процесса, способ организации образовательной деятельности. Исследования в сфере инклюзивного образования ведутся, как правило, в рамках педагогических и социологических наук. В Концепции под **инклюзивным образованием** понимается обучение и воспитание, при котором обеспечивается наиболее полное включение в совместный образовательный процесс обучающихся с разными образовательными потребностями, в том числе лиц с особенностями психофизического развития, посредством создания условий с учетом индивидуальных потребностей, способностей, познавательных возможностей обучающихся.

В системе образования Республики Беларусь инклюзия может быть реализована в рамках основного, дополнительного и специального образования на всех его уровнях и во всех формах. Инклюзия представляет собой процесс действительного активного включения людей с инвалидностью в общественную жизнь. Инклюзия в образовании предполагает решение вопросов не только организационного, но и педагогического, психологического, медицинского, социального характера. Инклюзивное образование характеризует образовательный процесс

¹⁵⁴План мероприятий по реализации в 2016–2020 годах Концепции развития инклюзивного образования лиц с особенностями психофизического развития в Республике Беларусь : утв. Министром образования Респ. Беларусь, 29 янв. 2016 г. // Управление специального образования Министерства образования Республики Беларусь. — Режим доступа: <http://www.asabliva.by/main.aspx?guid=118663>. — Дата доступа: 16.09.2018.

с учетом образовательных потребностей в отношении всех детей, а не только детей с особенностями психофизического развития.

В соответствии с ч. 2 ст. 2 Кодекса Республики Беларусь об образовании одним из основных направлений государственной политики в сфере образования является обеспечение доступности образования, в том числе лицам с особенностями психофизического развития в соответствии с их состоянием здоровья и познавательными возможностями. Республика Беларусь устанавливает гарантии прав в сфере образования лицам с особенностями психофизического развития, предусматривает возможность оказания коррекционно-педагогической помощи, создает специальные условия для получения образования лицами с особенностями психофизического развития. Так, Кодексом Республики Беларусь об образовании предусмотрена возможность бесплатного пользования учебниками и учебными пособиями, гарантировано право лиц с особенностями психофизического развития на транспортное обеспечение, возложены дополнительные обязанности на учреждения образования по патронату лиц с особенностями психофизического развития в течение двух лет после получения образования, установлены требования к структуре учреждения образования, обеспечивающего реализацию специальных образовательных программ, форм организации образовательного процесса.

Анализ ст.ст. 14–15 Кодекса Республики Беларусь об образовании позволил сделать вывод о том, что специальные условия должны создаваться на всех этапах получения образования. К таковым следует относить: создание адаптивной образовательной среды; обеспечение безбарьерной среды; организацию коррекционно-педагогической помощи; разработку и использование учебных планов специального образования, программ, учебников и учебных пособий специального образования, специальных методик обучения; наличие профессиональных кадров; обеспечение доступа к информационно-коммуникационным ресурсам; организацию педагогической, медицинской, социальной и других видов помощи.

В Республике Беларусь хорошо развита система специального образования. В ст. 14 Кодекса Республики Беларусь об образовании под **специальным образованием** понимается обучение и воспитание обучающихся, которые являются лицами с особенностями психофизического развития, посредством реализации образовательных программ специального образования на уровнях дошкольного, общего среднего образования.

Одним из направлений национальной системы образования на современном этапе является развитие **интегрированного образования**, при котором общеобразовательные программы реализуются одновре-

менно с программами специального образования. Интегрированное обучение предполагает совместное «обучение лиц с ограниченными возможностями здоровья и лиц, не имеющих таких ограничений, посредством создания специальных условий для получения образования лицами с ограниченными возможностями здоровья». Совместное (интегрированное) обучение организуется в образовательных учреждениях общего назначения¹⁵⁵.

Развитие инклюзивного образования является важнейшим направлением в совершенствовании национальной системы образования. По данным Министерства образования Республики Беларусь, за последние пять лет возросло количество детей с особенностями психофизического развития. Их охват системой образования в 2016/2017 учебном году составил 99,7%. Дети с особенностями психофизического развития нуждаются в получении специального образования (46947 чел.) и коррекционно-педагогической помощи в учреждениях образования (97631 чел.). По состоянию на 2017/2018 учебный год в Республике Беларусь функционируют 239 учреждений специального образования, среди которых специальные дошкольные учреждения образования, специальные общеобразовательные школы, вспомогательные школы, центры коррекционно-развивающего обучения и реабилитации. Количество пунктов коррекционно-педагогической помощи в 2017/2018 учебном году составило 3261. Для 68,2% детей с особенностями психофизического развития организовано интегрированное обучение и воспитание, которое на сегодняшний день является основной формой получения специального образования¹⁵⁶.

Об актуальности рассматриваемого вопроса свидетельствуют и результаты социологического исследования, проведенного в рамках изучения вопросов обеспечения прав людей с инвалидностью и подтвердившего тот факт, что инвалидность является действительным барьером в доступе к образованию. Оно выявило также, что практика эксклюзии (обучения на дому) детей с инвалидностью еще достаточно широко распространена. Молодые люди с инвалидностью, принявшие участие в социологическом опросе, в большинстве своем являются сторонниками специального образования: 23,9% респондентов считают полезным совместное обучение детей, 44,3% указали на двойствен-

¹⁵⁵О модельном законе «Об образовании лиц с ограниченными возможностями здоровья»: постановление Межпарламент. Ассамблеи Евраз. экон. сообщества, 23 нояб. 2001 г., № 1–16 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. РБ. — Минск, 2018.

¹⁵⁶Инклюзивное образование [Электронный ресурс] // Министерство образования Республики Беларусь. — Режим доступа: <http://edu.gov.by/sistema-obrazovaniya/glavnoe-upravlenie-obshchego-srednego-doshkolnogo-i-spetsialnogo-obrazovaniya/spets-obr/>. — Дата доступа: 16.09.2018.

ность своей позиции, а 10,2% из опрошенных дали однозначно отрицательный ответ¹⁵⁷. Такая позиция связана с наличием трудностей, с которыми сталкиваются дети с особенностями психофизического развития, обучающиеся в учреждениях образования общего типа.

С целью развития теории и практики инклюзивного образования 1 сентября 2016 г. в Белорусском государственном педагогическом университете им. Максима Танка на базе факультета специального образования открыт Институт инклюзивного образования. Он является учебно-научно-производственным центром, обеспечивающим разработку концептуальных основ и осуществление образовательной, научной, учебно-методической и практической деятельности в области инклюзивного и специального образования в Республике Беларусь. В структуре Института создан Республиканский ресурсный центр инклюзивного образования.

С 1 ноября 2017 г. на базе реорганизованного сектора научно-методических ресурсов инклюзивного образования Барановичского государственного университета начал свою деятельность Ресурсный центр инклюзивного образования, который осуществляет просветительскую, методическую и исследовательскую, консультативную деятельность, международное сотрудничество в сфере реализации инклюзивного образования.

Инклюзивное образование соответствует современным образовательным тенденциям, является показателем толерантности общества и способствует формированию социального представления об инвалидности. В целом позитивное восприятие процессов инклюзивного образования не исключает часто обоснованных критики и опасений, высказываемых научным сообществом. Так, В.Л. Ананьев, детально исследуя социальные проблемы и эффективность инклюзивного образования, отмечает сложность массового перехода на инклюзивное образование, мультидисциплинарный характер проблем инвалидов¹⁵⁸. Проблемам, препятствующим развитию инклюзивного образования как формы реализации образовательного процесса, уделяет внимание А.М. Змушко¹⁵⁹. В.В. Хитрюк и ее коллеги, указывая на сложность включения детей с особенностями психофизического развития в образовательный процесс и достижения его качества, а также на отсутствие системы оценки качества инклюзивного образования, предлагают кри-

¹⁵⁷Ярошевич, Е.А. Указ. соч.

¹⁵⁸Ананьев, В.Л. Социальные проблемы инклюзивного образования (социологический анализ) / В.Л. Ананьев // Адукацыя і выхаванне. — 2017. — № 2. — С. 59–66.

¹⁵⁹Змушко, А.М. Специальное образование в Республике Беларусь: от интеграции к инклюзии / А.М. Змушко // Кіраванне ў адукацыі. Сер. «У дапамогу педагогу». — 2012. — № 5. — С. 4–9.

терии и показатели оценки качества и мониторинга результативности инклюзии в образовании¹⁶⁰.

В заключение следует отметить, что инклюзия как способ организации учебного (образовательного) процесса должна быть реализована в рамках всей системы национального образования, независимо от уровня или формы получения образования. Оценивать эффективность реализации права на инклюзивное образование можно с точки зрения гарантий обеспечения данного права, создания специальных условий для получения образования лицами с ограниченными возможностями здоровья. Использование термина «лица с ограниченными возможностями здоровья» видится вполне целесообразным и в большей степени соответствующим социальному подходу к вопросам, связанным с инвалидностью.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

1. В основу анализа обеспечения прав людей с инвалидностью в сфере реализации трудового потенциала положен сбалансированный подход к гарантиям прав таких людей в сфере трудовых отношений и налоговым льготам, предусмотренным для нанимателя за трудоустройство людей с инвалидностью, что позволило сформулировать предложения по повышению эффективности реализации ими трудового потенциала.

Использование механизма квотирования рабочих мест для организаций по приему на работу людей с инвалидностью доказало свою эффективность как мера реализации указанной категорией населения трудового потенциала. Представляется, что для Беларуси оправданным является установление нормы квотирования рабочих мест в размере 3% при численности работников организаций свыше 100 чел.

2. Росту количества рабочих мест для людей с инвалидностью будет способствовать увеличение доходов общественных объединений людей с инвалидностью, создающих унитарные предприятия. С этой целью предлагаем не признавать объектом налогообложения налогом на прибыль дивиденды, начисленные общественным объединениям людей с инвалидностью унитарными предприятиями, собственниками имущества которых являются эти объединения. Для этого необходимо внести изменения в аб. 2 ч. 1 п. 13 ст. 181 Особенной части Налогового кодекса Республики Беларусь.

3. Налоговые льготы могут служить одним из экономических стимулов при приеме на работу людей с инвалидностью. Анализ существующих

¹⁶⁰Хитрюк, В.В. Оценка качества и мониторинг результативности инклюзивного образования: критерии и показатели / В. В. Хитрюк [и др.] // Адукацыя і выхаванне. — 2018. — № 3. — С. 33–42.

ющих налоговых льгот показал, что значимые преференции предоставляются нанимателям при трудоустройстве не менее 50% от списочной численности людей с инвалидностью. Установленный норматив освобождения от налога на прибыль является слабо стимулирующим, так как достичь уровня работников организации с инвалидностью в 50% от общей численности работников, за исключением специализированных организаций, невозможно. С целью введения действенной стимулирующей системы для нанимателей в направлении трудоустройства людей с инвалидностью целесообразно предусмотреть оптимизацию налоговой нагрузки (по уплате налога на прибыль), не предусматривающей ограничений по видам деятельности и минимальному порогу для ее применения с полным освобождением от налога при достижении средней численности работников с инвалидностью 50% и более. Для этого необходимо скорректировать налоговую ставку по валовой прибыли с учетом количества работающих у нанимателя работников с инвалидностью. Расчетная скорректированная налоговая ставка (НС_{с_{корр}}) по валовой прибыли при уплате налога на прибыль для таких организаций может быть рассчитана по формуле

$$\text{НС}_{\text{с}_{\text{корр}}} = \text{НС}_{\text{баз}} - \text{НС}_{\text{баз}} \frac{\text{ЧРИ}}{\text{ЧР}} 2, \quad (1)$$

где НС_{баз} — базовая ставка налога на прибыль, установленная п. 1–5 ст. 184 Особенной части Налогового кодекса Республики Беларусь; ЧРИ — численность работников с инвалидностью организации в среднем за период с начала года по отчетный период включительно; ЧР — численность работников организации в среднем за период с начала года по отчетный период включительно.

4. Эффективной формой трудоустройства людей с инвалидностью являются небольшие по численности предприятия, которые можно отнести к субъектам малого предпринимательства. Вместе с тем применяемый данными субъектами особый режим налогообложения в виде налога при упрощенной системе не содержит каких-либо налоговых льгот, содействующих занятости людей с инвалидностью. В связи с этим предлагаем ввести льготную систему налогообложения и для данной категории субъектов хозяйствования.

Для этого необходимо скорректировать ставку налога при упрощенной системе с учетом количества работающих в организации работников с инвалидностью. Для организаций, использующих труд людей с инвалидностью, если численность таких людей в них составляет не менее 50% от списочной численности работников в среднем за налоговый период с учетом средней численности работающих по совместительству с местом основной работы у других нанимателей, а также средней численности лиц, выполнявших работу по гражданско-правовым

договорам (в том числе договорам подряда), считаем целесообразным установить нулевую (0%) ставку налога при упрощенной системе, а для организаций, использующих труд людей с инвалидностью, если численность людей с инвалидностью в них составляет менее 50% от списочной численности работников, — пропорционально количеству работающих у нанимателя людей с инвалидностью. Соответствующие изменения необходимо внести в ст. 329 Особенной части Налогового кодекса Республики Беларусь.

5. С целью повышения конкурентоспособности продукции, производимой унитарными предприятиями общественных объединений людей с инвалидностью, и поддержки развития организаций с численностью работников с инвалидностью не менее 50% необходимо снижение себестоимости продукции за счет получения льгот по земельному налогу. В связи с этим предлагаем все земельные участки общественных объединений людей с инвалидностью (их унитарных предприятий и учреждений), в том числе те, на которых расположены их унитарные предприятия и учреждения, освободить от земельного налога, для чего необходимо внести изменения в пп. 1.18 п. 1 ст. 239 Особенной части Налогового кодекса Республики Беларусь.

6. Оценивать эффективность реализации права на инклюзивное образование можно с точки зрения гарантий обеспечения данного права, создания специальных условий для получения образования лицами с ограниченными возможностями здоровья. В реализации инклюзивных процессов в образовании Республика Беларусь стремится обеспечить соответствие норм национального законодательства международному праву, создает не только правовые, но и организационные условия для реализации прав людей с ограниченными возможностями здоровья, в том числе с инвалидностью, в сфере образования.

С целью максимального обеспечения эффективности инклюзивного образования в Республике Беларусь необходима дальнейшая целенаправленная работа по реализации Концепции развития инклюзивного образования лиц с особенностями психофизического развития в Республике Беларусь, а также Национального плана действий по реализации в Республике Беларусь положений Конвенции о правах инвалидов и иных нормативных актов, принятых по данному вопросу. Инклюзия как способ организации учебного (образовательного) процесса должна быть реализована в рамках всей системы национального образования, независимо от уровня или формы получения образования.

**ПРЕДЛАГАЕМАЯ РЕДАКЦИЯ П. 9 СТ. 184
НАЛОГОВОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ
«СТАВКИ НАЛОГА НА ПРИБЫЛЬ»**

9. Организации, использующие труд инвалидов, если численность инвалидов в них составляет менее 50% от списочной численности работников в среднем за налоговый период с учетом средней численности работающих по совместительству с местом основной работы у других нанимателей, а также средней численности лиц, выполнявших работу по гражданско-правовым договорам (в том числе договорам подряда), в отношении валовой прибыли уплачивают налог на прибыль по ставке, скорректированной с учетом средней численности инвалидов в организации.

Расчет ставки налога на прибыль в соответствии с частью первой настоящего пункта производится по формуле

$$НС_{\text{скаорр}} = НС_{\text{баз}} - НС_{\text{баз}} \frac{ЧРИ}{ЧР} 2,$$

где $НС_{\text{скаорр}}$ — ставка налога на прибыль, скорректированная с учетом средней численности инвалидов в организации; $НС_{\text{баз}}$ — базовая ставка налога на прибыль, установленная п. 1–5 настоящей статьи; $ЧРИ$ — численность работников (инвалидов) организации в среднем за период с начала года по отчетный период включительно; $ЧР$ — численность работников организации в среднем за период с начала года по отчетный период включительно.

Численность работников (инвалидов) организации в среднем за период с начала года по отчетный период включительно определяется путем суммирования средней численности работников (инвалидов) за все месяцы, истекшие за период с начала года по отчетный период включительно, и деления полученной суммы на число истекших месяцев, за которые определена средняя численность работников (инвалидов).

Средняя численность работников (инвалидов) организации за каждый месяц определяется как исчисленная в порядке, установленном Национальным статистическим комитетом Республики Беларусь, списочная численность инвалидов в среднем за месяц (за исключением работников (инвалидов), находящихся в отпусках по беременности и родам; в связи с усыновлением (удочерением) ребенка в возрасте до трех месяцев либо назначением их опекунами; по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет; в связи с усыновлением (удочерением) детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, постоянно проживающих на территории Республики Беларусь, в возрасте от трех до шестнадцати лет), средняя численность работников (инвалидов),

работающих по совместительству с местом основной работы у других нанимателей, средняя численность инвалидов, выполнявших работу по гражданско-правовым договорам (в том числе заключенным с юридическими лицами, если предметом договора является оказание услуги по предоставлению, найму работников).

Численность работников организации в среднем за период с начала года по отчетный период включительно определяется путем суммирования средней численности работников за все месяцы, истекшие за период с начала года по отчетный период включительно, и деления полученной суммы на число истекших месяцев, за которые определена средняя численность работников.

Средняя численность работников организации за каждый месяц определяется как исчисленная в порядке, установленном Национальным статистическим комитетом Республики Беларусь, списочная численность работников в среднем за месяц (за исключением работников, находящихся в отпусках по беременности и родам; в связи с усыновлением (удочерением) ребенка в возрасте до трех месяцев либо назначением их опекунами; по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет; в связи с усыновлением (удочерением) детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, постоянно проживающих на территории Республики Беларусь, в возрасте от трех до шестнадцати лет), средняя численность работающих по совместительству с местом основной работы у других нанимателей, средняя численность лиц, выполнявших работу по гражданско-правовым договорам (в том числе заключенным с юридическими лицами, если предметом договора является оказание услуги по предоставлению, найму работников).

Расчет численности работников производится в целом по организации, включая филиалы, представительства и иные ее обособленные подразделения.

Ставка налога на прибыль, скорректированная с учетом средней численности инвалидов в организации, определяется как число с округлением до одного знака после запятой.

**ПРЕДЛАГАЕМАЯ РЕДАКЦИЯ СТ. 329
НАЛОГОВОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ
«СТАВКИ НАЛОГА ПРИ УПРОЩЕННОЙ СИСТЕМЕ»**

1. Ставки налога при упрощенной системе устанавливаются в следующих размерах:

1.1. ноль (0) процентов — для организаций, использующих труд инвалидов, если численность инвалидов в них составляет не менее 50% от списочной численности работников в среднем за налоговый период с учетом средней численности работающих по совместительству с местом основной работы у других нанимателей, а также средней численности лиц, выполнявших работу по гражданско-правовым договорам (в том числе договорам подряда). Списочная численность работников в среднем за налоговый период определяется без учета работников, находящихся в отпусках по беременности и родам; в связи с усыновлением (удочерением) ребенка в возрасте до трех месяцев; по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет.

1.2. пять (5) процентов — для организаций и индивидуальных предпринимателей, применяющих упрощенную систему без уплаты налога на добавленную стоимость, если иное не установлено пп. 1.3 настоящего пункта;

1.3. три (3) процента — для организаций и индивидуальных предпринимателей, применяющих упрощенную систему с уплатой налога на добавленную стоимость, если иное не установлено пп. 1.3 настоящего пункта;

1.4. шестнадцать (16) процентов — для организаций и индивидуальных предпринимателей в отношении внереализационных доходов, указанных соответственно в пп. 3.7 п. 3 ст. 174 и пп. 9.10 п. 9 ст. 205 настоящего Кодекса.

2. Если иное не установлено пп. 1.4 п. 1 настоящей статьи, внереализационные доходы организаций и индивидуальных предпринимателей: применяющих упрощенную систему без уплаты налога на добавленную стоимость, облагаются по ставке налога при упрощенной системе, установленной пп. 1.2 п. 1 настоящей статьи;

применяющих упрощенную систему с уплатой налога на добавленную стоимость, облагаются по ставке налога при упрощенной системе, установленной пп. 1.3 п. 1 настоящей статьи.

Организации и индивидуальные предприниматели:

применяющие упрощенную систему без уплаты налога на добавленную стоимость, не вправе применять ставку налога при упрощенной системе, установленную пп. 1.3 п. 1 настоящей статьи;

применяющие упрощенную систему с уплатой налога на добавленную стоимость, не вправе применять ставку налога при упрощенной системе, установленную пп. 1.2 п. 1 настоящей статьи.

3. Организации, использующие труд инвалидов, если численность инвалидов в них составляет менее 50% от списочной численности работников в среднем за налоговый период с учетом средней численности работающих по совместительству с местом основной работы у других нанимателей, а также средней численности лиц, выполнявших работу по гражданско-правовым договорам (в том числе договорам подряда), уплачивают налог при упрощенной системе по ставке, скорректированной с учетом средней численности инвалидов в организации.

Расчет ставки налога при упрощенной системе в соответствии с частью первой настоящего пункта производится по формуле

$$НС_{\text{скаорр}} = НС_{\text{баз}} - НС_{\text{баз}} \frac{\text{ЧРИ}}{\text{ЧР}} 2,$$

где $НС_{\text{скаорр}}$ — ставка налога при упрощенной системе, скорректированная с учетом средней численности инвалидов в организации; $НС_{\text{баз}}$ — базовая ставка налога при упрощенной системе, установленная п. 1, 2 настоящей статьи; ЧРИ — численность работников (инвалидов) организации в среднем за период с начала года по отчетный период включительно; ЧР — численность работников организации в среднем за период с начала года по отчетный период включительно.

Численность работников (инвалидов) организации и численность работников организации в среднем за период с начала года по отчетный период включительно определяется в порядке, установленном частями третьей-шестой п. 9 ст. 184 настоящего Кодекса.

Расчет численности работников производится в целом по организации, включая филиалы, представительства и иные ее обособленные подразделения.

Ставка налога при упрощенной системе, скорректированная с учетом средней численности инвалидов в организации, определяется как число с округлением до одного знака после запятой.

РАЗДЕЛ 4.

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ МИГРАНТОВ В ПРОЦЕССЕ ИНТЕГРАЦИИ В ПРИНИМАЮЩЕЕ СООБЩЕСТВО

Авторы:

Копыткова Н.В., заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин Гомельского государственного университета имени Ф. Скорины, кандидат юридических наук, доцент;

Горуна Т.А., заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин Брестского государственного университета имени А.С. Пушкина, кандидат юридических наук, доцент;

Западнюк Е.А., доцент кафедры экономической теории и мировой экономики Гомельского государственного университета имени Ф. Скорины, кандидат экономических наук, доцент;

Злотников А.Г., профессор кафедры права и экономических теорий Белорусского торгово-экономического университета потребительской кооперации, кандидат экономических наук, доцент;

Коновалова Ж.Ч., заведующий кафедрой права и экономических теорий Белорусского торгово-экономического университета потребительской кооперации, кандидат юридических наук, доцент;

Эсмантович И.И., декан юридического факультета Гомельского государственного университета имени Ф. Скорины, кандидат исторических наук, доцент.

ВВЕДЕНИЕ

Международная миграция представляет собой сложную систему общественных отношений, в том числе и потенциальную конфликтность между приезжими и гражданами принимающих стран, что объясняется различиями в ценностях, общественном сознании, традициях и культуре. Миграция также предполагает необходимость включения приезжих в принимающее сообщество посредством их адаптации и интеграции. Данное обстоятельство осознается в нашем государстве, поскольку п. 53 Концепции национальной безопасности¹⁶¹ в качестве направлений нейтрализации угроз определяет необходимость оптимизации миграционных процессов, привлечения высококвалифицированных кадров из-за рубежа, активное противодействие незаконной миграции. Республика Беларусь обозначила приоритет в вопросах трудовой миграции – привлечение высококвалифицированных кадров из-за рубежа. В Государ-

¹⁶¹ Об утверждении Концепции национальной безопасности Республики Беларусь [Электронный ресурс]: Указ Президента Респ. Беларусь, 09.11.2010 г., № 575: в ред. от 24.01.2014 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

ственной программе «Здоровье народа и демографическая безопасность Республики Беларусь» на 2016–2020 годы в подпрограмме «Внешняя миграция» (приложение 6) определен упрощенный механизм привлечения в Республику Беларусь высококвалифицированных специалистов, а также комплекс интеграционных мер для иностранцев, в том числе беженцев, по их адаптации в белорусское общество с перспективой трудоустройства¹⁶².

О тенденциях в межгосударственной иммиграции Республики Беларусь свидетельствуют данные табл. 4.1, которые показывают рост численности иммигрантов в период 2010–2015 гг., хотя в последние два года эта тенденция прервалась (численность иммигрантов в 2016–2017 гг. все же была выше, чем в 2010–2012 гг.).

Таблица 4.1. Характеристика иммиграционных потоков Республики Беларусь за 2010–2017 гг., чел.

Годы	Всего	Из стран бывшего СССР	Из других государств
2010	17 169	15 739	1430
2011	17 510	15 760	1750
2012	18 040	16 136	1904
2013	19 435	17 402	2033
2014	24 941	22 968	1963
2015	28 349	25 498	2851
2016	21 038	18 471	2567
2017	18 961	15 905	3055

Следует отметить, что из-за кризисных явлений в экономике и сравнительно низкой оплаты труда приток трудовых мигрантов в Республику Беларусь сокращается. Цифры свидетельствуют о стабильной, даже возросшей, трудовой миграции из государств — членов ЕАЭС, Украины и других стран СНГ, Китая в большей степени, и в меньшей степени из других стран. Почти треть от общей численности зарегистрированных мигрантов (не включая мигрантов из ЕАЭС) по официальным данным являются руководителями, квалифицированными работниками либо специалистами.

Миграция является объектом исследования большого числа наук, что обуславливает необходимость комплексного подхода к изучению данного социального явления. Историки, исследуя миграционные процессы на разных этапах исторического развития, рассматривают эту проблему в связи с конкретной политической и социально-экономической ситуацией в отдельных странах и регионах мира; социологи делают акцент на проблеме освоения личностью или группой новой для них социальной среды

¹⁶²Государственная программа «Здоровье народа и демографическая безопасность Республики Беларусь» [Электронный ресурс]: постановление Совета М-ов Респ. Беларусь, 14.04.2016 г., № 200; в ред. от 23.11.18 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. РБ. — Минск, 2018.

при территориальном перемещении людей и смене их места жительства; юристы определяют правовой статус мигрантов; экономисты выявляют социально-экономические причины и последствия миграции населения. В рамках данной работы проведено исследование вопросов миграции как *комплексной категории*, учитывающей ее различные аспекты в настоящем и будущем, что определяет междисциплинарный подход к изучению.

Исследование посвящено изучению обеспечения социально-экономических прав мигрантов в процессе их адаптации и интеграции в принимающее общество. Интеграция подразумевает долгосрочный процесс включения мигрантов в социальную, экономическую, культурную и политическую среду принимающего общества. С учетом данного обстоятельства представляется обоснованным рассматривать правовое положение тех категорий мигрантов, которые прибывают в Республику Беларусь на достаточно длительный срок или на постоянной основе находятся на территории нашего государства. В работе рассмотрены процессы легальной, прежде всего трудовой и образовательной, миграции, а также особенности реализации некоторых социально-экономических прав вынужденными мигрантами (беженцами, лицами, ищущими убежище).

При выборе для исследования вопросов реализации социально-экономических прав мигрантов нами было принято во внимание то обстоятельство, что в 1973 г. Беларусь ратифицировала Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г.¹⁶³, в соответствии с которым «...государство обязуется в индивидуальном порядке и в порядке международной помощи и сотрудничества... принять в максимальных пределах имеющихся ресурсов меры к тому, чтобы обеспечить постепенно полное осуществление признаваемых в настоящем Пакте прав всеми надлежащими способами, включая, в частности, принятие законодательных мер»¹⁶⁴. Следует учитывать и то обстоятельство, что миграционная политика государства не может быть полноценно осуществлена без создания условий для мигрантов по реализации их социально-экономических прав, что, безусловно, является и условием их скорейшей адаптации и интеграции в принимающем обществе. Базовыми правами в данном случае можно считать право на труд, здравоохранение и образование. Представляется целесообразным проведение отдельного научного исследования в части возможности их более полной реализации и защиты в Республике Беларусь на основе поощрения и уважения прав человека, выявления степени соответствия национального законодательства международным стандартам, возможности использования лучших зарубежных практик в белорусской действительности.

¹⁶³Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах [Электронный ресурс]: принят резолюцией 2200 А (XXI) Генер. Ассамблеи, 16 дек. 1966 г. // Организация Объединенных Наций. — Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon. — Дата доступа: 14.11.2018.

¹⁶⁴Там же.

Цель работы — определить особенности функционирования механизма реализации социально-экономических прав мигрантов в процессе их интеграции на основе подхода, основанного на правах человека.

Задачи исследования:

- систематизировать понятийный аппарат темы на междисциплинарной основе, а также с учетом гендерного измерения;
- охарактеризовать миграционные потоки в Республике Беларусь;
- проанализировать социально-экономические факторы, влияющие на адаптивные возможности различных гендерных групп мигрантов;
- раскрыть направления реализации миграционной политики белорусского государства по адаптации и интеграции;
- определить особенности реализации отдельных социально-экономических прав мигрантами в процессе их интеграции;
- сформулировать предложения по совершенствованию белорусского законодательства о мигрантах, практики его применения и дать практические рекомендации по совершенствованию механизма реализации социально-экономических прав мигрантов в процессе их интеграции.

Гипотеза исследования состоит в том, что действующий в Республике Беларусь механизм реализации социально-экономических прав мигрантов не в полной мере способствует их успешной интеграции. Исследование реализации прав мигрантов на основе поощрения и уважения прав человека даст возможность выявить новые подходы к решению проблем адаптации и интеграции мигрантов.

Объект исследования — международные стандарты социально-экономических прав мигрантов и их реализация в национальном праве.

Предмет исследования — механизм реализации социально-экономических прав мигрантов как условие их интеграции в принимающем обществе.

При исследовании использованы общие и специальные принципы научного исследования по правам человека, содержащиеся в Рекомендациях по повышению качества научных исследований в области прав человека.

При проведении исследования и определении его методов, помимо уже упомянутых Рекомендаций по повышению качества научных исследований в области прав человека Центра по правам человека при факультете международных отношений Белорусского государственного университета, были использованы Рекомендации по интеграции гендерного измерения в юридические исследования, разработанные в рамках академического сотрудничества Института по правам человека и гуманитарного права им. Р. Валленберга с белорусскими вузами.

Материал и выводы данного исследования опираются на уже имеющиеся исследования в области миграции населения, интеграции мигрантов.

Проблема интеграции и ассимиляции мигрантов является объектом внимания многих зарубежных ученых. Исследуя вопросы демографического поведения иммигрантов, социологи Мэри С. Уотерс и Томас Р. Хименес определяют факторы, способствующие ассимиляции мигрантов, включая их социально-экономический статус, пространственную концентрацию, язык и смешанные браки¹⁶⁵.

Немецкие ученые О. Старк и М. Якубек проводят различие между социальной интеграцией и экономической ассимиляцией мигрантов, а также определяют социальную интеграцию как смешение с обществом принимающей страны, а экономическую ассимиляцию — как приобретение человеческого капитала, характерного для рынка труда принимающей страны¹⁶⁶.

Немецкий исследователь Зузанна Хюбшманн в своих работах приводит веские аргументы в пользу государственного вмешательства в разработку программ интеграции мигрантов в Европе¹⁶⁷.

Значительный вклад в разработку данной проблематики внесли и белорусские ученые: С. Зенченко¹⁶⁸, С. Таранов¹⁶⁹, Е. Масленкова¹⁷⁰. Некоторые авторы исследуют отдельные проблемы реализации миграционной политики. К примеру, представляют интерес работы экономистов Н. Бондаренко¹⁷¹, поднимающего проблемы учета и оцен-

¹⁶⁵Waters, M.C. Assessing immigrant assimilation: New empirical and theoretical challenges / M.C. Waters, T.R. Jiménez // *Annual Review of Sociology*. — 2005. — 31(1). Pp. 105–125.

¹⁶⁶Stark, O. Integration as a catalyst for assimilation / O. Stark, M. Jakubek // *International Review of Economics & Finance*. — 2013. — 28. — Pp. 62–70.

¹⁶⁷Hübschmann, Z. Migrant Integration Programs: The Case of Germany [Electronic resource] // Z. Hübschmann http://graduateinstitute.ch/files/live/sites/iheid/files/sites/globalmigration/shared/Publications/GMPRS_N11_Hubschmann.pdf.

¹⁶⁸Зенченко, С.В. Формирование и реализация государственной внешней миграционной политики Республики Беларусь: автореф. дис. ... канд. полит. наук: 23.00.02 / С.В. Зенченко; Белорус. гос. ун-т. — Минск, 2013. — 25 с.

¹⁶⁹Таранов, С.Н. Регулирование трудовой миграции в международном частном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / С.Н. Таранов; Белорус. гос. ун-т. — Минск, 2015. — 22 с.

¹⁷⁰Масленкова, Е.В. Совершенствование государственного регулирования внешней трудовой миграции в Республике Беларусь: автореф. дис. ... канд. экон. наук: 08.00.05 / Е.В. Масленкова; ГНУ «Научно-исследовательский экономический институт Министерства экономики Республики Беларусь». — Минск, 2018. — 28 с.

¹⁷¹Бондаренко, Н.Н. Проблемы учета и оценки денежных переводов мигрантов в Республике Беларусь / Н.Н. Бондаренко // *Вестн. Полоцк. гос. ун-та. Сер. Д: экономические и юридические науки*. — 2017. — № 6. — С. 50–58.

ки денежных переводов мигрантов, и А. Злотникова¹⁷², изучающего демографический аспект миграции. При исследовании правовых аспектов миграции А. Селиванов¹⁷³ в своих работах рассматривает вопросы правового статуса иностранцев, международной защиты беженцев и их интеграции; Н. Копыткова¹⁷⁴ затрагивает международные аспекты и национальное законодательство отдельных стран по вопросам адаптации и интеграции мигрантов; Е. Ковалева¹⁷⁵ проводит сравнительный анализ законодательства Республики Беларусь и Российской Федерации по вопросам труда высококвалифицированных мигрантов.

Бесспорно, белорусское научное сообщество волнуют проблемы миграции, что подтверждает недавно изданный сборник научных статей «Правовое регулирование миграционных процессов в Республике Беларусь в контексте устойчивого развития»¹⁷⁶, в который вошли статьи представителей различных научных направлений. Вместе с тем монографические работы по вопросам миграции в Республике Беларусь в последнее десятилетие не издавались, даже по вопросам трудовой миграции. Междисциплинарных исследований по вопросам интеграции мигрантов до настоящего времени также не проводилось. Отечественной научной общественностью игнорируется и гендерный аспект миграции, хотя в мировой практике исследование таких аспектов миграции началось в 80-х гг. XX в., когда женщины были признаны самостоятельными субъектами миграционных отношений, а «достижение гендерного равенства рассматривается как неотъемлемая часть элемента политико-правовой практики»¹⁷⁷.

¹⁷²Злотников, А.В. Миграция в демографических процессах Беларуси / А.В. Злотников // Народонаселение. — 2016. — № 1. — С. 64–74.

¹⁷³Селиванов, А.В. Интеграция беженцев в Беларуси: международные перспективы / А.В. Селиванов, А.Б. Гойко // Белорус. журн. междунар. права и междунар. отношений. — 2000. — № 2. — С. 82–85.

¹⁷⁴Копыткова, Н.В. Интеграция мигрантов: правовой аспект / Н.В. Копыткова // Правовое регулирование миграционных процессов в Республике Беларусь в контексте устойчивого развития: сб. науч. ст.; редкол.: И.И. Эсмантович (гл. ред.) [и др.]. — М-во образования Респ. Беларусь, Гомель. гос. ун-т им. Ф. Скорины. — Гомель: ГГУ им. Ф. Скорины, 2017. — С. 107–115.

¹⁷⁵Ковалева, Е.А. Обзор законодательства РБ и РФ, регулирующего труд высококвалифицированных мигрантов / Е.А. Ковалева // Пром.-торг. право. — 2017. — № 3.

¹⁷⁶Правовое регулирование миграционных процессов в Республике Беларусь в контексте устойчивого развития: сб. науч. ст.; редкол.: И.И. Эсмантович (гл. ред.) [и др.]. М-во образования Респ. Беларусь, Гомель. гос. ун-т им. Ф. Скорины. — Гомель: ГГУ им. Ф. Скорины, 2017. — 279 с.

¹⁷⁷Рекомендации по интеграции гендерного измерения в юридические исследования / Л.А. Краснобаева [и др.]; под общ. ред. Т.В. Лисовской. — Минск: Юнипак, 2018. — С. 12.

Источником эмпирической информации для исследования послужили интервью, взятые авторами данной работы у мигрантов — лиц, прибывших в Республику Беларусь, и экспертов — представителей исполнительной власти, так или иначе причастных к реализации миграционной политики, специалистов здравоохранения, образования, а также представителей общественных объединений. Ни мигранты, ни эксперты не выразили согласия на открытое упоминание их имен в печати. Важным источником стали статистические данные по миграции Национального статистического комитета Республики Беларусь, а также официальные информационные ресурсы государственных органов.

Социальная значимость исследования заключается в обеспечении национальной безопасности страны в условиях обострения межнациональных конфликтов и социальной напряженности, вызванных в числе прочих факторов усилением миграционных процессов. Миграция оказывает значительное влияние на глобальную политическую и социально-экономическую ситуацию. В последние годы демографическая пустота стала активно заполняться приезжими. Мигранты в процессе переселения и в период адаптации на новом месте, без сомнения, находятся в трудной жизненной ситуации, а это значит, что они могут выступать объектом защиты и иметь право на социальную помощь со стороны государства, а также различных общественных объединений и фондов.

4.1. Миграция, адаптация и интеграция как социально-экономические и правовые явления

4.1.1 Современные подходы к определению миграции и миграционных процессов

Ключевым понятием, используемым в международных и национальных правовых актах по вопросам миграции, а также в демографических исследованиях, является миграция. Вместе с тем можно констатировать неопределенность границ данного термина, что обусловлено сложным процессом формирования и становления наук, исследующих проблему: экономики, демографии, социологии, истории, права. В понимании социологов «миграция (от лат. *migratio* — переселение) — это перемещение людей через границы тех или иных территорий, связанное, как правило, с переменой места жительства навсегда или на более или менее длительное время»¹⁷⁸. В рамках экономического подхода миграция населения — это «любое территориальное перемещение населения, связанное с пересечением как внешних, так и внутренних границ

¹⁷⁸ Антонова, Н.Л. Демография: учеб.-метод. пособие / Н.Л. Антонова. — Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, 2018. — С. 75.

административно-территориальных образований с целью перемены постоянного места жительства или временного пребывания на территории для осуществления учебы или трудовой деятельности независимо от того, под преобладающим воздействием каких факторов оно происходит — притягивающих или выталкивающих»¹⁷⁹. В социологии и демографии распространенным является определение, согласно которому «миграция — это перемещение людей через границы тех или иных территорий с переменой места жительства навсегда или на более или менее длительное время»¹⁸⁰.

С точки зрения юристов толкование миграции необходимо для определения правового статуса мигрантов: «Любая форма миграции может стать юридической, в случае если то или иное передвижение, выбор места пребывания и места жительства связаны с правовым регулированием»¹⁸¹.

Юридической науке известны различные правовые дефиниции миграции. Особого внимания заслуживает определение, данное Т.Н. Балашовой: миграция — это «совокупность правовых отношений, возникающих при планировании и территориальном пересечении гражданами, иностранными гражданами, лицами без гражданства как внешних, так и внутренних границ административно-территориальных образований с целью смены постоянного места жительства или временного пребывания на территории в иных целях, обусловленная государственным регулированием, реализацией личных интересов и, как правило, влекущая приобретение нового правового статуса»¹⁸².

Исследование миграции в контексте реализации прав мигрантов, на наш взгляд, должно основываться на легальных определениях соответствующих понятий. Как правило, закрепление в нормативных актах той или иной легальной дефиниции основывается на использовании существующих в реальности характеристик определяемого явления, которые при этом могут по-разному выделяться в науках в зависимости от специфики их предмета. Справедливым представляется утверждение о том, что «появление определений в нормативно-правовых актах,

¹⁷⁹Воробьева, О.Д. Миграционные процессы населения: вопросы теории и государственной миграционной политики / О.Д. Воробьева // Проблемы правового регулирования миграционных процессов на территории Российской Федерации: аналит. сб. Совета Федерации ФС России. — 2003. — № 9 (202). — С. 35.

¹⁸⁰Моисеенко, В.М. Миграция населения / В.М. Моисеенко // Демографический энциклопедический словарь; гл. ред. Д.И. Валентей. — М.: Сов. энцикл., 1985. — С. 251.

¹⁸¹Орешина, Н.И. К вопросу об определении понятия «миграция» / Н.И. Орешина // Юр. мир. — 2010. — № 3. — С. 43—45.

¹⁸²Балашова, Т.Н. Конституционно-правовое регулирование миграции в современной России: проблемы теории и практики: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.02 / Т.Н. Балашова. — Саратов, 2011. — С. 20.

их совершенствование связано с развитием общественных отношений, а также с осознанием необходимости эффективной реализации закрепленных прав человека»¹⁸³.

На международном уровне универсальное юридическое определение терминов «миграция» и «мигрант» отсутствует, при этом в международных правовых документах даются различные по объему определения этих понятий.

В 1989 г. на 59-й сессии Совета МОМ были даны следующие определения: миграция — часть процесса развития государств: тех, из которых лица уезжают, и тех, в которые пытаются попасть, а также государств, которые принадлежат к обеим категориям, независимо от причин перемещения; мигрант — это лицо, перемещающееся из одного государства в другое и нуждающееся в международных миграционных услугах, которые предоставляются международными организациями¹⁸⁴.

Практика Совета Европы исходит из широкого понимания термина: «миграция — это процесс передвижения либо через международную границу, либо внутри страны и охватывает она любой тип перемещения людей, независимо от причин»¹⁸⁵. Термин «мигрант» широко используется в работе Комитета по миграции Совета Европы для обозначения (в зависимости от контекста) эмигрантов, возвращающихся мигрантов, иммигрантов, беженцев, перемещенных лиц и лиц иммигрантского происхождения и/или членов этнических групп меньшинства, которые были образованы в результате иммиграции¹⁸⁶.

В Европейском союзе существует особый механизм правового регулирования миграции, который основан на правовых актах институтов ЕС, включая акты, имеющие прямое действие в государствах — членах Союза. Ни в одном из актов ЕС понятие «миграция» не имеет правовой дефиниции: используется ряд терминов, близких по смыслу, но имеющих определенную специфику содержания. Например, неэкономической иммиграцией в ЕС называется «въезд иностранцев в целях осуществления образовательной, научной или иной деятельности, не

¹⁸³Чиннова, М.В. Дефиниции и их использование в нормативно-правовых актах [Электронный ресурс] / М.В. Чиннова // Библиотека диссертаций. — Режим доступа: <http://www.dslib.net/teoria-prava/definicii-i-ih-ispolzovanie-v-normativno-pravovyh-aktah.html>. — Дата доступа: 10.09.2018.

¹⁸⁴Continued effectiveness of the Organization in view of the new challenges: Doc. MC/1631 / Intergovernmental Committee for Migration. — Geneva, 1989. — Pp. 12–14.

¹⁸⁵Компас: пособие по образованию в области прав человека с участием молодежи [Электронный ресурс] / Совет Европы. — Режим доступа: <https://www.coe.int/ru/web/compass/migration>. — Дата доступа: 10.12.2018.

¹⁸⁶Там же.

направленной на извлечение прибыли или иного дохода»¹⁸⁷, статус долгосрочного резидента предоставляется гражданам третьих стран, которые «законно и непрерывно проживали на территории государства — члена ЕС в течение пяти лет при выполнении ими условий, касающихся наличия стабильного и регулярного материального обеспечения и медицинской страховки»¹⁸⁸. Ряд международных актов содержит понятие «вынужденный мигрант».

Таким образом, можно констатировать, что в контексте международных правовых актов мигрант — это лицо, перемещающееся из одного государства в другое, независимо от причин перемещения (а в случае вынужденных мигрантов — по определенным в международных актах причинам), нуждающееся в помощи со стороны международных организаций.

Миграция неразрывно связана с рынком труда. Исследуемые процессы международной миграции касаются, прежде всего, трудящихся-мигрантов (трудовых мигрантов). Большинство международных актов направлено на регулирование правового статуса именно этой категории мигрантов, поэтому недостатка в определении дефиниций «трудовая миграция» и «трудящийся мигрант» на международном и региональном уровнях нет.

Согласно Международной конвенции ООН о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г., «трудящийся-мигрант» означает лицо, которое будет заниматься, занимается или занималось оплачиваемой деятельностью в государстве, гражданином которого он или она не является. Кроме того, данная конвенция дает определения различным категориям трудящихся мигрантов, в частности: «приграничный трудящийся», «сезонный трудящийся», «трудящийся, работа которого связана с переездами», «трудящийся целевого найма», «трудящийся, работающий не по найму»¹⁸⁹.

¹⁸⁷Об условиях допуска граждан третьих стран в целях образования, обмена учащимися, неоплачиваемой профессиональной подготовки или волонтерской деятельности [Электронный ресурс]: Директива 2004/114/202004-114-ЕС/ЕС, 13 дек. 2003 г.; О специальной процедуре допуска граждан третьих стран в целях научных исследований: Директива 2005/71/ЕС, 12 окт. 2005 г. [Электронный ресурс]: КДОБРУ.РУ — Режим доступа: <http://www.kdobru.ru/materials/06%20Директива%.pdf>. — Дата доступа: 12.09.2018.

¹⁸⁸О статусе граждан третьих стран, проживающих на долгосрочной основе [Электронный ресурс]: Директива 2003/109/ЕС (с изм., внесенными Директивой 2011/51/ЕС) // Официальный сайт учреждения «Трудовой арбитражный суд для разрешения коллективных трудовых споров». — Режим доступа: <http://www.trudsud.ru/ru/docs/legislation/A11/>. — Дата доступа: 12.09.2018.

¹⁸⁹Международная конвенция ООН о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей [Электронный ресурс]: принята резолюцией 45/158 Генер. Ассамблеи 18 дек. 1990 г. // Организация Объединенных Наций. — Режим доступа: <http://constitution.garant.ru/act/right/megdunar/2561306>. — Дата доступа: 05.10.2018.

Следовательно, среди всех мигрантов трудящийся-мигрант в понимании международных актов — лицо, которое на законном основании занимается или будет заниматься оплачиваемой работой в государстве, гражданином которого оно не является.

В документах региональных межгосударственных объединений, в которые входит Республика Беларусь, подходы универсальных международных организаций также реализуются с достаточной степенью соответствия. Так, в 1996 г. в своем решении «О толковании понятий «беженец», «мигрант», «вынужденный переселенец» Экономический Суд СНГ дал следующее определение: мигрант — это понятие, включающее в себя все категории лиц, осуществляющие пространственные перемещения, независимо от причин перемещения, их длительности и пространственных границ¹⁹⁰. В Модельном законе СНГ «О миграции» мигрант рассматривается как физическое лицо, въезжающее на территорию государства или выезжающее за его пределы, а также перемещающееся внутри государства вне зависимости от причин¹⁹¹.

Трудовая миграция — добровольный выезд на законном основании граждан, постоянно проживающих на территории государства, на территорию другого государства, а также въезд иностранных граждан и лиц без гражданства, постоянно проживающих вне пределов государства, на его территорию для осуществления оплачиваемой работы по трудовому договору¹⁹².

Соглашение СНГ о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов 1994 г. также содержит ряд определений: трудящийся-мигрант (или работник), члены семьи трудящегося-мигранта, работодатель (наниматель), которые соответствуют подходам, изложенным в международных актах¹⁹³.

¹⁹⁰О толковании понятий «беженец», «мигрант», «вынужденный переселенец» применительно к Соглашению о помощи беженцам и вынужденным переселенцам [Электронный ресурс]: Решение Экономического Суда СНГ, 11 сент. 1996 г., № С-1/14-96 // Юридический портал. — Режим доступа: <http://www.jurportal.com/consult/viewjurpract.php?id=98&PHPSESSID=6ec715e38acdc854d4c5c5b5ca5a6153>. — Дата доступа: 10.09.2018.

¹⁹¹О миграции. Модельный закон [Электронный ресурс]: приложение 1 к постановлению Межпарламент. Ассамблеи государств — участников Содружества Независимых Государств от 27 ноября 2015 г. № 43-5// КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

¹⁹²О трудовой миграции в государствах — членах ЕврАзЭС: типовой проект законодательного акта [Электронный ресурс]: постановление Межпарламент. Ассамблеи Евраз. Экон. Сообщества, 13 мая 2009 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

¹⁹³Соглашение о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов [Электронный ресурс]: заключено в г. Москве 15.04.1994 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

Таким образом, трудящимися-мигрантами признаются лица, которые занимаются оплачиваемой деятельностью в государстве, гражданами которых они не являются. Эти процессы охватывают мигрантов, как имеющих документы, так и без них, а также членов их семей.

В миграционном потоке значимое место после трудовой миграции занимает учебная (образовательная) миграция. Согласно Концепции общего миграционного пространства государств — участников СНГ, учебная миграция — это въезд на территорию государства, пребывание на его территории с целью получения образовательных услуг¹⁹⁴.

На уровне национального законодательства в Беларуси отсутствует нормативное определение понятий «миграция» и «мигрант». Отечественное законодательство применительно к лицам, въезжающим на территорию республики, использует термины «иностранные граждане» и «лица без гражданства» (далее по тексту — иностранцы)¹⁹⁵. При установленных в законе условиях иностранцы могут получить в республике статус беженца, убежище, дополнительную или временную защиту¹⁹⁶. Под внешней трудовой миграцией белорусское законодательство понимает выезд из страны для трудоустройства и осуществления трудовой деятельности по трудовому договору в другом государстве, а также въезд в страну для трудоустройства и осуществления трудовой деятельности по трудовому договору и осуществление такой деятельности в Республике Беларусь¹⁹⁷.

По различным критериям выделяют миграцию внешнюю (безвозвратную, сезонную, маятниковую, вынужденную) и внутреннюю; экономическую (прежде всего, трудовую) и неэкономическую; официальную и нелегальную (нерегулируемую)¹⁹⁸.

¹⁹⁴ Концепция общего миграционного пространства государств — участников СНГ [Электронный ресурс]: принята постановлением Межпарламент. Ассамблеи государств — участников СНГ № 37-8 от 17 мая 2012 года // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

¹⁹⁵ О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2010 г., № 105-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

¹⁹⁶ О предоставлении иностранным гражданам и лицам без гражданства статуса беженца, дополнительной защиты, убежища и временной защиты в Республике Беларусь [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 23 июня 2008 г., № 354-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

¹⁹⁷ О внешней трудовой миграции [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 30 дек. 2010 г., № 225-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

¹⁹⁸ Там же.

Представляется, что для настоящего исследования следует выделить категории мигрантов в зависимости от обстоятельств и целей нахождения на территории принимающего государства в соотношении с их правовым статусом, закрепленным в отечественном законодательстве (табл. 4.1.1.2).

Таблица 4.1.1.2. Классификация мигрантов и их правовой статус в Республике Беларусь

Категории мигрантов для целей исследования в контексте интеграции	Правовой статус иностранцев по белорусскому законодательству
Безвозвратные мигранты на постоянное место жительства (переселенцы): - носители государственного языка; - не владеющие государственными языками	Постоянно проживающие
Трудовые (возвратные) мигранты-трудящиеся-иммигранты: - с перспективой переселения; - временные	Временно пребывающие Временно проживающие
Вынужденные (возвратные) мигранты — иностранцы, ходатайствующие о защите; беженцы; лица, получившие убежище, дополнительную, временную защиту: - с перспективой переселения; - временные	Постоянно проживающие Временно проживающие
Учебные мигранты	Временно пребывающие Временно проживающие

Вывод: миграция выступает как комплексное явление, охватывающее самые различные аспекты, связанные с перемещениями населения. Поскольку определения миграции, системы ее показателей разнородны, анализ развития миграционных процессов может проводиться с разных точек зрения в зависимости от задач, поставленных перед исследователем.

Вместе с тем представляется, что в настоящем исследовании при использовании соответствующей терминологии целесообразно исходить из нормативного определения миграции и мигрантов.

Термин «мигрант» не определяет правовой статус прибывших в Республику Беларусь физических лиц, поскольку отсутствует закрепление его содержания в нормативных актах. Он выступает как собирательная характеристика прибывших в страну иностранцев, как обобщающее их понятие.

Представляется целесообразным на уровне законодательства установить соотношение данного понятия с используемыми в качестве определения правового статуса терминами «иностраный гражданин» и «лицо без гражданства». Термином «мигрант» можно определять как специальный правовой статус неграждан, что даст возможность четко зафиксировать права и обязанности мигрантов в определенной целостности, в системном и обеспечиваемом виде. Для этого целесообразно разработать законопроект о миграции для его обсуждения и принятия.

4.1.2 Социально-экономическая характеристика миграционных процессов в Республике Беларусь

Для анализа миграционных процессов в Беларуси выделяются следующие группы государств: а) страны с близкими и родственными социокультурными ценностями и историческими традициями (Россия, Украина и Молдова); б) страны ЕАЭС (Россия, Казахстан, Кыргызстан, Армения и Молдова, являющаяся наблюдателем в ЕАЭС); в) страны бывшего СССР, с которыми граничит Беларусь (Россия, Украина, Литва и Латвия); г) прибалтийские государства (Латвия, Литва и Эстония); д) среднеазиатские государства (Казахстан, Кыргызстан, Таджикистан, Туркменистан и Узбекистан); е) закавказские государства (Азербайджан, Армения и Грузия), среди которых отдельно выделяются Армения и Грузия как близкие с Беларусью по конфессиональным ценностям.

В последнее время статистические органы Республики Беларусь стали выделять две группы прибывших (иммигрантов) в нашу страну в разрезе таких показателей, как «Международная миграция населения по странам» и «Международная миграция населения по гражданству», т. е. показатели в страновых режимах по общей численности прибывших в Республику Беларусь отличаются. Так, в 2016–2017 гг. общая численность прибывших в Республику Беларусь из стран бывшего СССР составила 30 607 чел., а по гражданству стран СНГ — только 25 729 чел.; из России общая численность прибывших составила 12 636 чел., а по показателю гражданства — лишь 9854 чел. Это означает, что в общей численности прибывших в Республику Беларусь из новых независимых государств 15,9% являются реэмигрантами, а среди прибывших из России реэмигранты составляют пятую часть — 22,0%. Более высокий, чем с Россией, показатель реэмигрантов среди бывших советских республик приходится на Казахстан — 26,2%, Кыргызстан — 29,2%, Литву — 30,2% и Латвию — 50,3%. Среди стран дальнего зарубежья высокий процент реэмигрантов приходится на Польшу — 60,0%, Израиль — 60,5%, Германию — 79,7% и США — 92,1%.

Это свидетельствует, во-первых, о том, что в этих странах процесс адаптации и интеграции для значительной части белорусских граждан не был успешным, и, во-вторых, что адаптация реэмигрантов в Бела-

руси будет проходить менее болезненно, чем иммигрантов — ведь они возвратились в место прежнего пребывания. Проблемы адаптации и интеграции в новые белорусские реалии для них не являются глобальными, хотя следует признать, что социально-экономические, социально-бытовые, природно-климатические условия до и после эмиграции различаются.

При анализе гендерных аспектов миграции можно отметить, что, согласно статистическим данным МВД Республики Беларусь, из 17 844 чел., въехавших на территорию страны в 2016 г., — 15 132 мужчины и только 2712 женщины, причем из них 1851 чел. — это гражданки Украины; в 2017 г. статистика относительно пола трудящихся-иммигрантов не велась; с 1 января по 30 июня 2018 г. из 2405 трудящихся-иммигрантов 2010 чел. — это мужчины, а 395 — женщины¹⁹⁹.

По оценкам исследователей, «феминизация миграционных потоков в современных социально-экономических условиях является процессом закономерным и обусловленным объективными социально-экономическими факторами»²⁰⁰. Вместе с тем гендерные аспекты трудовой миграции в Республику Беларусь фактически не изучены: отчасти по причине отсутствия статистических данных относительно пола трудящихся-иммигрантов за ряд прошлых лет (данные сайта МВД ярко характеризуют данный факт), отчасти по причине отсутствия специализированных социологических исследований в этом направлении.

Женская трудовая миграция характеризуется не только возможным сопровождением криминального аспекта (торговля людьми, проституция и т. д.), но и спецификой этнокультурного воспитания женщин (особенно приезжающих из среднеазиатских республик). Российскими авторами отмечается «более высокая эффективность и результативность женских стратегий миграционного поведения по сравнению с мужскими стратегиями поведения: большая «гибкость» труда женщин, женщины менее болезненно реагируют на снижение социального статуса, смену профессии, места работы и испытывают больше удовлетворения от результатов миграции... Следствием чего является более успешная социально-психологическая и трудовая адаптация женщин-мигрантов»²⁰¹. Белорусское миграционное законодательство необходимо совершенствовать в направ-

¹⁹⁹Официальный сайт Министерства внутренних дел [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=323453>. — Дата доступа: 15.02.2017.

²⁰⁰Назарова, Е. Гендерные аспекты иммиграции в Российскую Федерацию: проблемы и перспективы изучения / Е. Назарова // Управление мегаполисом. — 2010. — № 4. — С. 81.

²⁰¹Тарханова, Э.С. Специфика женской трудовой миграции в России / Э.С. Тарханова // Гражданское общество в России: состояние, тенденции, перспективы. — 2015. — № 1(4). — С. 191.

лении создания благоприятных условий для приезда женщин-мигрантов и обеспечения воссоединения семей в случае, если мужчина-мигрант уже осуществляет трудовую деятельность в Республике Беларусь.

Миграционная ситуация в Республике Беларусь в условиях суверенного ее развития характеризовалась тремя различными тенденциями. Во-первых, возврат на историческую родину тех бывших белорусов, которые в советскую эпоху по разным причинам расселились по территории Советского Союза. Для этой группы мигрантов проблема вхождения в социокультурное пространство Беларуси больших сложностей не представляет. Вместе с тем для властных структур Беларуси в глобальном плане существует проблема оценки сальдо миграции. По данным государственных органов, Беларусь имеет положительное сальдо миграции, несмотря на то, что итоговые результаты переписи населения 1999 и 2009 гг. показывают, что в сокращении численности населения Республики Беларусь уменьшается значение фактора естественного движения населения и растет фактор механического движения. Это фактически означает, что перепись населения отразила наличие в Беларуси отрицательного сальдо миграции.

Вторая тенденция характеризует отрицательное сальдо Беларуси в миграционном обмене с западноевропейскими странами, Израилем, США, Канадой, Австралией и Новой Зеландией. Адаптация и интеграция белорусских эмигрантов — это уже проблемы этих стран, но для Беларуси неуспех в этом белорусских эмигрантов оборачивается реэмиграцией.

Третья тенденция в миграции Беларуси отражает социально-экономические проблемы бывших советских республик Средней Азии и Закавказья. В миграционном обороте со странами среднеазиатского и закавказского региона Беларусь имеет положительное сальдо.

В конце 1990-х гг. в связи с массовым исходом из этих регионов русскоязычного населения десятки тысяч бывших граждан Беларуси вернулись на историческую родину. Все это способствовало тому, что миграционная политика Республики Беларусь вплоть до 2013 г. основывалась на принципах «политики открытых дверей», что характеризовалось и снижением миграционного контроля. В 1990-х—2010-х гг. в Республику Беларусь в основном приезжали русскоязычные граждане бывшего СССР, выходцы из Беларуси или их потомки. Эти процессы не давали повода задуматься о необходимости выработки политики интеграции мигрантов в белорусское общество, так как в большинстве своем эти мигранты были представителями славянских национальностей с очень близкой, родственной культурой. Процесс их интеграции в общество, по сути, заканчивался на стадии выдачи им разрешений на постоянное проживание или приобретения гражданства Республики Беларусь.

Существует значительная разница в процессах адаптации и интеграции русскоязычных мигрантов из новых независимых постсоветских государств. Знание языка, общие социокультурные ценности, наличие у многих мигрантов родственных связей на территории Беларуси способствуют процессу их адаптации и, как результат, интеграции.

Рынок труда в Беларуси последних лет характеризуется тенденцией сокращения занятости населения. Проблема трудоустройства является важнейшей и для самих граждан Республики Беларусь, что сказывается на процессах адаптации и интеграции мигрантов, которые становятся конкурентами на национальном рынке труда.

Говоря о социально-политических последствиях миграции, следует отметить, что долгие годы большинство развитых стран, в первую очередь западноевропейских, относилось к миграции как временному социально-экономическому феномену, порожденному в свое время дефицитом рабочей силы. Ее влияние на принимающие общества, как считалось, ограничивалось в основном сферами национального производства, государственных финансов, рынка труда, социальной инфраструктуры и т. д. и в целом оценивалось позитивно²⁰². Современная международная миграция сопровождается также таким отрицательным внешним эффектом, как перенаселенность. Кроме того, иммиграция, как и любой другой источник роста населения, может вызвать и рост преступности.

Таким образом, крупномасштабная миграция последних десятилетий оказала глубокое воздействие на экономические и социально-политические процессы в принимающих странах и странах эмиграции.

В последние два десятилетия большинство специалистов склоняется к тому, что основными факторами и причинами миграции выступают экономические — масштабы и направления инвестиций, размещение производства, региональная дифференциация уровня жизни²⁰³. В связи с коренным изменением политических (распад СССР, либерализация общественной жизни) и социально-экономических (переход от командно-административной модели экономики к рыночной, сопровождаемый острым экономическим кризисом) условий серьезно видоизменился и характер трудовой миграции.

Выявление структуры основных причин и факторов, определяющих миграционные процессы в стране в современный период, можно осуществить, используя материалы выборочных социально-демографических обследований и переписи населения страны. Большинство причин трудовой миграции населения связаны с «выталкивающими» факторами,

²⁰²Западнюк, Е.А. Трудовая миграция и ее регулирование: монография / Е.А. Западнюк. — Гомель: ЦИИР, 2005. — 205 с.

²⁰³Западнюк, Е.А. Трудовая миграция населения и ее влияние на формирование современного рынка труда: дис. ... канд. экон. наук: 08.00.01 / Е.А. Западнюк. — М., 2007. — 215 с.

которые можно разделить на три группы экономические, экологические, социально-политические²⁰⁴.

4.1.3 Адаптация как этап интеграции мигрантов в принимающее общество

Согласно Национальной программе «Здоровье народа и демографическая безопасность Республики Беларусь» на 2016—2020 годы одним из условий эффективности внешней миграционной политики является «создание благоприятной среды для социально-экономической адаптации и интеграции мигрантов в белорусское общество»²⁰⁵.

Адаптация — это «начальный процесс включения и интеграции индивида в социальную, образовательную, профессиональную среду, основанный на реальном, повседневном, регулярном взаимодействии с ним. Основная функция адаптации — освоение относительно стабильных условий среды, решение повторяющихся, типичных проблем путем использования принятых способов социального поведения»²⁰⁶.

В контексте миграционных процессов социальная адаптация предстает еще и как особый тип социального процесса, направленного на то, чтобы «включить в обычную жизнь общества группу (категорию) людей, которая была искусственно вырвана из этой жизни в результате каких-либо экстремальных условий. Следовательно, суть социальной адаптации состоит в «переключении» людей с одного образа жизни на другой»²⁰⁷.

На процесс адаптации к новой социальной и культурной среде влияет ряд факторов, в том числе гендерных. Достаточно сильно влияет на процесс адаптации возраст: быстро и успешно адаптируются маленькие дети, а для пожилых людей изменение культурного окружения оказывается очень тяжелым испытанием.

²⁰⁴ Западнюк, Е.А. Миграция рабочей силы и международный рынок труда: институциональная регламентация / Е.А. Западнюк; под ред. Н.И. Ядевич. — М.: Интеграция, 2007. — 286 с.

²⁰⁵ Национальная программа «Здоровье народа и демографическая безопасность Республики Беларусь» на 2016—2020 годы [Электронный ресурс]: Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. — Режим доступа: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0>. — Дата доступа: 11.09.2018.

²⁰⁶ Леденева, В. Ю. Социальная адаптация и интеграции мигрантов в современном российском обществе: дис. ... д-ра социол. наук: 22.00.04 / В.Ю. Леденева. — М., 2014. — 347 с.

²⁰⁷ Алексеенок, А.А. Социальная адаптация беженцев и вынужденных переселенцев: теоретико-методологические подходы к исследованию / А.А. Алексеенок // Труд и социальные отношения. — 2007. — № 5.

В социологии существует мнение, что «интеграция мигрантов может быть полной, базирующейся на ассимиляции мигрантов, и частичной, которая включает в себя процесс адаптации. Под полной интеграцией некоторые ученые понимают отказ мигрантов (добровольный или вынужденный) от родной культуры и полную идентификацию («растворение») с новым этнокультурным сообществом, т. е. ассимиляцию»²⁰⁸.

Ассимиляция мигрантов проявляется в социальном, экономическом, политическом и даже демографическом аспектах: демографическое поведение ассимилировавшихся мигрантов (модели брачности и рождаемости) становится близким, если не идентичным, поведению, характерному для окружающего общества в целом. Однако мы разделяем точку зрения авторов, которые справедливо считают, что интеграцию мигрантов не следует смешивать с их ассимиляцией — полным «растворением» новоприбывших в населении принимающей страны. Перспектива ассимиляции в большинстве случаев нереализуема, как по объективным, так и по субъективным причинам. «Полное устранение культурных различий между старожильческим и новым населением маловероятно даже при условии обоюдного желания сторон»²⁰⁹.

Общие базовые принципы интеграции Европейского союза являются определяющими в европейском подходе к интеграции. Важным является определение, данное в первом принципе: «интеграция представляет собой динамичный двусторонний процесс взаимного приспособления как мигрантов, так и жителей государств — членов ЕС»²¹⁰.

Интеграция мигрантов протекает благодаря процессам адаптации. Успешная интеграция предполагает знание языка, культуры и системы принимающего общества. Ключевой вопрос успешной интеграции — доступность без дискриминации для иностранцев социального обслуживания, образования и трудоустройства.

Интеграция мигрантов может означать их структурную адаптацию к новой среде, а именно «такую степень включенности в жизнь принимающей страны, когда они практически не отличаются от большин-

²⁰⁸ Южанин, М.А. О социокультурной адаптации в иноэтнической среде: концептуальные подходы к анализу [Электронный ресурс] / М.А. Южанин // Институт социологии Российской академии наук. — Режим доступа: <http://2008.isras.ru/files/File/> — Дата доступа: 23.02.2017.

²⁰⁹ Малахов, В.С. Интеграция мигрантов: европейский опыт и перспективы России: рабочая тетрадь / В.С. Малахов; гл. ред. И.С. Иванов. — М.: Спецкнига, 2014. — 24 с.

²¹⁰ National Contact Points on Integration [Electronic resource] // European Commission. — Mode of access: <http://www.unaoc.org/ibis/2010/02/26/national-contact-points-on-integration-european-commission>. — Data of access: 23.02.2017.

ства местного населения по объективным (социально-экономическим) показателям»²¹¹.

Вынужденное перемещение значительных масс людей как исторический факт является признаком постоянного нарушения и восстановления равновесия в системе социальных связей. Данный процесс вносит в жизнь новой социальной среды этнокультурное разнообразие, что способствует обогащению различных национальных культур, но одновременно может служить причиной возникновения социальной напряженности.

В социологическом плане социальная адаптация означает освоение личностью или группой новой для нее социальной среды. И, говоря социологическим языком, ее итоговый результат — интеграция. В миграционном плане адаптация представляет многослойные и сложные процессы, порожденные резкой сменой социальной среды, которая, как правило, характеризуется новыми социокультурными (прежде всего, социально-психологическими) ценностями, правовыми, экономическими, социально-бытовыми, природно-климатическими и рядом других условий. Свое поведение мигранты выстраивают именно в соответствии с ними. «Правовая адаптация мигрантов напрямую связана с их правомерным поведением. Мигранты, у которых адаптация произошла с нарушениями или вообще не произошла, маргинализируются, начинают вести асоциальный образ жизни и на этой почве совершают акты противоправного поведения»²¹².

В этой связи можно выделить следующие ступени адаптации: включение в новую социальную среду; обоюдная терпимость; аккомодация и ассимиляция.

Первая и главная ступень для людей, оказавшихся в условиях новой социальной среды, связана с необходимостью понимания и принятия ценностей этих новых для них социальных реалий. Многое на этой стадии связано с теми объективными материальными условиями, в которых находятся мигранты, — и это, прежде всего, условия проживания, социальной приживаемости. Немаловажную роль здесь может сыграть своевременная правовая регламентация вопросов пребывания и трудоустройства вновь прибывших мигрантов. Например, проблема «где жить и как существовать» временным украинским мигрантам, ко-

²¹¹Малахов, В.С. Интеграция мигрантов: концепции и практики / В.С. Малахов. — М.: Мысль, 2015. — С. 32.

²¹²Саргаев, А.В. Социально-культурная и правовая адаптация иностранных граждан в Российской Федерации: на материалах Республики Бурятия [Электронный ресурс]: автореф. дис. ... канд. социол. наук: 22.00.04 / А.В. Саргаев // Человек и наука. — Режим доступа: <http://cheloveknauka.com/sotsialno-kulturnaya-i-pravovaya-adaptatsiya-inostrannyh-grazhdan-v-rossiyskoy-federatsii#ixzz5XJlGogyd/>. — Дата доступа: 23.12.2018.

торых после 2014 г. приняла Республика Беларусь, частично была решена Указом Президента Республики Беларусь № 420 от 30 августа 2014 г.²¹³ Белорусская сторона, пытаясь решить свои проблемы на рынке труда, ориентировалась на поселение временных украинских мигрантов в сельской местности и обеспечение их занятостью в сельском хозяйстве. Однако это не отвечало чаяниям временных украинских мигрантов, которые прибыли в Беларусь в основном из городской местности востока Украины и ранее не были связаны с сельскохозяйственным производством.

В теоретическом плане общесоциологическая схема процесса социальной адаптации мигрантов существенно отличается от сложившейся схемы трудовой или профессиональной социальной адаптации. При этом, в связи с многообразием элементов социальной среды (новых социокультурных ценностей, экономических, социально-бытовых, природно-климатических и других условий) в одном из них может наблюдаться определенная адаптация, а в другом — нет. Это свидетельствует о разной степени адаптации в данных сферах: а) полная адаптация; б) частичная адаптация; в) отсутствие адаптации.

Эти проблемы отражаются и на следующей стадии адаптации — стадии обоюдной терпимости, как мигрантов к новым социальным реалиям, так и местного населения к запросам и особенностям поведения иммигрантов. Это означает, что интеграция мигрантов является двусторонним процессом, в котором активными субъектами являются обе стороны — как мигранты, так и принимающее общество. Важны не только объективные факторы, но и субъективные, и прежде всего желание мигрантов интегрироваться в социальную среду принимающего общества.

Третьей ступенью процесса адаптации является процесс аккомодации, т. е. признания и принятия мигрантами основной системы ценностей и отношений принимающего общества при ответном признании последним ценностей мигрантов. На наш взгляд, эта ступень представляет самый сложный социокультурный аспект процесса адаптации и интеграции. Особенно это важно для существенно отличающихся социокультурных и прежде всего этнических и конфессиональных ценностей мигрантов. В Беларуси в ходе ее миграционной истории накоплен богатый опыт аккомодации.

Получение разрешения на постоянное или временное проживание в республике, даже получение иностранцем гражданства Республики Беларусь еще не означает, что такие мигранты полностью интегрированы в

²¹³О пребывании граждан Украины в Республике Беларусь [Электронный ресурс]: Указ Президента Респ. Беларусь, 30 авг., 2014 г., № 420 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

общество. Интеграция и адаптация мигрантов в Беларуси зависит не только от политики государства, но и от самих мигрантов, принадлежащих к иным социокультурным сообществам. К примеру, интеграция и адаптация татар с позиций включенности их в белорусское общество, восприятия ими основных социальных отношений осуществляется в тех направлениях, которые необходимы белорусскому государству, а в отношении цыган их интеграция и адаптация, как и во многих европейских странах, носят своеобразный характер: они сохраняют свои особенности и недостаточно включены в желаемые для государства отношения — прежде всего в трудовой сфере. С одной стороны, это говорит о том, что в Республике Беларусь проводится социальная политика сохранения социокультурных ценностей этого народа, как и других этносов, а с другой — о многообразии методов интеграции. Представляется, что в этом процессе важно не только усвоение мигрантами образа жизни и отношений общества, в которое они включаются, но и создание им условий для сохранения их самобытности, а значит, и обогащения принимающего их общества.

В Беларуси не возникает больших препятствий на пути процесса интеграции и адаптации для представителей иных социокультурных ценностей. Важным социальным явлением интеграции и адаптации является заключение межэтнических браков и создание смешанных семей, что свидетельствует, во-первых, о серьезности намерений интегрироваться в новый социум, а во-вторых, представляет и результат этой интеграции. Семейные узы формируют отношения общности не только судеб людей, но и чувство причастности к стране в целом.

Результатом процесса адаптации является достижение интеграции. Социальная интеграция представляет такое состояние связанности отдельных дифференцированных элементов этнической структуры, которое выражается в установлении оптимальных связей, отношений (о соединении, слиянии речи быть не может), упорядочении отношений различных этносов, мигрантов и местного населения, их социальных структур, решении экономических и финансовых проблем, сочетании глобальных и локальных аспектов.

Таким образом, интеграция мигрантов в принимающее общество предполагает единство разнообразия на основе совпадения основных целей и интересов. Иными словами, интеграция не погашает социальное разнообразие, а складывается из диалектического единства и разнообразия на основе совпадения интересов.

Нами было проведено социологическое исследование по проблемам миграционных установок белорусской молодежи как контингента с наиболее активным миграционным потенциалом. Чтобы не ориентировать респондентов на миграцию, нами был разработан инструментарий по изучению экономических, профессиональных предпочтений молодежи, выпускников последних курсов первой ступени образования

Белорусского торгово-экономического университета потребительской кооперации, их социально-личностных и ценностных ориентаций, где миграционные установки и оценки миграционных процессов исследовались скрыто. Опросом было охвачено 356 чел., в том числе: мужчины-респонденты составили 116 чел., а женщины – 233 чел. (10 респондентов не указали свой пол).

Представляют интерес ответы респондентов на вопрос об оценке ими практики привлечения на рынок труда Беларуси населения из других стран (табл. 4.1.3.3). Если в среднем охарактеризовать отношение респондентов к допуску иностранной рабочей силы на рынок труда Беларуси, то преобладает несколько негативная, хотя и близкая к нейтральной оценка.

Таблица 4.1.3.3. Распределение ответов на вопрос «Считаете ли Вы необходимым привлечение на работу в Беларусь населения из других стран?» в разрезе гендерных групп, %

Варианты ответов	Всего	В том числе:	
		мужчины	женщины
Да, без всяких ограничений и при осуществлении стимулирования	14,6	18,1	12,9
Да, но с определенными ограничениями	45,5	46,6	45,5
Нет, этого не надо делать	18,8	23,3	17,2
Затрудняюсь ответить	19,9	11,1	24,0
Не ответили	1,2	0,9	0,4
Всего	100,0	100,0	100,0

Следует различать два разных явления, обозначаемых понятием «интеграция мигрантов»: процесс и политику. Интеграция как процесс есть то, что происходит спонтанно на уровне общества; интеграция как политика есть совокупность административных усилий со стороны государства. Белорусское законодательство определяет интеграцию иностранцев как «комплекс мер по адаптации иностранцев, которым предоставлены статус беженца, дополнительная защита или убежище в Республике Беларусь, к социально-экономическим условиям Республики Беларусь, ее национальным традициям»²¹⁴.

На уровне правового регулирования к индивидам и группам, попадающим под категорию «иммигранты», необходим дифференцированный подход, так как эти люди весьма отличаются друг от друга по

²¹⁴О предоставлении иностранным гражданам и лицам без гражданства статуса беженца, дополнительной защиты, убежища и временной защиты в Республике Беларусь [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 23 июня 2008 г., № 354-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

целому ряду параметров, среди которых: «а) правовой статус: беженцы и соискатели убежища, трудовые мигранты, работающие по контракту, обладатели временного или постоянного вида на жительство, лица, получившие гражданство и т. д.; б) социальные индикаторы: образование, профессиональная квалификация, экономический статус (самозанятые, наемные работники, работодатели), уровень владения языком, семейное положение и т. д.»²¹⁵.

Вышесказанное означает, что программы интеграции должны носить адресный характер. Их содержание определяется тем, к какой конкретно группе людей они обращены. При разработке таких программ также необходимо учитывать гендерный аспект интеграции, принимая во внимание специфические трудности, с которыми сталкиваются в ходе интеграции женщины-мигрантки (семейное насилие, диктат мужа, обремененность детьми и т. п.).

Как показывает опыт ряда государств, важными упущениями миграционной политики являются игнорирование политики адаптации и интеграции мигрантов, упрощенный подход к пониманию интеграции и попытка возложить ответственность за интеграцию исключительно на мигрантов. Это может обернуться снижением уровня толерантности в обществе, ростом межэтнической напряженности, отчуждением мигрантов со стороны принимающего общества, их самоизоляцией, открытыми конфликтами между мигрантами и местным населением.

В Республике Беларусь имеющаяся государственная статистика по мигрантам не предоставляет данных для того, чтобы оценить степень их интеграции в белорусское общество. Полагаем, что разработка и реализация политики интеграции мигрантов должна осуществляться на начальной стадии, когда нет массовых миграционных потоков и ситуация не осложнена укоренившимся негативным отношением к мигрантам (что неизбежно при отсутствии государственных программ по адаптации и интеграции мигрантов).

В связи с тем, что в настоящее время специальные программы по адаптации и интеграции мигрантов в республике пока не разрабатываются, их законопослушность, занятость и образование должны стать ключевыми элементами интеграционного процесса. Следующим шагом должны стать выработка единых индикаторов интеграции иностранцев в белорусское общество и закрепление этого в рамках реализации специальных программ, где будут отражены ключевые индикаторы степени интегрированности мигрантов.

Примером такого комплексного показателя является разработанная в 2004 г. для стран Евросоюза специальная методика оценки политики интеграции, основанная на соотношении законодательства стран с директивами Совета Европы о правовом положении иммигрантов. Эта мето-

²¹⁵Малахов, В.С. Интеграция мигрантов: концепции и практики. — С. 32.

дика получила название «Индекс интеграции мигрантов — MIPEX»²¹⁶. MIPEX анализирует политику в сфере интеграции сразу по семи направлениям: доступ к рынку труда; воссоединение с семьей; образование; долгосрочное пребывание; участие в политической жизни страны; получение гражданства; защита от дискриминации. Нам неизвестны исследования процессов интеграции мигрантов в Беларуси с использованием данного индекса, однако представляется, что Республика Беларусь также нуждается в разработке и использовании подобного инструментария для оценки успешности своей интеграционной политики.

Подводя итог исследования тенденций современных миграционных процессов, связанных с проблемой адаптации в Беларуси, отметим:

- *миграция среди всех демографических явлений в значительной степени определяется гораздо большей зависимостью и связью с множеством объективных и субъективных факторов, что определяет сложный характер процесса адаптации и конечной интеграции мигрантов;*

- *миграция связана с обеспечением национальной безопасности и выдвигает проблему миграции в центр демографической политики страны, что требует системных подходов к процессам адаптации и интеграции мигрантов — не только с позиций интересов мигрантов, но и коренного населения;*

- *процессы адаптации и интеграции мигрантов выступают важнейшим компонентом стабилизации или дестабилизации демографического и социально-политического развития как стран-доноров, так и стран-реципиентов;*

- *миграция является процессом с неоднозначными, двойственными последствиями: иммигранты стремятся в наиболее развитые регионы; Беларусь для них не является привлекательной в этом плане страной;*

- *расширение масштабов миграции, в основе которых лежат политические факторы, обостряет для стран-реципиентов проблемы адаптации и интеграции, что демонстрирует миграционная ситуация в странах Западной Европы, а в Беларуси это отражает ситуация с временными мигрантами из Украины;*

- *определяющими факторами постсоветской адаптации и интеграции мигрантов выступают экономические факторы, вызванные существенным снижением экономического потенциала всех новых независимых государств, и Республики Беларусь в том числе;*

- *среди экономических факторов миграции преобладает временная трудовая миграция, которая превышает безвозвратную миграцию как в странах-донорах, так и в странах-реципиентах, что отодвигает проблему адаптации и интеграции мигрантов на второй план;*

²¹⁶Migrant Integration Policy Index [Electronic resource]. — Mode of access: <http://www.mipex.eu>. — Date of access: 24.02.2018.

• в республике целесообразно обсудить вопрос о выработке единых индикаторов интеграции иностранцев в белорусское общество и закреплении их как критериев при разработке и реализации соответствующих государственных программ по интеграции.

4.2. Организационно-правовое обеспечение в Республике Беларусь интеграции мигрантов

4.2.1 Соотношение принципов международного права и национального законодательства в сфере правового регулирувания миграции

Беларусь в своей внешней политике исходит из принципов суверенного равенства государств, неприменения силы или угрозы силой, нерушимости границ, мирного урегулирования международных споров, невмешательства во внутренние дела и других общепризнанных принципов и норм международного права²¹⁷.

Общие положения о статусе иностранных граждан в Беларуси представлены в Конституции Республики Беларусь, более подробно их права и обязанности зафиксированы в специальных нормативных актах, в частности, в законах: «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства» 2010 г.²¹⁸, «О гражданстве Республики Беларусь» 2008 г.²¹⁹, «О предоставлении иностранным гражданам и лицам без гражданства статуса беженца, дополнительной защиты, убежища и временной защиты в Республике Беларусь» 2008 г.²²⁰, «О внешней трудовой миграции» 2010 г.²²¹.

²¹⁷Конституция Республики Беларусь 1994 года: с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

²¹⁸О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2010 г., № 105-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

²¹⁹О гражданстве Республики Беларусь [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 1 авг. 2002 г., № 136-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

²²⁰О предоставлении иностранным гражданам и лицам без гражданства статуса беженца, дополнительной защиты, убежища и временной защиты в Республике Беларусь [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 23 июня 2008 г., № 354-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

²²¹О внешней трудовой миграции [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 30 дек. 2010 г., № 225-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

При определении объема прав и обязанностей иностранца государство должно руководствоваться международными стандартами, закрепленными в обязательных для него нормах международного права. Эти стандарты закреплены в Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г. и в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. (далее — Пакт). Оба они ратифицированы Республикой Беларусь в 1973 г. В первом Пакте прямо зафиксировано, что «каждое участвующее в настоящем Пакте государство обязуется уважать и обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в настоящем Пакте...» (п. 1 ст. 2)²²².

Главными принципами юридического статуса иностранцев являются *принцип равенства иностранных граждан перед законом* и *принцип недискриминации*, что нашло закрепление в ст. 26 Пакта и ст. 18 Конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г.²²³. Данный принцип в Республике Беларусь является конституционным, о чем свидетельствует содержание статей 11, 22 и 60 Конституции.

Ряд международных соглашений, участницей которых является Республика Беларусь, закрепляет *принцип равенства прав мужчины и женщины* (например, Пакт о гражданских и политических правах 1966 г., Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г., Конвенция о политических правах женщин 1953 г. и др.). Конституция Беларуси напрямую не закрепляет принципа равенства в правах мужчины и женщины, однако определенным образом фиксирует гендерное равенство: «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 (ст. 32)». На наш взгляд, данная формулировка некорректна, так как мужчина рассматривается как титульный обладатель прав, а женщина — как вторичный субъект.

²²²Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах [Электронный ресурс]: принят резолюцией 2200 А (XXI) Генер. Ассамблеи, 16 дек. 1966 г. // Организация Объединенных Наций. — Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon. — Дата доступа: 14.11.2018.

²²³Международная конвенция ООН о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей [Электронный ресурс]: принята резолюцией 45/158 Генер. Ассамблеи 18 дек. 1990 г. // Организация Объединенных Наций. — Режим доступа: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/migrant.shtml. — Дата доступа: 23.12.2018.

Отдельные белорусские нормативные правовые акты все же содержат указание на равенство полов и обеспечивают практическое осуществление этого принципа. Согласно Закону «О внешней трудовой миграции», одним из основных принципов осуществления внешней трудовой миграции является «недопустимость дискриминации трудящихся-эмигрантов и трудящихся-иммигрантов в зависимости от пола, расы, национальности, языка, религиозных или политических убеждений...» (ст. 4).

Основополагающим принципом международной миграции является право на свободу передвижения, закрепленное во Всеобщей декларации прав человека, в Пакте, а также в специальных соглашениях по регулированию миграции: Конвенции о статусе беженцев 1951 г. (ст. 26), Конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (ст. 39) и др. Согласно Конституции Республики Беларусь (ст. 30), правом на свободу передвижения и выбор места жительства обладают только граждане страны. Вместе с тем в ст. 8 Закона «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства» это право предоставляется и иностранным гражданам: «иностранцы имеют право свободно передвигаться и выбирать место пребывания (место жительства) в пределах территории Республики Беларусь в соответствии с настоящим Законом и иными актами законодательства Республики Беларусь».

Статья 3 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. четко установила: «Ни одно Государство-участник не должно высылать, возвращать («refouler») или выдавать какое-либо лицо другому государству, если существуют серьезные основания полагать, что ему может угрожать там применение пыток»²²⁴. Конвенция о статусе беженцев 1951 г. и Протокол к ней 1967 г. закрепляют запрет на возвращение беженцев и лиц, ищущих убежища, туда, где им будут угрожать преследования. Таким образом, на международном уровне закрепляется *принцип отказа от обратной высылки («non-refoulement»)*.

Республика Беларусь имплементировала данный принцип в национальное законодательство. Статьей 17¹ Закона «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства» установлен запрет высылки иностранцев против их воли в иностранное государство, где их жизни или свободе угрожает опасность вследствие их расы, вероисповедания, гражданства, национальности, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений либо где им

²²⁴Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания [Электронный ресурс]: принята резолюцией 39/46 Генер. Ассамблеи, 10 дек. 1984 г. // Организация Объединенных Наций. — Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture. — Дата доступа: 14.02.2018.

угрожают пытки. Кроме того, данный принцип нашел свое закрепление в ст. 5 Закона «О предоставлении иностранным гражданам и лицам без гражданства статуса беженца, дополнительной защиты, убежища и временной защиты в Республике Беларусь».

Единство семьи является одним из основополагающих принципов международного права. *Принципы целостности семьи и воссоединения семьи* закреплены в ряде международных актов и подтверждены деятельностью международных организаций. Так, Исполнительный комитет Управления Верховного комиссара ООН по делам беженцев в Заключении по вопросу воссоединения семей № 24 (XXXII) 1981 г. рекомендовал миграционным службам прилагать все усилия для обеспечения воссоединения разрозненных семей беженцев²²⁵.

Главной целью семейного законодательства Республики Беларусь является обеспечение правовой защиты единой семьи. Содержание ряда белорусских законов также свидетельствует о приверженности данному принципу.

Институт воссоединения семей как важнейший фактор интеграции мигрантов в принимающее общество имеет значение для национальных миграционных политик. Так, согласно специальной системе оценки успешности интеграционной политики государств — членов Европейского союза, разработанной в 2004 г., состояние внутреннего законодательства в области воссоединения семей иностранных граждан является одним из индикаторов, учитываемых при определении конечного показателя индекса интеграции иммигрантов MIPEX²²⁶.

Таким образом, можно констатировать, что сложившееся в Республике Беларусь правовое поле содержит ряд принципов международного миграционного права, совокупность которых позволяет говорить о положительной динамике в развитии миграционных норм и формировании миграционного правового порядка, направленного на реализацию прав и свобод человека в Республике Беларусь.

4.2.2 Государственное регулирование интеграции мигрантов в принимающее общество в Республике Беларусь

Формирование правовой основы и системы государственных и общественных институтов является основой для разработки и реализации миграционной политики в стране.

²²⁵Воссоединение семей [Электронный ресурс]: Заключение Исполнительного комитета Управления Верховного Комиссара ООН по делам беженцев № 24 (XXXII) 1981 г. // Законодательство стран СНГ в отношении беженцев и вынужденных мигрантов. — Режим доступа: <http://reflaw.narod.ru/HTMLs/lows/inter/ispol/24.htm>. — Дата доступа: 14.02.2018.

²²⁶Migrant Integration Policy Index [Electronic resource]. — Mode of access: <http://www.mipex.eu>. — Date of access: 24.02.2018.

Миграционная политика любого государства в качестве важного элемента включает решение проблем адаптации и интеграции прибывших на ее территорию иностранцев. «Современный этап миграционной политики направлен на оптимизацию миграционных процессов для обеспечения национальной безопасности и успешного социально-экономического и демографического развития в условиях формирования единого рынка труда в рамках Таможенного союза и ЕАЭС»²²⁷.

Значимыми составляющими миграционной политики являются сотрудничество с международными организациями, занимающимися проблемами миграции, и использование опыта зарубежных стран в регулировании миграционных процессов.

Программный подход в управлении процессом миграции в Беларуси осуществляется посредством принятия государственных программ, которые можно рассматривать как одно из средств реализации прав мигрантов. В стране были разработаны и реализованы: три государственные миграционные программы на 1998–2000, 2001–2005 и 2006–2010 гг.; Государственная программа противодействия торговле людьми, нелегальной миграции и связанным с ними противоправным деяниям на 2008–2010 годы; Национальная программа демографической безопасности Республики Беларусь на 2007–2010 годы, включающая подпрограмму «Оптимизация миграционных процессов»; Национальная программа демографической безопасности Республики Беларусь на 2011–2015 годы. В настоящее время реализуется Государственная программа «Здоровье народа и демографическая безопасность Республики Беларусь» на 2016–2020 годы, утвержденная постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 4 марта 2016 г. № 200, в которой в рамках подпрограммы 6 «Внешняя миграция» предусмотрена разработка комплекса интеграционных мер для иностранцев, в том числе беженцев, по их адаптации в белорусское общество с перспективой трудоустройства.

На экспертном уровне в Беларуси выдвинута рекомендация по обсуждению возможности разработки национальной стратегии в области миграции (например, в виде Концепции государственной политики в сфере миграции) и целевой программы по интеграции беженцев (пилотный проект) в рамках проекта международной технической помощи при донорской финансовой поддержке, а также по разработке проектов интеграции в общество мигрантов и возвращающихся граждан

²²⁷Зенченко, С.В. Становление нормативно-правовых и институциональных основ миграционной политики Республики Беларусь [Электронный ресурс] // С.В. Зенченко // Репозиторий БГПУ. — Режим доступа: <http://elib.bspu.by/handle/doc/4185>. — Дата доступа: 10.09.2018.

Республики Беларусь²²⁸. Данные предложения представляются целесообразными в современных условиях.

Нормативно-правовая база регулирования миграции в Беларуси представлена значительным числом актов законодательства различной юридической силы, многие из которых являются предметом исследования в настоящей работе. Можно констатировать, что нормотворчество в данной сфере находится в русле реализуемых направлений миграционной политики на каждом этапе общественного развития республики.

Институциональное оформление государственных органов, которые осуществляли управление миграционными процессами в республике, характеризовалось реорганизацией и уточнением их полномочий в данной сфере. С целью координации деятельности органов государственного управления в области миграции в 1997 г. была создана Межведомственная комиссия по вопросам миграции при Совете Министров Республики Беларусь, которая действовала до 2002 г. Государственная миграционная служба первоначально была создана при Государственном комитете по труду и социальной защите населения (в 1995 г. преобразован в Министерство труда, с 2001 г. — Министерство труда и социальной защиты).

Вопросами регулирования миграционных процессов на территории Беларуси в настоящее время занимается Министерство внутренних дел. В соответствии с Указом Президента Республики Беларусь № 603 от 30 декабря 2003 г. «О некоторых мерах по совершенствованию системы органов и подразделений внутренних дел Республики Беларусь» был образован Департамент по гражданству и миграции МВД Республики Беларусь. Он создан на базе Департамента по миграции Министерства труда и социальной защиты и структурных подразделений Министерства внутренних дел, ведающих вопросами паспортно-визовой службы и миграции. Эта более гибкая структура призвана управлять миграционными процессами на более качественном уровне.

В соответствии с Положением о Департаменте по гражданству и миграции МВД Республики Беларусь, утвержденным Указом Президента Республики Беларусь от 4 июня 2004 г. № 268, основными задачами Департамента являются: разработка и осуществление мер, направленных на реализацию законодательства о правовом положении иностранцев в Республике Беларусь, предоставлении статуса беженца, дополнительной или временной защиты либо убежища, внешней трудовой миграции, регистре населения; совершенствование правового регулирования

²²⁸Миграция в Республике Беларусь: вызовы, тенденции, перспективы [Электронный ресурс]: итоговый документ Национального круглого стола (Минск, 2016) // Международная организация по миграции (МОМ). — Режим доступа: <http://iom.by/data/uploads/2016/06/Final-Document-RUS.pdf>. — Дата доступа: 11.11.2018.

вопросов гражданства, миграции и регистра населения; организация контроля за миграционными процессами и миграционной ситуацией в Республике Беларусь, противодействие незаконной миграции; организация научных исследований по проблемам миграции; обеспечение информационного взаимодействия и сотрудничества государственных органов и иных организаций, в том числе в ходе межгосударственного и международного информационного обмена, и др.²²⁹.

Функции Департамента на местах реализуют управления и отделы по гражданству и миграции органов внутренних дел.

В настоящее время государственными органами Республики Беларусь, вовлеченными в миграционные взаимоотношения, помимо Министерства внутренних дел можно считать Государственный пограничный комитет, Министерство труда и социальной защиты и его органы на местах, а также все другие органы управления, которые так или иначе связаны с мигрантами (в сфере государственной безопасности и государственного контроля, здравоохранения, образования, спорта и туризма, статистики).

Значительную работу по регулированию процессов внешней трудовой миграции проводят территориальные органы Министерства труда и социальной защиты (комитеты по труду облисполкомов и Минского горисполкома). Так, например, в Гомельском областном комитете по труду, занятости и социальной защите создан свой банк вакансий для мигрантов с предоставлением жилья (преимущественно в сельской местности).

Государственный пограничный комитет Республики Беларусь в пределах своей компетенции осуществляет комплекс мер по борьбе с незаконной миграцией²³⁰.

Следует отметить, что функционирование миграционной службы на базе органов внутренних дел, на наш взгляд, приводит к концентрации ее внимания на реализации административно-правовых предписаний, установленных для пребывающих в стране иностранцев, что в целом понятно с учетом роли МВД в системе органов государственного управления. Об этом свидетельствует в том числе и информация, раз-

²²⁹Положение о Департаменте по гражданству и миграции Министерства внутренних дел Республики Беларусь [Электронный ресурс]: утв. Указом Президента Респ. Беларусь, 04.06.2004 г., № 286 (с изм. и доп.) // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

²³⁰Правила пересечения границы для иностранцев [Электронный ресурс] // Гос. погран. комитет Респ. Беларусь. Информационный портал. — Режим доступа: <http://gpk.gov.by/>. — Дата доступа: 11.11.2018.

мещенная на официальном сайте²³¹. Среди полномочий Департамента не выделена функция координации деятельности государственных органов по вопросам миграции.

Комплексную помощь мигрантам, оказавшимся в трудной жизненной ситуации, в Гомеле оказывает государственное учреждение «Гомельский городской центр социального обслуживания семьи и детей», в структуре которого функционирует кризисное отделение «Пункт временного размещения, социальной адаптации и реабилитации беженцев».

Анализ существующей в Беларуси системы государственного регулирования миграции показывает, что на экспертном уровне признается и нами также поддерживается рекомендация о разработке проектов или программ по интеграции мигрантов в принимающее общество. Заслуживает поддержки также рекомендация о создании специализированной межведомственной группы по вопросам миграции и развития при Совете Министров Республики Беларусь²³².

Представляется, что в деятельности миграционных органов недостаточно реализуется координационная составляющая для организации взаимодействия по вопросам адаптации и интеграции мигрантов.

Информационная составляющая в деятельности этих органов также нуждается в дальнейшем развитии в направлении не только размещения на своих сайтах текстов официальных документов в качестве общедоступной для граждан информации, но и разработки для мигрантов, особенно недостаточно владеющих государственными языками, доступной для восприятия информации о механизмах реализации принадлежащих им прав. С этой целью официальный сайт Департамента по гражданству и миграции, как представляется, должен содержать в качестве вкладок или ссылок информацию о порядке реализации мигрантами основных социально-экономических прав (на труд, обучение, занятие предпринимательством или самозанятость, получение медицинской помощи).

Необходимо задуматься о создании единого информационного пространства для мигрантов с общей базой важной для них информации по реализации их прав (например, специализированного сайта либо акту-

²³¹Миграция. Трудовая миграция. Вынужденная миграция. Информация для граждан Украины [Электронный ресурс] // Департамент по гражданству и миграции. — Режим доступа: <http://mvd.gov.by/ru/main.aspx?guid=1731>. — Дата доступа: 11.11.2018.

²³²Миграция в Республике Беларусь: вызовы, тенденции, перспективы [Электронный ресурс]: итоговый документ Национального круглого стола (Минск, 2016) // Международная организация по миграции (МОМ). — Режим доступа: <http://iom.by/data/uploads/2016/06/Final-Document-RUS.pdf>. — Дата доступа: 11.11.2018.

альных и простых для восприятия вкладок на сайтах уполномоченных государственных органов).

4.2.3 Роль негосударственных институтов в адаптации и интеграции мигрантов

Немаловажным фактором процесса адаптации и интеграции в современных условиях является деятельность диаспор и международных организаций, которые имеют свои представительства на территории нашей страны.

Диаспора (гр. *diaspora* — рассеяние) — пребывание значительной части народа (этнической общности) вне страны его происхождения. Диаспоры образовались в результате насильственного выселения, угрозы геноцида, действия определенных социально-исторических факторов²³³. Термин «диаспора» используется для обозначения религиозных, национальных или этнических групп, которые проживают за пределами своих исконных земель. Кроме того, «данным словом принято характеризовать людей, как коллективную группу или сообщество»²³⁴. Для диаспоры характерно: «осознание себя частью народа, проживающего в ином государстве; наличие собственной стратегии взаимоотношений с государством проживания и исторической родиной (или ее символом); формирование институтов и организаций, деятельность которых направлена на сохранение и развитие этнической идентичности»²³⁵. Важной их функцией считается защита социальных прав членов диаспоры. Это касается помощи в профессиональном самоопределении, регулировании миграции и занятости. От диаспоры мигрант может получить юридическую и социальную помощь, материальную и моральную поддержку на время процесса адаптации.

В Республике Беларусь диаспоры функционируют в форме международных общественных объединений и организаций, республиканских общественных организаций и общественных ассоциаций, а также в форме местных общественных объединений. В настоящий момент в Республике Беларусь зарегистрировано более двадцати таких структур. Деятельность диаспор — это понимание значимости мигрантских

²³³Словарь иностранных слов русского языка [Электронный ресурс]. — Режим доступа: https://dic.academic.ru/dic.nsf/dic_fwords/10001/ДИАСПОРА. — Дата доступа: 21.11.2018.

²³⁴Диаспора — происхождение термина [Электронный ресурс] // Что такое.net. — Режим доступа: <http://что-такое.net/что-такое-diaspora/>. — Дата доступа: 21.11.2018.

²³⁵Аносова, Т.Ф. Диаспора — оптимальная форма адаптации мигрантов / Т.Ф. Аносова, С.С. Кирилук // КиберЛенинка [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/v/diaspora-optimalnaya-forma-adaptatsii-migrantov>. — Дата доступа: 24.02.2017.

сообществ в деле проведения политики интеграции мигрантов, взаимодействия принимающего общества не только с мигрантами, но и этническими социальными общностями.

В Республике Беларусь серьезные социологические исследования диаспор нами не выявлены. Можно предположить, что любая диаспора может действовать соответствующим образом, и это обстоятельство необходимо учитывать при разработке программ адаптации и интеграции мигрантов. С одной стороны, диаспора играет определенную позитивную роль в процессе адаптации мигрантов, способствует преодолению предрассудков и агрессивных проявлений в отношении ее членов; с другой — активная деятельность диаспор может представлять серьезную проблему попытками привнести в принимающее общество свои религиозные идеи и нормы частной жизни, которые нарушают национальный закон и внутренний правопорядок. Финансовые ресурсы крупных диаспор могут использоваться с целью создания сети международной незаконной торговли наркотиками, террористических организаций.

На упорядочение миграционных процессов направлена работа ряда международных организаций. Одной из важнейших функций Международной организации труда (МОТ), созданной в 1919 г., является принятие конвенций и рекомендаций, устанавливающих международные трудовые стандарты в таких областях, как зарплата, продолжительность рабочего дня, условия труда, вознаграждение за труд, социальное обеспечение, оплачиваемый отпуск, охрана труда.

Международная организация по миграции (МОМ) (1949 г.) оказывает содействие по таким вопросам, как: наем на работу, воссоединение семей, получение образования, краткие туристические, семейные, деловые визиты (на срок до 3 месяцев), поиск политического убежища, возвращение граждан на родину, выезд на постоянное место жительства.

На сессии Генеральной Ассамблеи ООН 14 декабря 1950 г. был утвержден устав Управления Верховного комиссара по делам беженцев (УВКБ ООН). Агентство ООН по делам беженцев — это «всемирная организация, чьи усилия направлены на спасение жизней, защиту прав и создание лучшего будущего для беженцев, вынужденно перемещенных людей и лиц без гражданства»²³⁶.

В Республике Беларусь действуют представительства таких международных организаций, как МОМ и УВКБ. МОМ работает в четырех основных областях управления миграцией: 1) миграция и развитие; 2) содействие миграции; 3) регулирование миграции; 4) вынужденная миграция. Комплексные мероприятия МОМ по данным направлениям включают в себя продвижение международного законодательства в об-

²³⁶Управление Верховного комиссара ООН по делам беженцев [Электронный ресурс] // Организация Объединенных Наций. Беларусь. — Режим доступа: <http://un.by/oon-v-belarusi/unhcr>. — Дата доступа: 21.11.2018.

ласти миграции, обсуждение и помощь в разработке стратегии, защиту прав и здоровья мигрантов, гендерную оценку миграции и многое другое.

Сотрудничество с Международной организацией по миграции является одним из приоритетных направлений внешней политики Республики Беларусь (участвует в работе МОМ с 1994 г.). Так, в 1999 г. ратифицировано Соглашение о сотрудничестве между Правительством Республики Беларусь и Международной организацией по миграции. 29 ноября 2005 г. на 90-й сессии Совета МОМ Беларусь стала полноправным членом этой организации. В декабре 1996 г. в Минске было открыто Представительство МОМ.

Сотрудничество Республики Беларусь с Управлением Верховного комиссара ООН по делам беженцев также осуществляется с 1994 г. В 1995 г. открыто Представительство УВКБ ООН в Республике Беларусь.

Основное внимание УВКБ ООН в Республике Беларусь «уделяет оказанию содействия органам государственного управления в совершенствовании законодательства в области миграции и беженцев, повышении квалификации кадров, обеспечении правовой и социальной защиты беженцев, способствует налаживанию сотрудничества между государственными органами и общественными объединениями по вопросам, связанным с положением беженцев»²³⁷. При поддержке УВКБ ООН в 2002 г. в Витебске был создан первый пункт временного поселения лиц, ищущих убежище (рассчитан на одновременное размещение 30 чел.). Аналогичные пункты созданы в Гомеле на базе Гомельского городского центра социального обслуживания семьи и детей (рассчитан на размещение 12 чел.) и Бресте.

Полагаем, что важнейшей функцией национальных диаспор, неправительственных и неправительственных организаций должно стать посредничество в информационном направлении, а также осуществление контроля действий государственных субъектов.

4.3. Реализация отдельных социально-экономических прав мигрантов в процессе их адаптации и интеграции в Республике Беларусь

4.3.1 Реализация мигрантами права на труд

Реализация человеком права на труд является условием его достойного существования, когда заработная плата дает возможность нормально питаться, приобретать одежду и другие необходимые вещи.

Согласно ст. 11 Закона «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь», *постоянно прожива-*

²³⁷Управление Верховного комиссара ООН по делам беженцев [Электронный ресурс] // М-во иностранных дел Респ. Беларусь. — Режим доступа: <http://mfa.gov.by/multilateral/organization/list/abdc38ac4a4bfbbd.html>. — Дата доступа: 21.11.2018.

ющие в стране иностранцы могут реализовывать право на труд наравне с гражданами, но с учетом ограничений, предусмотренных законом. Порядок занятия трудовой деятельностью иностранцами, *временно пребывающими и временно проживающими* в Республике Беларусь, определяется специальными законодательными актами Республики Беларусь.

Весьма актуальным видится исследование правового статуса трудящихся-иммигрантов в Республике Беларусь, которые представляют собой социально активную категорию населения, вполне перспективную в части адаптации к белорусским условиям жизни.

Основополагающим принципом любой правовой системы (международной универсальной, региональной, национальной) в отношении статуса трудящихся-иммигрантов является принцип недискриминации по национальному признаку. В науке международного экономического права ученые выделяют типы дискриминации: «прямая дискриминация означает отличные и, как правило, менее благоприятные условия, которые предоставляются работникам исходя из их национальности... непрямая дискриминация означает упразднение всех требований внутреннего законодательства, которые на первый взгляд не обусловлены гражданством (одинаковое бремя с точки зрения права), тем не менее оказываются более сложно выполнимыми для иностранцев (фактически различное бремя)»²³⁸.

Ситуация осложняется тем, что «феминизация международной трудовой миграции в сочетании с тем фактом, что большая часть работ для женщин концентрируется в секторах, где распространены теневые практики найма (сельское хозяйство, домашний труд, секс-индустрия), способствует расширению дискриминации на рынках труда в принимающих странах»²³⁹.

Новые оценки МОМ численности трудящихся-мигрантов в глобальном масштабе показывают, что подавляющее большинство международных мигрантов в мире являются трудящимися-мигрантами. Мигранты имеют более высокую долю рабочей силы, чем немигранты, особенно из-за более высоких показателей участия женщин-мигрантов²⁴⁰.

²³⁸ Мещанова, М.В. Правовое регулирование внутреннего рынка Европейского Союза: учеб. пособие / М.В. Мещанова; под ред. Х. Херманна, С.А. Балашенко, Т. Борича. — Минск: Зорны Верасок, 2010. — 134 с.

²³⁹ Таран, П. Глобализация и трудовая миграция: необходимость политики, основанной на правах человека / П. Таран // Век глобализации. — 2010. — № 1. — С. 66—88.

²⁴⁰ Global Migration Trends Factsheet [Electronic resource] // International Organization for Migration. — Mode of access: <http://gmdac.iom.int/global-migration-trends-factsheet>. — Date of access: 15.09.2018.

Статистика трудовой миграции в Республику Беларусь из стран-доноров, приведенная выше, свидетельствует о трех факторах:

- 1) наличие достаточного количества трудящихся-мигрантов из дальних стран (к примеру, из Китая в 2017 г. прибыло 4580 чел.);
- 2) стабильная трудовая миграция из стран СНГ и Украины (7487 в 2016 г. и 5842 в 2017 г.);
- 3) растущая трудовая миграция из стран ЕАЭС (2947 в 2016 г. и 3223 в 2017 г.).

Формально-юридический и системный анализ Закона «О внешней трудовой миграции» позволяет определить, что для сбалансированности рынка труда в Республике Беларусь при реализации миграционной политики используются следующие правовые средства:

- 1) квотирование (ст. 24);
- 2) получение нанимателем разрешения на использование иностранной рабочей силы (ст. 29);
- 3) получение специальных разрешений на осуществление трудовой деятельности (ст. 29);
- 4) обязательство нанимателей по заключению исключительно трудового договора;
- 5) установление преференций в регламентации отношений внешней трудовой миграции и пребывания в Республике Беларусь отдельных иностранных граждан и лиц без гражданства.

Кроме того, Закон «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства» применяет и другие правовые средства, определяющие правовой статус иностранца: установление пограничных и визовых формальностей; получение разрешения на временное проживание и обязанность выехать из республики до истечения его срока; в случае аннулирования разрешения на временное проживание обязанность выехать из страны в течение пятнадцати суток со дня информирования; обязательное наличие медицинской страховки.

Все вышеназванные правовые средства фактически налагают на трудящихся-иммигрантов и нанимателей обязанности, несоблюдение которых влечет утрату имеющегося статуса для иммигранта и применение одного из видов юридической ответственности к нанимателю. Кроме того, они применяются для регулирования общего статуса трудящегося-иммигранта, прибывшего из тех стран, с которыми Республика Беларусь не заключила международные договоры, закрепляющие отдельные особенности статуса мигрантов.

Беларусь является полноправным членом таких региональных экономических объединений, как СНГ, ЕАЭС, в рамках которых также реализуется политика трудовой миграции.

Конвенция о правовом статусе трудящихся-мигрантов и членов их семей государств — участников Содружества Независимых Госу-

дарств 2008 г. в ст. 6–7 определяет перечень основных прав граждан государств — членов СНГ, в том числе в сфере труда: на равное вознаграждение за равнозначную работу; обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний и др.

Граждане стран СНГ в силу отдельных международных соглашений имеют основания для безвизового въезда в Республику Беларусь, что отличает их правовой статус. Вместе с тем все иные вышеназванные правовые средства для реализации миграционной политики применяются и к гражданам СНГ (квотирование, разрешение на привлечение иностранной рабочей силы и т. д.).

Формирование общего (единого, внутреннего) рынка Евразийского экономического союза предполагает необходимость правового обеспечения свобод по перемещению работников. Свобода передвижения рабочей силы основывается на актах первичного права Союза, прежде всего это раздел XXVI «Трудовая миграция» Договора о ЕАЭС и Протокола «Об оказании медицинской помощи трудящимся государств-членов и членам семей» (Приложение № 30 к Договору о ЕАЭС).

Договор о ЕАЭС в п. 2 ст. 57 обязывает государства не устанавливать и не применять ограничения, установленные их законодательством в целях защиты национального рынка труда. Основные преимущества трудовых мигрантов в Республике Беларусь из государств — членов ЕАЭС это: безвизовый въезд и возможность трудоустройства без необходимости получения специального разрешения на осуществление трудовой деятельности на территории Республики Беларусь (п. 1 ст. 97 Договора о ЕАЭС); граждане государства-члена, прибывшие в целях осуществления трудовой деятельности или трудоустройства на территорию другого государства-члена, и члены семей освобождаются от обязанности регистрации (постановки на учет) в течение 30 суток с даты въезда (п. 7 ст. 96); в случае досрочного расторжения трудового или гражданско-правового договора после истечения 90 суток с даты въезда на территорию Республики Беларусь трудящиеся имеют право без выезда с территории государства трудоустройства в течение 15 дней заключить новый трудовой или гражданско-правовой договор (п. 9 ст. 97); по требованию трудящегося (в том числе бывшего работника) работодатель (заказчик работ (услуг)) обязан на безвозмездной основе выдать ему справку с указанием профессии (специальности, квалификации и должности), периода работы и размера заработной платы в сроки, установленные законодательством государства трудоустройства (п. 7 ст. 98).

Стоит отметить, что нормативные акты другого интеграционного объединения — ЕС — определяют и другие права трудящихся-мигрантов и членов их семей, которые также могут быть в перспективе

определены и в евразийском законодательстве, так как явно улучшают правовое положение иностранных граждан. Так, члены семьи имеют право оставаться в стране пребывания даже в случае смерти или выезда гражданина Союза, расторжения с ним брака (ст. 12–13 Директивы 2004/38²⁴¹). Кроме того, интересным представляется закрепление обязанности за службой занятости оказывать такое же содействие гражданам государств — членов ЕС, осуществляющим поиск работы, как и собственным гражданам (ст. 5 Регламента №492/2011)²⁴².

Одним из основных препятствий в реализации политики трудовой миграции в ЕАЭС является отсутствие равных условий предоставления пенсионных гарантий для граждан государств-членов, что и признает Евразийская экономическая комиссия в так называемой «Белой книге», в которой собраны имеющиеся барьеры, изъятия и ограничения в ЕАЭС²⁴³. В настоящее время такой договор уже разрабатывается. Бесспорно, все государства-члены имеют свое национальное законодательство, устанавливающее особенности собственного пенсионного возраста, собственного пенсионного стажа, но основная задача ЕАЭС — это гарантировать всем трудящимся государств — членов ЕАЭС право на получение пенсии, независимо от того, в каком государстве-члене работает человек.

Стоит отметить и еще одну проблему для трудовых мигрантов из государств — членов ЕАЭС — отсутствие общей системы взаимного признания квалификаций и документов об ученых степенях и ученых званиях. При наличии обозначенного в п. 53 Концепции национальной безопасности, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь № 575 от 09.11.2010 г., приоритета привлечения высококвалифицированных кадров в ту же Республику Беларусь представляется возмож-

²⁴¹Directive 2004/38/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC) No 1612/68 and repealing Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC and 93/96/EEC (Text with EEA relevance) [Electronic resource] // EUR-Lex. — Mode of access: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1541790552975&uri=CELEX:32004L0038>. — Date of access: 01.11.2018.

²⁴²Regulation (EU) No 492/2011 of the European Parliament and of the Council of 5 April 2011 on freedom of movement for workers within the Union (Text with EEA relevance) [Electronic resource] // EUR-Lex. — Mode of access: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1541789564195&uri=CELEX:32011R0492>. — Date of access: 01.11.2018.

²⁴³Барьеры, изъятия и ограничения Евразийского экономического союза [Электронный ресурс]: доклад ЕЭК // Функционирование внутренних рынков Евразийского экономического союза. Портал общих информационных ресурсов и открытых данных. — Режим доступа: <https://barriers.eaeunion.org/api/info/document/38/file>. — Дата доступа: 02.05.2018.

ным в перспективе положительно рассмотреть вопрос о взаимном признании государствами-членами ученых степеней и званий.

Что касается взаимного признания квалификаций, то здесь вполне, на наш взгляд, уместно использовать опыт ЕС, где Директива № 2005/36²⁴⁴ устанавливает несколько систем признания, причем с разной степенью автоматичности. Практика ЕС в сфере создания общего образовательного пространства как основы свободного передвижения рабочей силы вполне может быть воспринята и в ЕАЭС, что, безусловно, будет способствовать скорейшей адаптации мигрантов в принимающее общество.

И еще один аспект, требующий отдельного рассмотрения, это соответствие национального законодательства международным стандартам в сфере труда.

Международное законодательство в сфере трудовой миграции представлено актами ряда авторитетных международных организаций: Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (1990 г.); Конвенция № 97 о трудящихся-мигрантах (1949 г.); Конвенция МОТ № 143 о злоупотреблениях в области миграции и об обеспечении работникам-мигрантам равенства возможностей и обращения (1975 г.); Конвенция МОТ № 118 о равноправии граждан страны и иностранцев и лиц без гражданства в области социального обеспечения (1962 г.); Европейская конвенция № 93 о правовом статусе трудящихся-мигрантов (1977 г.) и др.

Вышеназванные международные акты закрепляют универсальный принцип недискриминационного режима для трудящихся-мигрантов и дают перечень *личных* и *социально-экономических прав*, а также рекомендации по их реализации и защите через надлежащее информирование на родном для них языке о своих правах, обучение языку принимающей страны, что содействует адаптации и одновременно позволяет сохранять национальную и этническую сущность.

Интерес представляют международные нормы относительно гарантий трудящимся-мигрантам остаться в стране пребывания вследствие прекращения их деятельности до истечения срока действия разрешения на работу вследствие потери работы по причинам, не зависящим от них (например, сокращение штатов или продолжительное заболевание). В этом случае компетентный орган принимающего государства содействует повторному устройству на работу, профессиональной переподготовке и профессиональной реабилитации данного трудяще-

²⁴⁴Directive 2005/36/EC of the European Parliament and of the Council of 7 September 2005 on the recognition of professional qualifications [Electronic resource] // EUR-Lex. — Mode of access: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1541790044803&uri=CELEX:02005L0036-20160524>. — Date of access: 01.11.2018.

гося-мигранта при условии, что после этого он намерен продолжить работу в заинтересованном государстве (ст. 25 Европейской конвенции № 93)²⁴⁵.

Законодательство Республики Беларусь обеспечивает реализацию и защиту всех личных прав трудящихся-мигрантов, однако относительно обеспечения социально-экономических прав выявлены противоречия некоторых положений внутреннего права международным нормам. Во-первых, это право трудовых мигрантов на создание и вступление в профсоюзы, обращение за помощью к любому профессиональному союзу на условиях, которые установлены для граждан принимающего государства (ст. 28 Европейской конвенции)²⁴⁶.

Согласно ст. 1 Трудового кодекса Республики Беларусь, профессиональный союз (профсоюз) — добровольная общественная организация, объединяющая *граждан*, в том числе обучающихся в учреждениях профессионально-технического, среднего специального, высшего образования, связанных общими интересами по роду деятельности как в производственной, так и в непроизводственной сферах, для защиты трудовых, социально-экономических прав и интересов. Таким образом, кодифицированный акт трудового законодательства определяет членов профсоюза через их политико-правовой статус гражданства, что является некорректным. В свою очередь ч. 2 ст. 2 Закона Республики Беларусь «О профессиональных союзах» определяет, что *иностранцы граждане и лица без гражданства* могут вступать в профсоюзы, созданные и действующие на территории Республики Беларусь, если это предусмотрено их уставами. Таким образом, трудящиеся-мигранты не могут «свободно вступать в любые профессиональные союзы», как это определяет п. б ч. 1 ст. 26 Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей. Их вступление обусловлено наличием в уставе организации обязательного условия о возможности членства иностранцев.

Во-вторых, несоответствие видится в формулировке ст. 36 Закона «О внешней трудовой миграции», которая устанавливает обязанность нанимателя прекратить трудовой договор с трудящимся-иммигрантом в случае аннулирования соответствующего специального разрешения, а также обеспечить за свой счет выезд из Республики Беларусь трудящегося-иммигранта в случае аннулирования специального соглашения по вине нанимателя. Вместе с тем ст. 51 Международной конвенции о

²⁴⁵Европейская конвенция № 93 о правовом статусе трудящихся-мигрантов [Электронный ресурс]: Заключена в г. Страсбурге, 24 нояб. 1977 г. // Council of Europe. — Режим доступа: https://www.coe.int/t/dg3/migration/archives/Documentation/Legal_texts/093_Convention_Legal_Status_Migrant_Workers_ru.pdf. — Дата доступа: 08.11.2018.

²⁴⁶Там же.

защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей устанавливает, что трудящиеся-мигранты, с которыми досрочно прекращены трудовые отношения, не должны считаться не имеющими законного статуса, не должны терять право на проживание и должны иметь право на поиски другой работы по найму, участие в программах общественных работ и переподготовку в течение оставшегося периода действия их разрешения на работу, с учетом тех условий или ограничений, которые оговорены в разрешении на работу. Однако Закон «О внешней трудовой миграции» дополнительных обязанностей по поиску работы либо получению переквалификации на нанимателей не возлагает. В этой части закона требуется соответствующее дополнение.

В-третьих, выявлены противоречия относительно полной реализации права трудовых мигрантов на беспрепятственный перевод денежных средств с учетом рекомендаций МОМ. По данным МОМ, денежные переводы продолжают расти в глобальном масштабе, в то время как расходы по переводу денег остаются относительно высокими (7,5% против минимального целевого показателя 3%, установленного в Целях устойчивого развития, которые должны быть выполнены к 2030 году)²⁴⁷.

Анализируя информацию о стоимости денежных переводов по системе WesternUnion из Республики Беларусь, имеющуюся на официальном сайте ОАО «АСБ Беларусбанк»²⁴⁸, можно констатировать, что стоимость отправления денежных средств из Республики Беларусь в страны ближнего зарубежья (государства — члены СНГ и ЕАЭС) в целом соответствует целевому показателю в 3% от суммы, однако китайским мигрантам отправка перевода от 100 до 200 дол. США на родину будет стоить 20 дол. США, что составляет около 10–20% суммы, а в другие страны не ближнего зарубежья еще выше — 22 дол. США за такую же сумму. Следовательно, Республике Беларусь необходимо заключить ряд двусторонних договоров с перспективными странами-донорами, определяющих условия денежных переводов мигрантов через финансовые институты.

Нужно учитывать, что трудовые мигранты очень часто переходят в разряд постоянно проживающих иностранных граждан, что требует их адаптации и интеграции в принимающее сообщество. В этой связи пристального изучения требует позитивный зарубежный опыт в части открытия инфоцентров, предоставляющих информацию мигрантам о законодательстве Республики Беларусь, принятия мер по воссоединению

²⁴⁷Global Migration Trends Factsheet [Electronic resource] // International Organization for Migration. — Mode of access: <http://gmdac.iom.int/global-migration-trends-factsheet>. — Date of access: 15.09.2018.

²⁴⁸Официальный сайт ОАО «АСБ Беларусбанк» [Электронный ресурс]. — Режим доступа: https://belarusbank.by/ru/fizicheskim_licam/international_transfers/Western_Union/10405. — Дата доступа: 17.09.2018.

семьи мигрантов, возможностей получения мигрантами ипотечных кредитов (в настоящее время, по данным ОАО «АСБ Беларусбанк», их могут получить только иностранцы, которые постоянно проживают в Республике Беларусь»).

Таким образом, мы пришли к следующим выводам:

- *в Республике Беларусь в зависимости от страны гражданства трудового иммигранта его правовой статус различен. Так, можно выделить трудящихся-иммигрантов из стран ЕАЭС, которые имеют ряд преимуществ в силу норм Договора о ЕАЭС, и иных трудящихся-иммигрантов, которые должны иметь визу, специальное разрешение, зарегистрироваться в органах по миграции и гражданству и т. д.;*

- *опираясь на опыт ЕС в целях более полной реализации прав трудящихся-мигрантов из ЕАЭС в первоочередном порядке должны быть урегулированы на евразийском уровне вопросы пенсионного обеспечения, взаимного признания государствами — членами ученых степеней и званий, создания общей системы взаимного признания квалификаций и расширения перечня прав мигрантов и обязанностей служб занятости;*

- *законодательство Республики Беларусь требует совершенствования в части реализации права на участие в профсоюзных организациях, поиск новой работы и переквалификацию трудящихся-мигрантов, с которыми досрочно прекращены трудовые отношения, в течение оставшегося периода действия их разрешения на работу. Полагаем, что Закон Республики Беларусь «О внешней трудовой миграции» должен возложить дополнительные обязанности на нанимателей или уполномоченные государственные органы по поиску работы либо переквалификации в случаях, к примеру, сокращения штата, ликвидации юридического лица;*

- *Республика Беларусь должна заключить ряд двусторонних договоров с перспективными странами-донорами, предоставляющими рабочую силу, определяющих условия денежных переводов мигрантов с учетом рекомендаций МОМ.*

4.3.2 Реализация мигрантами права на охрану здоровья в Республике Беларусь

В научных исследованиях здоровье мигрантов стало рассматриваться как социальная проблема, поскольку миграция в целом, особенно незаконная, несет угрозу социально-экономическому благополучию страны²⁴⁹. Поэтому требуется создавать условия для реализации прав мигрантов на здоровье и медицинское обслуживание.

²⁴⁹ Кузнецова, И.В. Здоровье мигрантов как социальная проблема [Электронный ресурс] / И.В. Кузнецова, Л.М. Мухарамова, Г.Г. Вафина // КиберЛенинка. — Режим доступа: www.cyberleninka.ru/article/n/zdorovie-migrantov-kak-socialnaya-problema. — Дата доступа: 09.10.2018.

Право на охрану здоровья (термин Конституции Республики Беларусь), *право на медицинский уход* (термин Всеобщей декларации прав человека) или *право на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья* (термин ст. 12 Международного пакта об социальных, экономических и культурных правах) — одно из прав человека второго поколения. Данное право закреплено также рядом других международных и региональных актов, не все из которых имеют юридически обязывающий характер²⁵⁰. В настоящее время не существует общепризнанного международного стандарта содержания права на охрану здоровья. Многочисленные международные акты, провозглашающие данное право, не дают однозначного представления о его содержании, а также объеме конкретных правомочий индивида и обязательств государств по реализации данного права. Это обстоятельство отмечается и в научных исследованиях²⁵¹.

Комитет ООН по экономическим, социальным и культурным правам (далее — Комитет) выделяет следующие элементы права на здоровье: наличие учреждений, товаров, услуг, соответствующих программ, включая инфраструктуру, подготовленный и оплачиваемый персонал, важнейшие лекарственные средства (признается, что этот фактор зависит, прежде всего, от уровня развития государства); доступность (недискриминация, физическая доступность, экономическая доступность, доступность информации) — связаны с реализацией данного права уязвимыми или отчужденными категориями населения, а также со справедливостью затрат на медицинское обслуживание; приемлемость (с точки зрения медицинской этики, культурных критериев, требований в отношении гендерной проблематики и жизненного уклада, а также направленность на конфиденциальность и улучшение состояния здоровья); качество (приемлемость с научной и медицинской точек зрения и высокое качество, включая наличие квалифицированного медицинского персонала, научно проверенных и пригодных медикаментов и медицинского оборудования, безопасной питьевой воды и адекватных санитарных услуг)²⁵².

Право на здоровье, по определению Комитета, «включает в себя не только право на своевременные и адекватные услуги в области здра-

²⁵⁰Управление ООН по правам человека [Электронный ресурс]. — Режим доступа: www.ohchr.org/RU/Pages/Home.aspx. — Дата доступа: 11.11.2018.

²⁵¹Бартенев, Д.Г. Право на охрану здоровья в международном праве [Электронный ресурс]: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Д.Г. Бартенев // Электронная библиотека диссертаций. — Режим доступа: <http://www.dissercat.com/content/pravo-na-okhranu-zdorovya-v-mezhdunarodnom-prave>. — Дата доступа: 11.11.2018.

²⁵²Инструментарий по праву на здоровье [Электронный ресурс] // Управление Верховного комиссара ООН по правам человека. — Режим доступа: www.ohchr.org/RU/ISSUES/ESCR/Pages/Health.aspx. — Дата доступа: 11.11.2018.

воохранения, но и на такие *основополагающие предпосылки* здоровья, как доступ к безопасной питьевой воде и адекватным санитарным услугам, достаточное снабжение безопасным продовольствием, питание и жилищные условия, безопасные условия труда и окружающей среды, а также доступ к просвещению и информации в области здоровья»²⁵³. Нормативное содержание ст. 12 Пакта предполагает наличие трех уровней основных обязательств государств-участников: уважать, защищать и осуществлять, содержание которых раскрывается в Замечаниях общего порядка 14: «Право на наивысший достижимый уровень здоровья (статья 12)» (далее – Замечания 14).

Также важным является закрепленное в Замечаниях 14 понимание того обстоятельства, что каждое государство имеет определенную свободу выбора мер, которые являются наиболее оптимальными с учетом конкретных потребностей. В то же время Пакт конкретно обязывает каждое государство принимать все необходимые меры для обеспечения каждому человеку доступа к основным учреждениям, товарам и услугам здравоохранения²⁵⁴. Важнейшими принципами, на основе которых должна строиться реализация права на здоровье, являются недискриминация и равное обращение, учет гендерной проблематики, учет особенностей отдельных категорий людей (детей и подростков, пожилых, лиц с инвалидностью, коренных народов).

Следует указать также на необходимость разработки и реализации превентивно-ответных мер защиты беженцев и вынужденных переселенцев от сексуального и гендерного насилия, что рассматривается международным сообществом как часть всеобщей стратегии защиты беженцев²⁵⁵.

Оценивая возможности мигрантов реализовать в Беларуси свое право на охрану здоровья, следует отметить, что государство стремится выполнять обязательства уважать, защищать и осуществлять это право с учетом уровня своего социально-экономического развития. Так, в основе достаточно разветвленного законодательства об охране здоровья лежит конституционное право на охрану здоровья (ст. 45),

²⁵³Там же.

²⁵⁴Замечание общего порядка № 14: Право на наивысший достижимый уровень здоровья (статья 12 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах) [Электронный ресурс]: 11 августа 2000 г., E/C.12/2000/4 // Комитет ООН по экономическим, социальным и культурным правам. – Режим доступа: <http://www.refworld.org.ru/docid/47ebcc3c2.html>. – Дата доступа: 10.09.2018.

²⁵⁵Сексуальное и гендерное насилие над беженцами, возвращающимися лицами и внутренне перемещенными лицами [Электронный ресурс]: Руководство по предотвращению и реагированию, 1 мая 2003 г. // Управление Верховного комиссара ООН по делам беженцев. – Режим доступа: <http://www.refworld.org.ru/docid/478f33b42.html>. – Дата доступа 11.11. 2018.

включающее в себя *бесплатное лечение* в государственных организациях здравоохранения для граждан Республики Беларусь; *доступность медицинского обслуживания* для всех. В качестве гарантий реализации права на охрану здоровья выступают: развитие физической культуры и спорта в стране; принятие мер по оздоровлению окружающей среды и охране труда; возможность пользоваться услугами оздоровительных учреждений.

Закон Республики Беларусь от 18 июня 1993 г. № 2435-ХІІ «О здравоохранении» (далее — Закон № 2435-ХІІ) позволяет выделить составные части медицинского обслуживания: 1) оказание медицинской помощи (как платно, так и бесплатно); 2) обеспечение доступности лекарственных средств; 3) осуществление мер по санитарно-эпидемиологическому благополучию населения; 4) проведение медицинских экспертиз. Понятие, виды и формы медицинской помощи также закреплены в этом законе²⁵⁶. Так, выделяются следующие *виды медицинской помощи*: первичная, специализированная, высокотехнологичная, медико-социальная, паллиативная, которые могут осуществляться в *форме* плановой и скорой медицинской помощи. В свою очередь скорая медицинская помощь делится на неотложную (не связанную с угрозой жизни) и экстренную (связана с угрозой жизни пациента).

Все мигранты, независимо от особенностей их правового статуса — легальные и нелегальные, трудовые, вынужденные и др. — с точки зрения реализации права на охрану здоровья отнесены в Республике Беларусь к категории иностранцев. Их право на доступное медицинское обслуживание (право на охрану здоровья) закреплено в ст. 13 Закона Республики Беларусь «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь» (далее — Закон № 105-3) и ст. 5 Закона № 2435-ХІІ. При этом следует отметить, что в указанных нормативных правовых актах используются разные формулировки: Закон № 105-3 говорит о праве на охрану здоровья, но включает в себя только право на доступное медицинское обслуживание; Закон № 2435-ХІІ прямо фиксирует только право на доступное медицинское обслуживание. Можно предположить, что такой подход законодателя, во-первых, не является случайным и, во-вторых, не вполне соответствует международным стандартам, разработанным для государств-участников при реализации права на наивысший достижимый уровень здоровья, так как неполно реализует доступность права на здоровье.

Однозначность и непротиворечивость нормативной терминологии особенно важны применительно к вопросам, связанным с реализацией прав и свобод мигрантов в контексте выполнения обязанности государ-

²⁵⁶О здравоохранении [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 18 июня 1993 г., № 2435-ХІІ // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

ства защищать право на здоровье. Получение медицинской помощи на территории другого государства может оказаться затруднительным в силу целого ряда причин, начиная с незнания пациентом национального языка места пребывания или вида и объема той бесплатной медицинской помощи, на которую он имеет право. В то же время надлежащая реализация права на охрану здоровья и медицинскую помощь играет важную роль в адаптации и интеграции мигрантов.

Выполняя свои обязательства защищать и осуществлять право на здоровье, государство обеспечивает наличие соответствующей инфраструктуры — медицинских учреждений (как государственных, так и частных), квалифицированного персонала, системы медицинского страхования, стимулирует медицинские исследования и др. На официальных сайтах медицинских учреждений имеется отдельно выделенная информация об оказании медицинской помощи иностранцам²⁵⁷, что, несомненно, является положительным обстоятельством в обеспечении доступности информации для мигрантов.

При реализации мигрантами права на охрану здоровья обращает на себя внимание то обстоятельство, что в национальном законодательстве установлен дифференцированный подход к условиям оказания медицинской помощи иностранцам в зависимости от: 1) того, постоянно или временно они находятся на территории республики; 2) того, из какого государства они прибыли в страну; 3) наличия особого статуса: беженец, лицо, получившее убежище или временную защиту либо ходатайствующее о них.

Так, право на доступное медицинское обслуживание наравне с гражданами имеют иностранцы, получившие разрешение на постоянное проживание и вид на жительство, если иное не определено законодательными актами и международными договорами. Им оказывается платное и бесплатное, экстренное и плановое медицинское обслуживание.

Конкретные виды медицинской помощи и условия ее оказания в отношении постоянно проживающих иностранцев определяются исходя из международных договоров Республики Беларусь²⁵⁸. Наша страна имеет такие соглашения с Республикой Казахстан, Кыргызской Республикой, Российской Федерацией, Социалистической Республикой Вьетнам, Сирийской Арабской Республикой, Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии, Туркменистаном и Литовской Республикой.

²⁵⁷Для иностранных граждан [Электронный ресурс] // Министерство здравоохранения Республики Беларусь. — Режим доступа: <http://minzdrav.gov.by/ru/>. — Дата доступа: 11.11.2018.

²⁵⁸Об оказании медицинской помощи иностранным гражданам [Электронный ресурс]: письмо М-ва здравоохранения Респ. Беларусь, 21 июля 2014 г., № 08-2-06/2006 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

Временно пребывающим и временно проживающим иностранцам медицинская помощь оказывается на платной основе, если иное не определено международными договорами Республики Беларусь. Так, например, постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 04.11.2006 г. № 1462 утвержден Перечень заболеваний (состояний), при которых требуется оказание скорой медицинской помощи иностранным гражданам и лицам без гражданства, временно пребывающим или временно проживающим в Республике Беларусь.

Особенности оказания медицинской помощи для граждан стран СНГ определены Соглашением об оказании медицинской помощи гражданам государств — участников Содружества Независимых Государств (заключено в г. Москве 27.03.1997 г.).

В соответствии с положениями Закона от 23.06.2008 г., № 354-З «О предоставлении иностранным гражданам и лицам без гражданства статуса беженца, дополнительной и временной защиты в Республике Беларусь» право на медицинское обслуживание наравне с гражданами Республики Беларусь имеют мигранты, которым предоставлен статус беженца (ст. 20); наравне с постоянно проживающими иностранцами такое право имеют лица, которым предоставлена дополнительная защита (ст. 23). В соответствии с законодательством также обеспечиваются: бесплатное медицинское освидетельствование иностранцев, ходатайствующих о защите, по месту их жительства или временного проживания; оказание им бесплатной скорой (неотложной) медицинской помощи в государственных учреждениях здравоохранения; медицинское обслуживание несовершеннолетних иностранцев, ходатайствующих о защите, и несовершеннолетних иностранцев, которым предоставлены статус беженца или дополнительная защита, по месту их жительства или временного проживания наравне с несовершеннолетними гражданами страны.

Иностранцы, прибывшие на границу массово и одновременно, не имеющие документов для легального пересечения границы и желающие ходатайствовать о предоставлении статуса беженца, дополнительной защиты или убежища, а также те, которым предоставлена временная защита в стране, получают направление на обязательное медицинское освидетельствование в конкретное государственное медицинское учреждение. Они обязаны обратиться туда в течение трех рабочих дней.

При выявлении у иностранца, которому предоставлена временная защита, заболевания, представляющего опасность для здоровья, организация здравоохранения в письменной форме информирует об этом подразделение по гражданству и миграции и одновременно сообщает о предварительных сроках и месте лечения больного. После окончания получения медицинской помощи в стационарных и (или) амбулаторных условиях иностранец обязан предъявить в подразделение по гражданству и миграции выписку из медицинских документов, подтверждающую его пребывание на лечении.

Сведения об иностранцах, получивших медицинскую помощь в государственных организациях здравоохранения, представляются в Министерство здравоохранения Республики Беларусь как ведомственная отчетность²⁵⁹.

Основные вопросы осуществления обязательного медицинского страхования иностранцев, временно пребывающих или временно проживающих на территории республики, определены в гл. 15 Положения о страховой деятельности в Республике Беларусь²⁶⁰. Тарифы на платные медицинские услуги, оказываемые временно проживающим или временно пребывающим иностранцам, формируются самостоятельно соответствующими организациями здравоохранения без учета максимальных предельных тарифов и предельного норматива рентабельности (п. 4 Инструкции о порядке установления и применения тарифов на платные медицинские услуги)²⁶¹. Это правило действует, если иное не установлено законодательными актами Республики Беларусь и ее международными договорами.

Медицинские услуги оказываются при наличии у иностранцев паспорта или иного документа, удостоверяющего личность (гл. 7 Перечня административных процедур, осуществляемых государственными органами и иными организациями по заявлениям граждан)²⁶².

Следует отметить, что при обеспечении гендерно ориентированной охраны здоровья на официальном уровне особенности правового статуса мигрантов не отражаются и в статистике не учитываются. Реализуется Национальный план действий по обеспечению гендерного равенства в Республике Беларусь на 2017–2020 годы, утвержденный постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 17.02.2017 г. № 149, в котором выделен соответствующий раздел.

²⁵⁹Приложение 10 к приказу М-ва здравоохранения Респ. Беларусь, 30 нояб. 2016 г., № 1192 «Об утверждении форм и перечня форм ведомственной отчетности на 2017 год» [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

²⁶⁰Положение о страховой деятельности в Республике Беларусь [Электронный ресурс]: утв. Указом Президента Респ. Беларусь, 25 авг. 2006 г., № 530 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

²⁶¹О некоторых вопросах регулирования тарифов на платные медицинские услуги [Электронный ресурс]: постановление М-ва здравоохранения Респ. Беларусь, 03 февр. 2015 г., № 14 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

²⁶²Об административных процедурах, осуществляемых государственными органами и иными организациями по заявлениям граждан [Электронный ресурс]: Указ Президента Респ. Беларусь, 26 апр. 2010 г., № 200 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

Таким образом, можно констатировать, что Республика Беларусь в целом выполняет основные международные обязательства в сфере охраны здоровья мигрантов.

Вместе с тем вопросы информирования о порядке и условиях оказания медицинской помощи иностранцам нуждаются в более детальной проработке, поскольку имеют место случаи различного понимания условий оказания медицинской помощи иностранцам, и это прямо влияет на доступность медицинской помощи²⁶³. Официальный сайт Министерства здравоохранения Республики Беларусь содержит информацию для иностранцев, но она носит общий характер и зачастую сводится к цитированию текстов официальных документов²⁶⁴. Сайты отдельных медицинских учреждений республики содержат более подробную информацию (например, преискуранты)²⁶⁵, однако она также не всегда систематизирована. В связи с этим вопрос создания единого информационного пространства для мигрантов также актуализируется. Представляется, что проблему можно решить либо посредством создания специализированного сайта для мигрантов под эгидой органов по миграции, либо, как отмечалось выше, путем создания актуализированной тематической вкладки на сайте Департамента по гражданству и миграции с переходом на сайт Министерства здравоохранения Республики Беларусь, где должен находиться простой алгоритм действий мигранта по защите своего права на здоровье.

Анализ нормативного содержания таких видов медицинской помощи, как скорая, экстренная, неотложная, в отечественном законодательстве позволяет сделать вывод об их неоднозначном использовании и понимании. Разные термины используются на официальных сайтах медицинских учреждений. Отсутствие в законодательстве общего понятия «охрана здоровья» и дифференциация его содержания в зависимости от категорий граждан, подлежащих охране, также не способствуют определению в данной сфере общественных отношений.

Представляется важным также обсуждение вопроса о закреплении на законодательном уровне положения об ответственности государства, его органов и должностных лиц за сокрытие информации о фактах и обстоятельствах, создающих угрозу для жизни и здоровья людей. При оказании платных медицинских услуг иностранцам следует стре-

²⁶³Украинец с белорусским видом на жительство: Раньше когда я болел, все было бесплатно // Финансы TUT.BY. — Режим доступа: <https://finance.tut.by/news344956.html>. — Дата доступа: 10.11.2018.

²⁶⁴Для иностранных граждан [Электронный ресурс] // Министерство здравоохранения Республики Беларусь. — Режим доступа: <http://minzdrav.gov.by/ru/>. — Дата доступа: 11.11.2018.

²⁶⁵Для иностранных граждан / Услуги [Электронный ресурс] // Учреждение здравоохранения «25 центральная районная поликлиника». — Режим доступа: www.25cpr.by. — Дата доступа: 11.11.2018.

миться к сближению с подходом в ценообразовании по таким услугам для граждан республики.

4.3.3 Образование для мигрантов как фактор их социально-правовой адаптации

Международные обязательства Республики Беларусь в сфере образования основаны на договорах универсального, регионального и двустороннего уровней. Многосторонние региональные и двусторонние договоры в рамках СНГ и ЕАЭС в сфере доступа к образованию обеспечивают единый подход ко всем лицам, проживающим на территории государств-участников. Равные права с гражданами Республики Беларусь в сфере образования имеют граждане Российской Федерации, Республики Казахстан, Кыргызской Республики, Республики Таджикистан вне зависимости от места постоянного проживания.

Условия получения образования иностранными гражданами и лицами без гражданства в Республике Беларусь зависят от статуса их пребывания. Постоянно проживающие в Республике Беларусь иностранцы, иностранные граждане и лица без гражданства белорусской национальности, постоянно проживающие на территории иностранных государств, а также иностранцы, которым предоставлен статус беженца в Республике Беларусь, имеют равное с гражданами Республики Беларусь право на образование (если иное не определено законодательными актами и международными договорами Республики Беларусь)²⁶⁶.

Иностранцы, временно пребывающие и временно проживающие в Республике Беларусь, имеют право на получение образования в Республике Беларусь в соответствии с международными договорами Республики Беларусь и (или) договорами, заключаемыми между учреждением образования Республики Беларусь и организацией иностранного государства (международной организацией, иностранцем, временно пребывающим или временно проживающим в Республике Беларусь).

Временно проживающие в Республике Беларусь несовершеннолетние иностранцы имеют право на дошкольное, общее среднее и специальное образование наравне с несовершеннолетними гражданами Республики Беларусь²⁶⁷.

²⁶⁶ Кодекс Республики Беларусь об образовании [Электронный ресурс]: Кодекс Респ. Беларусь, 13 янв. 2011 г., № 243-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

²⁶⁷ О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2010 г., № 105-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

Вместе с тем анализ национального законодательства и международных договоров, в которых участвует Республика Беларусь, выявил расхождения в их положениях. Так, согласно п. «е» ст. 3 Конвенции о борьбе с дискриминацией в области образования 1960 г. (вступила в силу для Республики Беларусь в 1963 г.) государства-участники обязуются «предоставлять иностранным гражданам, проживающим на их территории, такой же доступ к образованию, что и своим гражданам»²⁶⁸. А в п. 2 ст. 1 данной Конвенции дается следующее толкование: «слово “образование” относится ко всем типам и ступеням образования и включает доступ к образованию, уровень и качество обучения, а также условия, в которых оно ведется». П. 14 статьи 42 Кодекса Республики Беларусь об образовании предоставляет право иностранным гражданам и лицам без гражданства только на учебные стипендии, и, таким образом, они лишены возможности получать специальные, именные, персональные, и тем более Президентские стипендии, размер которых превышает учебную стипендию. Это дает основания полагать, что Республика Беларусь не в полной мере выполняет требования международных договоров в части реализации принципа равенства и недискриминации.

Процесс адаптации детей мигрантов в современных условиях носит сложный многоуровневый характер и требует учета значительного количества факторов, на него влияющих: «регионального компонента, социального статуса, межшкольной мобильности, возраста учащегося, адаптационных амбиций, характера школьной культуры, внутришкольных и сетевых практик взаимодействия, в т. ч. и Интернет, этнической, гендерной и субкультурной специфики»²⁶⁹.

Положение дел таково, что белорусские школы часто не готовы к систематической работе с детьми из семей, имеющих миграционную историю. В результате опроса работников педагогических коллективов школ выявлена следующая проблема: недостаточное знание детьми мигрантов русского языка обуславливает их дальнейшие сложности психологического и поведенческого характера. В белорусских школах осуществляются определенные меры языковой адаптации, реализуемые чаще всего с помощью индивидуальных и групповых занятий. Одним из распространенных вариантов их организации является обучение по стандартной программе с использованием дополнительных часов на языковую подготовку. Реже в школах организуются специальные (экспериментальные)

²⁶⁸ Конвенция о борьбе с дискриминацией в области образования [Электронный ресурс]: заключена в г. Париже 14.12.1960 г. // Организация Объединенных Наций. — Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/educat. — Дата доступа: 13.12.2018.

²⁶⁹ Адаптация детей мигрантов в школе [Электронный ресурс] // Kartaslov.ru. — Режим доступа https://kartaslov.ru/книги/Коллектив_авторов_Адаптация_детей_мигрантов_в_школе/2. — Дата доступа: 13.12.2018.

классы, состоящие полностью из детей мигрантов, однако отношение педагогов к экспериментальным классам неоднозначно.

В настоящий момент в белорусских школах отсутствуют специально разработанные и утвержденные Министерством образования методические руководства по работе с детьми из семей мигрантов.

На государственном уровне целесообразно разработать рекомендации по реализации комплекса мероприятий по повышению эффективности адаптации приезжих детей к школе. Также необходимо разработать меры поддержки как детей, так и персонала, работающего с детьми мигрантов. На государственном уровне, в частности Министерством образования, должна быть разработана методика обучения и адаптации детей мигрантов. В Институтах повышения квалификации необходимо проводить обучение педагогических кадров работе с детьми мигрантов, как это происходит например, в Российской Федерации²⁷⁰. Кроме того, от учителей потребуются дополнительные временные затраты, а следовательно, это повлечет за собой решение финансовых вопросов, связанных с оплатой труда педагога.

Для многих университетов в XXI в. стратегией первостепенной важности стала ориентация на интернационализацию своей деятельности. В связи с этим важными являются изучение ощущений иностранных студентов в новой социокультурной среде, выработка мер для совершенствования условий проживания и обучения, облегчения адаптационного процесса.

В Гомельском государственном университете имени Франциска Скорины для иностранных студентов предусматриваются различные программы адаптации к жизни в городе и университете, проводится специальная работа сотрудниками учебного заведения и молодежными организациями. На базе Центра международных связей Министерства образования Республики Беларусь для иностранных граждан организована работа информационно-консультационного центра по вопросам получения образования и пребывания в Республике.

С целью выявления особенностей адаптации иностранных студентов, находящихся вдали от дома, был проведен опрос 300 иностранных студентов университета. Языковой барьер как сложность коммуникации в стране пребывания отметили 25% студентов-иностранцев, кроме того, 39% студентов стесняются ошибок в речи, 8% — акцента.

Для преодоления языкового барьера и облегчения языковой адаптации в ГГУ им. Ф. Скорины функционируют подготовительные курсы, а также специальные курсы по изучению русского языка как иностран-

²⁷⁰ Тюменский государственный университет при поддержке Министерства образования и науки Российской Федерации и Департамента образования и науки Тюменской области: Курсы повышения квалификации «Технологии адаптации детей мигрантов в образовательной среде».

ного. Иностранцами студентами особо выделяется трудность включения в студенческое сообщество. В качестве барьеров налаживания коммуникации в студенческой среде 17% студентов называют нежелание белорусских студентов контактировать с ними, вместе с тем 80% утверждают, что к ним относятся дружелюбно.

Данные проведенного опроса подтверждают немаловажность социально-бытовых условий для студентов. Только около 50% удовлетворены условиями проживания в общежитии, среди причин недовольства — перенаселенность (12%), отсутствие покоя (7%), необходимость проживать с соседями (18%).

Можно выделить несколько аспектов культурной составляющей в интернациональном сообществе. Иностранные студенты ощущают себя спокойно, практически нет случаев недоброжелательного отношения со стороны местного населения («в Беларуси хорошие, доброжелательные люди»). Только 4% студентов ощущают беспокойство по поводу отношения окружающих.

С учетом проблем и интересов иностранных студентов в вузах Беларуси разрабатываются и реализуются программы по их адаптации к условиям и требованиям образовательного процесса в учебном заведении. Можно выделить четыре основных направления, которые реализуются в каждом вузе.

Социальная адаптация предполагает организацию мероприятий, направленных на развитие социально-психологической и личностной компетентности.

Межкультурная адаптация направлена на формирование толерантного отношения к представителям зарубежных стран, укрепление духа интернационализма. В Белорусском государственном университете создан Совет землячества, содействующий адаптации студентов-иностранцев.

Социально-психологическая поддержка во время обучения включает поддержку молодежных проектов и инициатив, направленных на развитие коммуникативных и социальных связей белорусских и иностранных студентов, оказание им содействия со стороны вуза и молодежных организаций.

Адаптация иностранных обучающихся — процесс и результат установления взаимоотношений между личностью и социальной средой. Результаты анкетирования показывают, что самая сложная область адаптации — учебная деятельность, и это обусловлено необходимостью овладения русским языком на уровне, достаточном для приобретения профессионально значимых знаний и навыков.

В целом следует отметить высокий уровень адаптированности иностранных студентов к той вузовской действительности, в которой они не просто учатся, а живут в течение длительного времени.

Беларусь на законодательном уровне предпринимает определенные меры по закреплению в стране высококвалифицированных специалистов из числа иностранных граждан, осуществляющих трудовую деятельность при наличии специального разрешения на право занятия трудовой деятельностью в Республике Беларусь (далее — специальное разрешение) и заключении трудового договора.

Частью 2 ст. 2 Закона «О внешней трудовой миграции» установлен перечень иностранных граждан, на которых не распространяется его действие. При приеме на работу таких лиц наниматель не должен получать разрешение на привлечение иностранной рабочей силы, а также специальное разрешение на каждого иностранного гражданина. Законом Республики Беларусь от 5 января 2016 г. «О внесении дополнений и изменений в Закон «О внешней трудовой миграции», внесены изменения в перечень иностранных граждан, на которых не распространяется действие Закона. Так, освобождаются от получения специальных разрешений для осуществления трудовой деятельности в Республике Беларусь иностранные граждане: получающие высшее образование в учреждениях образования Республики Беларусь и трудоустраивающиеся по получаемой специальности; получившие высшее образование в учреждениях образования Республики Беларусь и трудоустраивающиеся по полученной специальности и присвоенной квалификации в течение одного года после получения специальности и присвоения квалификации. В этом случае нанимателю также не требуется оформление на них специального разрешения. Однако данная норма законодательства не распространяется на второй и последующие годы после получения образования. Вышеуказанные категории иностранных граждан приобретают право на трудоустройство наравне с гражданами Республики Беларусь.

Иностранная трудовая миграция в подавляющем большинстве случаев представляет приток неквалифицированной рабочей силы на так называемые «зарботки». Зачастую в страну прибывают мигранты, не обладающие соответствующими образованием и профессиональной квалификацией.

Главные причины замкнутости мигрантов внутри принимающего общества специалисты видят в языковом барьере между приезжими и местным населением, а также низком уровне образования прибывающих мигрантов. Выход из ситуации видится в организации института специальных обучающих центров для трудовых мигрантов, где они будут получать, прежде всего, базовые знания по русскому языку, а также профессиональное образование в тех сферах экономики, которые необходимы для успешного развития страны. При этом расходы на обучение трудовых мигрантов квалифицированным профессиям и специальностям могут и, по нашему мнению, должны быть возложены на работодателей.

Обучение мигрантов правовым аспектам их пребывания на территории Беларуси естественным образом сочетается с прохождением всех необходимых процедур легализации и документального оформления мигрантов для получения права работы и пребывания в стране. Образовательные центры будут способствовать социальной и культурной адаптации трудовых мигрантов в белорусское общество, повышению толерантности. Подобные центры могут быть открыты при областных комитетах по труду, занятости и социальной защите.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Результатом исследования стали следующие основные выводы.

В Республике Беларусь в целом сформирована и реализуется миграционная политика с учетом уровня социально-экономического развития страны.

Создан организационно-правовой механизм регулирования миграции, который нуждается в совершенствовании координационных функций, в частности Департамента по гражданству и миграции, в развитии информационной составляющей деятельности государственных органов и активизации их взаимодействия со структурами гражданского общества.

При реализации миграционной политики на современном этапе в стране уделяется недостаточно внимания вопросам интеграции мигрантов, отсутствует комплексная стратегия их интеграции вследствие недооценки значения влияния миграционных процессов на социально-экономическую действительность республики, что диктует необходимость совершенствования политико-правового регулирования.

В миграционном законодательстве не уделяется должного внимания четкой правовой регламентации критериев и процедур реализации мигрантами своих основных социально-экономических прав.

Для совершенствования миграционного законодательства следует обсудить вопрос о необходимости разработки законопроекта о миграции на основании Модельного закона СНГ «О миграции». Данный законопроект должен учитывать международный опыт, научные подходы к вопросам реализации миграционной политики и являться основой для регулирования миграционных процессов для обеспечения интеграции мигрантов в соответствии с избранной для этого стратегией.

Государственные органы, деятельность которых связана с решением вопросов и проблем миграции, должны активизировать работу по обеспечению свободного и открытого доступа мигрантов к необходимой информации с целью реализации их прав, а также повысить их роль в предоставлении мигрантам первичной информации о законодательстве и правилах пребывания мигрантов в Республике Беларусь.

РАЗДЕЛ 5.

БИЗНЕС И ПРАВА ЧЕЛОВЕКА: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ

Авторы:

Дейкало Е.А., заведующая кафедрой международного права Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент;

Воробьева Е.М., доцент кафедры экономики и менеджмента Института бизнеса Белорусского государственного университета, кандидат экономических наук, доцент;

Томашевский К.Л., профессор кафедры трудового и хозяйственного права, ведущий научный сотрудник научно-исследовательской части Международного университета «МИТСО», доктор юридических наук, доцент.

В данном разделе отражены некоторые результаты комплексного междисциплинарного научного исследования по теме «Бизнес²⁷¹ и права человека», проведенного междисциплинарным исследовательским коллективом в 2018–2019 гг. впервые в Республике Беларусь. По его итогам в 2020 г. будет издана монография, комплексно освещающая данную тему.

Посредством настоящей публикации авторы преследовали цель сделать первый шаг в научном осмыслении данной проблематики, которая в настоящее время находится на «нулевом километре» в белорусском научном дискурсе.

Исследование любой проблемы, имеющей правовое преломление, необходимо начинать с анализа двух аспектов: определения сферы охвата и определения рамок правового регулирования, то есть сделать своего рода «картографирование» (англ. *mapping*) темы. В этой связи при постановке проблемы соблюдения прав человека в контексте предпринимательской деятельности²⁷² необходимо:

²⁷¹Для целей данного исследования категория «бизнес» в зависимости от контекста будет использоваться в двух смыслах: во-первых, как предпринимательская (хозяйственная, коммерческая) деятельность, нацеленная на получение или распределение прибыли или предпринимательского дохода, и, во-вторых, как совокупность всех субъектов хозяйствования, осуществляющих эту деятельность.

²⁷²Фраза «осуществление предпринимательской деятельности в контексте (аспекте) прав человека» является вариантом перевода на русский язык англоязычной фразы «Business and Human Rights», использующимся в официальных документах ООН в качестве альтернативного прямому переводу — «бизнес и права человека». Фразы «бизнес и права человека» и «осуществление предпринимательской деятельности в контексте (аспекте) прав человека» имеют тождественное значение и в настоящей публикации используются как синонимичные.

- раскрыть архитектуру вопроса, которая позволяет увидеть «карту» темы, все ее измерения, включая ее междисциплинарность;
- выявить рамки и специфику правового регулирования данной сферы, как на международном, так и на национальном уровнях.

Исследование и абрис именно этих двух аспектов позволяют комплексно осмыслить всю тему и выявить основные проблемы (в том числе и для Республики Беларусь), связанные с ее продвижением и поощрением, а также проследить тенденции и целеполагание в истоках и путях решения данных проблем.

Ключевое методологическое значение для данного исследования имеют Руководящие принципы осуществления предпринимательской деятельности в аспекте прав человека, разработанные и принятые в ООН в 2011 г.²⁷³ (далее — РП 2011 г.), Рекомендации по повышению качества научных исследований в области прав человека (далее — Рекомендации), а также Рекомендации по интеграции гендерного измерения в юридические исследования.

Опираясь на Рекомендации, авторы исходили из основных и специальных принципов проведения научного исследования по правам человека. В частности, опираясь на *принцип инклюзивности*, было проведено эмпирическое исследование (анкетный опрос) в сфере корпоративной культуры на пяти белорусских предприятиях среднего и крупного бизнеса, государственной и частной форм собственности, работающих в различных сферах предпринимательской деятельности²⁷⁴. Кроме того, было проведено анкетирование реальных и потенциальных потребителей²⁷⁵. Результаты исследования сегрегированы по различным показателям (возраст, категория персонала, пол, семейный статус и т. д.) и целиком будут представлены в итоговом варианте исследования — монографии. Частично они использованы и в настоящей публикации.

Опираясь на принцип инклюзивности (который предполагает не только участие в исследованиях субъектов прав, но и получение «обратной связи» от субъектов, участвующих в процессе реализации этих прав), проведено также экспертное интервью с представителем правозащитной организации РПОО «Белорусский хельсинский комитет»

²⁷³Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека. Осуществление рамок Организации Объединенных Наций в отношении «защиты, соблюдения уважения и обеспечения средства правовой защиты» [Электронный ресурс] // Управление Верховного комиссара по правам человека. — Режим доступа: https://ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_ru.pdf. — Дата доступа: 20.03.2018.

²⁷⁴Анкетный опрос проведен HR-менеджерами 5 предприятий в течение июня—июля 2018 г. Опрошено 348 человек (4 предприятия — в г. Минске, 1 предприятие — в г. Новополоцке).

²⁷⁵Анкетный опрос проведен кандидатом юридических наук, доцентом Е.А. Дейкало в течение ноября 2018 г. Опрошено 160 человек (г. Минск).

(далее — БХК), занимающейся этой темой на практике и выпустившей (совместно с Датским институтом по правам человека²⁷⁶) в 2015 г. Руководство для бизнеса «Беларусь: права человека и бизнес»²⁷⁷.

Содержащиеся в данной монографии результаты впервые были представлены широкому кругу научной общественности, представителям гражданского общества, международных организаций и государственных органов на конференции «Междисциплинарный подход к исследованиям в области прав человека» (г. Минск, 30 ноября 2018 г.), организованной Центром по правам человека при факультете международных отношений БГУ и Институтом по правам человека и гуманитарному праву им. Р. Валленберга (Швеция).

Результаты данного исследования используются и апробируются и в образовательном процессе: Е.А. Дейкало разработан и преподается первый в Беларуси авторский курс «Бизнес и права человека» для магистратуры факультета международных отношений БГУ: специальность «Юриспруденция» (профилизация «Международное право», с 2018 г.), специальность «Мировая экономика» (с 2019 г.); двое из соавторов настоящего раздела (Е.А. Дейкало и К.Л. Томашевский) были приглашены в качестве экспертов в летнюю школу «Бизнес и права человека» Института по правам человека и гуманитарному праву им. Р. Валленберга (г. Лунд, Швеция, 7–14 июля 2019 г.).

Объект исследования — реализация международных стандартов²⁷⁸ прав человека.

Предмет исследования — взаимовлияние коммерческой деятельности субъектов хозяйствования и реализации обязательств в сфере прав человека.

Целью настоящего исследования является формирование теоретической базы, позволяющей получить структурное представление о корреляционных связях и взаимовлиянии коммерческой деятельности

²⁷⁶Национальное учреждение по правам человека в Дании.

²⁷⁷Беларусь: права человека и бизнес [Электронный ресурс] // Белорусский хельсинский комитет. — Режим доступа: <http://www.belhelcom.org/ru/document/biznes-i-prava-cheloveka-v-belarusi-gaydlayn-dlya-biznesa>. — Дата доступа: 20.03.2018.

²⁷⁸«Стандарт прав человека» — понятие более широкое, чем сама норма, закрепляющая то или иное право/свободу. Под международными стандартами прав человека в настоящем исследовании понимается совокупность признанных государствами правил, которые отражают нормативный минимум в сфере прав человека и формируются в результате толкования норм о правах человека компетентными международными судебными, квази-судебными (контрольными) органами и международными организациями. См. подробнее о природе и сущности стандартов прав человека: Зыбайло, А.И. К вопросу о правовой природе и сущности международных стандартов прав и свобод человека / А.И. Зыбайло, В.Л. Федорова // Журнал международного права и международных отношений. — 2018. — № 1–2. — С. 26–31.

субъектов хозяйствования и реализации обязательств в сфере защиты и уважения прав человека, а также выявление основных проблем (в том числе для Республики Беларусь), связанных с исследованием, развитием и продвижением этой темы.

Задачи, призванные обеспечить достижение цели:

- обосновать востребованность разработки темы «бизнес и права человека»;
- определить основные «системы координат» взаимоотношений бизнеса и человека для выявления сфер негативного влияния коммерческой деятельности на права человека;
- очертить круг прав человека, на реализацию которых может негативно влиять бизнес;
- очертить содержательную и методологическую рамку темы, базирующуюся на Руководящих принципах осуществления предпринимательской деятельности в аспекте прав человека 2011 г.;
- определить специфику правового регулирования в сфере бизнеса и прав человека;
- определить роль источников «твёрдого» и «мягкого» права в регулировании сферы бизнеса и прав человека.

ВВЕДЕНИЕ В ВОПРОС

Одной из основных тенденций развития международных отношений и международного права сегодня является возрастающая роль негосударственных акторов, которые наравне с «традиционными» и основными субъектами международного права — государствами — начинают влиять на социальные и политические процессы, происходящие как на международной арене, так и во внутригосударственном пространстве. Вместе с этими изменениями возникают новые научные проблемы, требующие осмысления и разработки. Одной из них является проблема изменения мира в результате появления, роста и распространения транснациональных корпораций (далее — ТНК). Именно ТНК и их нарастающее влияние, несущее как положительные, так и отрицательные последствия для человека, являются предпосылкой и «фундаментом» проблематики, связанной с осуществлением предпринимательской деятельности в контексте прав человека.

ТНК как порождение глобализации стимулируют развитие мирового производства, научно-технический прогресс, создают новые товары, новые рабочие места, поскольку, естественно, обладают такими важнейшими конкурентными преимуществами, как наличие и использование эффекта масштаба, широкий доступ к различным ресурсам (природным, материальным, высококвалифицированной рабочей силе).

Деятельность ТНК изменила и продолжает менять институциональные параметры мировой экономики, превращая ее из международной в транснациональную. Сразу же после окончания Второй мировой войны термин «международная экономика» являлся точным пространственным описанием существовавшей реальности: основу экономического порядка составляли внешние договорные операции между отдельными, самостоятельными субъектами национальных рынков, на которые правительства могли эффективно влиять на границе при помощи таких пограничных мер, как тарифы, нетарифные барьеры, обменные курсы и контроль за движением капитала. Сегодня мы видим совершенно иную картину: сделки между ними перестали носить внешний договорный характер и превратились во внутрифирменные поставки, осуществляемые в рамках глобальной производственно-сбытовой кооперации, функционирующей в реальном времени и непосредственно определяющей условия повседневной жизни жителей планеты²⁷⁹. В мире насчитывается около 82 000 ТНК, имеющих 810 000 филиалов во всех странах мира²⁸⁰.

Изменения экономических отношений как определяющего элемента развития других сфер общественной жизни (как на национальном уровне, так и на международном) в свою очередь приводят к ряду трансформаций в политической и социальной сферах.

Во-первых, ТНК начинают заменять государство там, где само государство не способно или не желает адекватно выполнять свои функции в решении ряда социальных проблем (например, снабжение лекарствами бедных стран Африки, частичная замена государствами регулярных вооруженных сил частными военными компаниями и т. д.)²⁸¹.

Во-вторых, государства становятся все более зависимыми от ТНК в контексте инвестиций, создания рабочих мест для населения и т. д. Поэтому, наделяя в этой связи ТНК все большими льготами и предоставляя им защиту, с одной стороны, в ряде случаев государства не спо-

²⁷⁹Поощрение и защита прав человека: промежуточный доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях, 22 февр. 2006 г., E/CN.4/2006/97, п. 10–12 [Электронный ресурс] // Управление Верховного комиссара по правам человека. — Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/110/29/PDF/G0611029.pdf>.

²⁸⁰Косевич, А.В. Воздействие транснациональных корпораций на принимающие страны и их роль в мировой экономике [Электронный ресурс] / А.В. Косевич, В.О. Кожина // Вестн. Междунар. ин-та экономики и права. — 2015. — № 4. — Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/vozdeystvie-transnatsionalnyh-korporatsiy-na-prinimayuschie-strany-i-ih-rol-v-mirovoy-ekonomike>. — Дата доступа: 20.03.2018.

²⁸¹Поощрение и защита прав человека..., п. 15–18.

собны обеспечить соблюдение ими норм, регламентирующих их поведение, и защитить население от негативного воздействия деятельности этих компаний, с другой²⁸².

Даже обеспечение законной защиты прав иностранных инвесторов (заключение двусторонних инвестиционных договоров) зачастую позволяет инвестору оспаривать в рамках международной арбитражной процедуры принятие государством законодательства, направленного на улучшение положения определенных уязвимых групп населения²⁸³. Одним из показательных является пример дела, рассмотренного в Международном центре по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) *Piero Foresti, Laura de Carli and others v. South Africa* (решение 2010 г.)²⁸⁴, в котором инвесторы пытались оспорить правомерность принятия Южной Африкой нового закона о развитии минеральной и нефтедобычи (англ. *Mineral and Petroleum Development Act*)²⁸⁵, который был принят с целью и во исполнение обязательства государства искоренять результаты проводимой в прошлом политики расовой дискриминации в отношении чернокожих африканцев в контексте распределения и доступа к природным ресурсам, принадлежащим всему народу ЮАР.

Следует особо подчеркнуть, что в связи с институциональными изменениями экономики с течением времени все сказанное становится релевантным не только по отношению к «классическим» ТНК как крупным корпорациям, но и к любой компании, осуществляющей свою деятельность как минимум в двух государствах. Более того, сегодня даже действующие в рамках одного государства предприятия часто яв-

²⁸²Поощрение и защита прав человека: гражданских, политических, экономических, социальных и культурных, включая право на развитие. Защищать, соблюдать и восстанавливать в правах: Основные положения, касающиеся бизнеса и прав человека: доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Дж. Рагги, 7 апр. 2008 г., A/HRC/8/5), п. 14 [Электронный ресурс] // Управление Верховного комиссара по правам человека. — Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G08/128/63/PDF/G0812863.pdf>.

²⁸³Там же, п. 12.

²⁸⁴*Piero Foresti, Laura de Carli and others v. Republic of South Africa: award of 4 August 2010* [Electronic resource] // ICSID. — Mode of access: [https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB\(AF\)/07/1](https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB(AF)/07/1). — Date of access: 20.03.2018.

²⁸⁵Mineral and Petroleum Resources Development Act, 2002, No. 28 [Electronic resource] // Government Gazette Republic of South Africa. — Mode of access: <http://www.eisourcebook.org/cms/South%20Africa%20Mineral%20&%20Petroleum%20Resources%20Development%20Act%202002.pdf>. — Date of access: 20.03.2018.

ляются «злостными нарушителями» стандартов в области прав человека и экологии²⁸⁶.

Можно сказать, что обращение к проблеме возрастающего влияния ТНК в международной правовой научной и учебной литературе не ново. Уже в учебниках 20-летней давности обозначена эта проблема и ставится вопрос о возможности наделения ТНК международной правосубъектностью²⁸⁷. В некоторых учебниках ТНК называются «иными субъектами международного права»²⁸⁸. В своей монографии «Право международной ответственности», изданной в 2004 г., известный российский юрист-международник И.И. Лукашук рассуждал о необходимости заключения специальной конвенции, устанавливающей правила поведения ТНК и предусматривающей ответственность за их нарушение²⁸⁹. Не ново и стремление к нормативному решению вопроса: например, на уровне ООН первая попытка урегулировать этот вопрос посредством «мягкого» права (которая, к слову, оказалась неудачной) датируется началом 1980-х гг.²⁹⁰. Усилия по регламентации этого вопроса на уровне организаций специальной компетенции предпринимались еще раньше — с 1970-х гг.²⁹¹. Как констатировал российский ученый Б.М. Ашавский в 2011 г.: «в течение многих лет Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), ЕЭС, Комиссия ООН по ТНК предпринимали попытки разработать международный документ, который представлял бы своего рода кодекс поведения ТНК»²⁹², но до сих пор эта задача так и не была решена. Более того, сегодня сформир-

²⁸⁶Бизнес и права человека: абрис международных стандартов ответственности и отчетности в отношении корпоративных актов: доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях Дж. Рагги, 2007 г., A/HRC/4/35, п. 3 // Управление Верховного комиссара по правам человека. — Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G07/108/87/PDF/G0710887.pdf>.

²⁸⁷Международное право: учебник; отв. ред. Ю.М. Колосов, Э.С. Кривчикова / МГИМО (У) МИД РФ. — М.: Междунар. отношения, 2001. — 720 с.

²⁸⁸Лукашук, И.И. Право международной ответственности / И.И. Лукашук. — М.: Волтерс Клувер, 2004. — 432 с.

²⁸⁹Там же.

²⁹⁰Draft United Nations Code of Conduct on Transnational Corporations [1983 version] [Electronic resource] // Cambridge core. — Mode of access: <https://www.cambridge.org/core/journals/international-legal-materials/article/draft-united-nations-code-of-conduct-on-transnational-corporations/77FAB2464C062A749DE D60D7CE847497/>. — Date of access: 20.03.2018.

²⁹¹Руководящие принципы ОЭСР для транснациональных компаний (первая редакция в 1976 г.), Трехсторонняя декларация принципов МОТ, касающаяся транснациональных корпораций и социальной политики (первая редакция в 1977 г.).

²⁹²Ашавский, Б.М. Транснациональные корпорации в аспекте международного права (сквозь призму разработки кодекса поведения) / Б.М. Ашавский // Государство и право. — 2011. — № 5. — С. 78.

ровала совершенно другая мотивация его принятия (более подробно вопрос освещен в разделе 5.1 с. 77 настоящей публикации).

С течением времени все больше становится диспропорция между возможностями рынков и хозяйствующих субъектов, с одной стороны, и способностью общества защищать и поощрять важнейшие общественные ценности — с другой²⁹³. Очевидно, что сегодня на передовые позиции в обществе выходят силы, для которых территориальное государство не является основополагающим организационным принципом²⁹⁴. Такой дисбаланс, растущая роль и влияние негосударственных акторов неизбежно вызывают необходимость ответной реакции со стороны социума, государств, организаций гражданского общества, что и произошло с развитием и инструментализацией концепции устойчивого развития, благодаря которой тема бизнеса и прав человека получила новый виток развития.

Итоговый документ Конференции Организации Объединенных Наций по устойчивому развитию («Рио+20») «Будущее, которого мы хотим», одобренный резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН (далее — ГА ООН) № 66/28 2012 г.²⁹⁵, провозглашает взаимозависимость успешного достижения устойчивого развития и активного вовлечения как публичного, так и частного сектора, а также (со ссылкой на Глобальный договор ООН) содержит призыв к деловым кругам ответственно осуществлять коммерческую деятельность (п. 6).

Кроме того, в знаковой резолюции ГА ООН № 70/1 2015 г. «Преобразование нашего мира: повестка дня в области устойчивого развития на период до 2030 г.»²⁹⁶ (далее — Повестка 2030) миру были представлены 17 Целей устойчивого развития (далее — ЦУР), при этом особое внимание уделяется новой концепции партнерства в достижении ЦУР. Основными стейкхолдерами в вопросе реализации ЦУР провозглашаются не только государства и международные организации, но и все остальные члены социума, в том числе и бизнес (п. 52). Особо подчер-

²⁹³ Поощрение и защита прав человека: промежуточный доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях, 22 февр. 2006 г., E/CN.4/2006/97, п. 18 [Электронный ресурс] // Управление Верховного комиссара по правам человека. — Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/110/29/PDF/G0611029.pdf>.

²⁹⁴ Там же, п. 10.

²⁹⁵ Будущее, которого мы хотим: итоговый документ Конференции [Электронный ресурс] // Организация Объединенных Наций. Рио+20. — Режим доступа: https://rio20.un.org/sites/rio20.un.org/files/a-conf.216-l-1_russian.pdf. — Дата доступа: 20.03.2018.

²⁹⁶ Преобразование нашего мира: Повестка дня в области устойчивого развития на период до 2030 г. [Электронный ресурс]: резолюция Генер. Ассамблеи ООН, 25 сент. 2015 г. // Организация Объединенных Наций. — Режим доступа: <https://undocs.org/ru/A/RES/70/1>. — Дата доступа: 20.03.2018.

живается, что коммерческая деятельность (причем компаний любого уровня), инвестиции и инновации являются основными «двигателями» производительности, включая экономический рост и содействие занятости. При этом акцент делается на необходимости развития такого бизнес-сектора, который бы понимал необходимость соблюдения трудовых прав, экологических и медицинских стандартов в соответствии с основными международными договорами в сфере прав человека и Руководящими принципами предпринимательской деятельности в аспекте прав человека, принятых в ООН в 2011 г. (п. 67).

Следует отметить, что принятие в 2011 г. Советом по правам человека ООН (далее — СПЧ) документа «Руководящие принципы осуществления предпринимательской деятельности в аспекте прав человека» (далее — РП 2011 г., Руководящие принципы ООН) является знаковым событием для развития и продвижения этой темы.

Данный документ был разработан Специальным представителем Генерального секретаря ООН по данной теме, профессором Гарвардского университета, известным ученым в области прав человека и политологии Дж. Рагги. В его основу легла концепция, разработанная им же и одобренная ООН в качестве рамки подхода к теме осуществления предпринимательской деятельности в контексте прав человека, известная как «рамка ООН по защите, соблюдению и доступу к правовой защите» (англ. *The UN «Protect, Respect²⁹⁷ and Remedy» Framework*)²⁹⁸ (далее — Рамка ООН, Рамка ООН 2008 г.)²⁹⁹.

Принятие в 2011 г. Советом по правам человека ООН Руководящих принципов предпринимательской деятельности в аспекте прав человека послужило сильнейшим толчком к развитию этой темы, как на при-

²⁹⁷ В данном случае слово «respect» переводится как «соблюдать», хотя традиционно в контексте трех уровней обязательств государств по правам человека слово «respect» переводится как «уважать» права человека, что означает обязанность государства не нарушать права человека своими деяниями. Таким образом, по смыслу эти два перевода на русский язык — уважать и соблюдать — в принципе отражают одно и то же, но в документах ООН в контексте бизнеса и прав человека употребляется именно слово «соблюдать» как перевод на русский язык слова «respect». В настоящей работе мы используем официальный перевод ООН.

²⁹⁸ Поощрение и защита прав человека: гражданских, политических, экономических, социальных и культурных, включая право на развитие. Защищать, соблюдать и восстанавливать в правах: Основные положения, касающиеся бизнеса и прав человека: доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Дж. Рагги, 7 апр. 2008 г., A/HRC/8/5, п. 14 [Электронный ресурс] // Управление Верховного комиссара по правам человека. — Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G08/128/63/PDF/G0812863.pdf>.

²⁹⁹ Подробный анализ данных документов, контекста их принятия и соотношения с другими документами в данной сфере представлен в разделе 3 настоящей публикации.

кладном, так и на академическом уровнях, как в практическом, так и в методологическом преломлениях.

Показательным является тот факт, что после 2011 г. в США и Западной Европе наблюдается всплеск академической активности в сфере бизнеса и права человека: в 2011 г. в Колумбийском университете (США) американскими и британскими исследователями создан Форум для преподавателей и исследователей в области бизнеса и прав человека³⁰⁰; в 2014 г. такой же форум создан на европейском уровне³⁰¹ (в Копенгагенской школе бизнеса (Дания)). Кроме того, начиная примерно с 2012 г. в Западной Европе и США практически каждый год публикуются коллективные (в большинстве своем междисциплинарные) монографические издания, посвященные в целом теме бизнеса и прав человека и, в частности, резонансу и практике имплементации Руководящих принципов 2011 г.: «Руководящие принципы ООН по бизнесу и правам человека: создание и имплементация» (под ред. Р. Мареша, 2012 г.)³⁰², «Обязательства бизнеса в области прав человека: за рамками обязательства «уважать»?» (под ред. С. Девы и Д. Бильчица, 2013 г.)³⁰³, «Бизнес и права человека: от принципов к практике» (под ред. Д. Баумана-Поли и Дж. Нолана, 2016 г.)³⁰⁴, «Бизнес и права человека: после конца начала» (под ред. Ч. Родригеса-Гаравито, 2017 г.)³⁰⁵.

С 2016 г. издательством Кембриджского университета 2 раза в год выпускается специальный журнал для научных публикаций по данной теме (англ. *Business and Human Rights Journal*)³⁰⁶.

³⁰⁰Teaching business and human rights forum [Electronic resource]. — Mode of access: <https://teachbhr.wikischolars.columbia.edu/>. — Date of access: 20.03.2018.

³⁰¹The bhrights initiative [Electronic resource]: Copenhagen business school. — Mode of access: <https://www.cbs.dk/en/research/departments-and-centres/department-of-management-society-and-communication/the-bhrights-initiative>. — Date of access: 20.03.2018.

³⁰²The UN Guiding Principles on Business and Human Rights: Foundations and Implementation / ed. by R. Mares. — Leiden-Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2012. — 347 p.

³⁰³Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect? / ed. by S. Deva and D. Bilchitz [Electronic resource] // Cambridge University Press. — 2013. — Mode of access: <https://www.cambridge.org/core/books/human-rights-obligations-of-business/02EE5AFAD3E476FFAD95F0C3C1B21FB8>. — Date of access: 20.02.2019.

³⁰⁴Business and Human Rights: from principles to practice / ed. by D. Baumann-Pauly, J. Nolan. — New York: Routledge, 2016. — 329 p.

³⁰⁵Business and Human Rights: Beyond the End of the Beginning / ed. by C. Rodríguez-Garavito. — Cambridge: Cambridge University Press, 2017. — 218 p.

³⁰⁶Business and Human Rights Journal [Electronic resource]: Cambridge. — Mode of access: <https://www.cambridge.org/core/journals/business-and-human-rights-journal>. — Date of access: 20.03.2018.

В русскоязычном научном дискурсе в общем, и в Республике Беларусь в частности, академические исследования, адресованные именно этой проблеме — бизнес и права человека — отсутствуют. Основное внимание этой теме уделяется, во-первых, со стороны неправительственных (в т. ч. правозащитных) организаций (далее — НПО), а, во-вторых, исключительно в контексте темы корпоративной социальной ответственности (далее — КСО) (например, в России³⁰⁷, Казахстане³⁰⁸). При этом наблюдается смешение этих двух сфер и тем — КСО и бизнес и права человека. Тема бизнеса и прав человека, безусловно, соотносится с темой КСО, помогает в целом повысить социальную ответственность компании (социально ответственный бизнес — это бизнес, помимо прочего соблюдающий права человека), но в рамках темы «бизнес и права человека» расставляются другие акценты, и она не тождественна теме КСО³⁰⁹.

Концептуальным различием между этими двумя темами (сферами) является то, что в рамках темы «бизнес и права человека» мы говорим об обязанности бизнеса, осуществляя свою коммерческую деятельность, не нарушать общепризнанные стандарты прав человека. Задача, выставленная Руководящими принципами ООН 2011 г. — минимизировать существующие и не допустить новых нарушений прав человека при осуществлении предпринимательской деятельности, а также обеспечить пострадавшим эффективную правовую защиту. Это минимум, который должен делать бизнес.

Бизнес также при желании и при наличии необходимых ресурсов может делать больше: поощрять права человека, «вкладывать» в развитие общества, заниматься благотворительностью, участвовать в социально значимых проектах и т. д. Инициативы бизнеса в рамках КСО осуществляются по желанию, соразмерно возможностям бизнеса и вне

³⁰⁷Бизнес и права человека [Электронный ресурс] // Социальная ответственность бизнеса. — Режим доступа: <https://soc-otvet.ru/biznes-i-prava-cheloveka-kratkoe-vvedenie/>. — Дата доступа: 20.03.2018; Интервью с директором Британского института международного и сравнительного права, профессором Робертом МакКоркводейлом (Robert McCorquodale) [Электронный ресурс] // Социальная ответственность бизнеса. — Режим доступа: <https://soc-otvet.ru/biznes-i-prava-cheloveka/>. — Дата доступа: 20.03.2018.

³⁰⁸Зинович, Т. Бизнес и права человека. Как внедрить и развивать стандарты корпоративной ответственности (КСО) в Казахстане? [Электронный ресурс] / Т. Зинович // Законодательство Республики Казахстан. — Режим доступа: <https://www.zakon.kz/4865345-biznes-i-prava-cheloveka.-kak-vnedrit-i.html>. — Дата доступа: 20.03.2018.

³⁰⁹См., например: интервью с директором Британского института международного и сравнительного права, профессором Робертом МакКоркводейлом (Robert McCorquodale) [Электронный ресурс] // Социальная ответственность бизнеса. — Режим доступа: <https://soc-otvet.ru/biznes-i-prava-cheloveka/>. — Дата доступа: 20.03.2018. Подробно о различиях между темой КСО и темой бизнеса и прав человека можно будет прочитать в монографии «Бизнес и права человека», подготавливаемой к изданию соавторами настоящей публикации.

рамок его коммерческой деятельности. С инструментальной, прикладной точки зрения, КСО может играть роль одного из инструментов (но далеко не единственного и не во всех случаях) для вовлечения бизнеса в повестку прав человека.

Из всех стран постсоветского пространства тема бизнеса и прав человека «звучит» в трех: Литве, Грузии, Украине. В Литве и Грузии приняты и уже действуют Национальные планы по бизнесу и правам человека³¹⁰, в Украине эта тема активно развивается лишь в последнюю пару лет. Так, в сентябре 2018 г. на II Харьковском международном юридическом форуме одной из панельных дискуссий была дискуссия на тему «Бизнес и права человека: имплементация Украиной Руководящих принципов ООН»³¹¹. В результате в Украине был инициирован процесс разработки Национального плана действий по бизнесу и правам человека. На сегодняшний день Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого совместно с Министерством юстиции Украины при поддержке Датского института по правам человека осуществили Национальное исследование базовых показателей в сфере бизнеса и прав человека (англ. *National baseline assessment*)³¹², которое является первым шагом в процессе подготовки Национального плана. Под эгидой упомянутого университета создана и функционирует Международная лаборатория бизнеса и прав человека³¹³.

Что касается академических исследований, то среди существующих наиболее приближенными к этой теме можно считать исследования в сфере трудового права, а именно — соблюдения нанимателем трудовых прав работников³¹⁴. Однако так же, как и в случае с КСО, сфера соблю-

³¹⁰ Литва приняла Национальный план одной из первых — в 2015 г., Грузия — в 2018.

³¹¹ Kharkiv International Legal Forum [Electronic resource]. — Mode of access: <https://legalforum.nlu.edu.ua/ru/2018>. — Date of access: 18.10.2018.

³¹² Мін'юст розпочав роботу над імплементацією керівних принципів ООН у сфері бізнесу та прав людини в Україні [Электронный ресурс] // Міністерство юстиції України. — Режим доступа: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/minyust-rozpochav-robotu-nad-implementatsieyu-kerivnih-printsipiv-oon-u-sferi-biznesu-ta-prav-lyudini-v-ukraini>. — Дата доступа: 10.07.2019.

³¹³ Національний юридичний університет ім. Ярослава Мудрого [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <https://nlu.edu.ua/>. — Дата доступа: 02.02.2019.

³¹⁴ Уржинский, К.П. Трудовые права работников и новая Конституция Республики Беларусь / К.П. Уржинский, К.Б. Бритова, К.К. Уржинский. — Минск: БИП, 1994. — 103 с.; Международная организация труда и права человека; авт.-сост. А.А. Войтик; рук. проекта А.Е. Вашкевич. — Минск: Тесей, 2002. — 256 с.; Зыкина, Т.А. Реализация прав работников: проблемы теории и практики: монография / Т.А. Зыкина; Сев. (Арктич.) федер. ун-т им. М.В. Ломоносова. — Архангельск: ИПЦ САФУ, 2012. — 244 с.; Международ. труд. стандарты и рос. труд. право: перспективы координации: монография; под ред. С.Ю. Головиной, Н.Л. Лютова. — М.: Норма: ИНФРА-М, 2016. — 256 с.

дения бизнесом национального трудового законодательства — смежная, но не идентичная теме «бизнес и права человека», и является лишь одним из ее аспектов.

В Республике Беларусь до издания настоящей публикации единственным вышедшим в свет исследованием, посвященным именно этой теме, было упомянутое выше Руководство для бизнеса «Беларусь: права человека и бизнес», подготовленное БХК совместно с Датским институтом по правам человека. Данное руководство, безусловно, не является научным исследованием, и, в принципе, его нельзя назвать идеальным, но оно весьма полезно тем, что там собрана практика нарушений прав человека в контексте предпринимательской деятельности в Республике Беларусь, а также содержатся рекомендации (чек-листы) для компаний относительно проверки соответствия своей деятельности стандартам прав человека в той или иной сфере. В настоящее время БХК подготовил второе, существенно переработанное издание данного Руководства.

С практической точки зрения при постановке проблемы негативного влияния предпринимательской деятельности на права человека и поиске путей ее решения следует учитывать тесную связь и обусловленность данной проблемы уровнем развития экономики в государстве. Показательной в этой связи является степень продвижения и разработки этой темы в Западной Европе и США, с одной стороны, и в странах постсоветского пространства — с другой. Следует отметить, что они имеют несколько разные акценты.

В настоящее время для многих предприятий США и Западной Европы не стоит вопрос о необходимости соблюдать стандарты прав человека. В упоминавшемся выше исследовании «Бизнес и права человека: от принципов к практике» в самом начале предисловия и во введении в качестве исходных данных отмечается: «для многих предприятий основной вопрос сегодня уже не стоит так: обязаны ли мы соблюдать права человека? А скорее так: как мы можем отвечать на вызовы, связанные с необходимостью осуществления своей деятельности в контексте прав человека?»³¹⁵. Далее, в разделе «Меняющаяся роль компаний в обществе», авторы подтверждают это утверждение, описывая, как за последнее десятилетие такие компании, как Nike, Apple, Shell и т. д., реагируют на возникающие к ним претензии в контексте влияния их деятельности на права человека тем, что принимают внутренние организационные и нормотворческие меры, проводят соответствующий аудит и т. д.³¹⁶.

³¹⁵Business and Human Rights: From Principles to Practice / ed. by D. Boumann-Pauly, J. Nolan. — Pp. 2–3.

³¹⁶Там же. С. 3–9.

Вместе с тем необходимо учитывать и осознавать, что бизнес-общество США и Западной Европы и бизнес-сообщество стран постсоветского пространства (к коим относится и Республика Беларусь) развивались и продолжают существовать в совершенно разных условиях (экономических, правовых, политических). В то время как в западной доктрине в 70-х гг. XX в. рассуждали о социальной ответственности бизнеса³¹⁷, в Белорусской ССР вплоть до распада СССР и обретения независимости Республикой Беларусь (т. е. до 1990-х гг.) вообще не существовало бизнеса как института социума. «Взрожденные» в условиях рыночной экономики и здоровой конкуренции (и, в принципе, в «человекоцентричном» обществе), большинство американских и западноевропейских предприятий сегодня воспринимают необходимость соблюдения прав человека, проведения процедуры оценки воздействия своей деятельности на права человека как обязательное условие для сохранения своей конкурентоспособности на рынке. Бизнес, возникший на постсоветском пространстве в 1990-х гг., в большинстве своем до сих пор ментально остается в периоде первоначального накопления капитала. Это касается и первоочередных целей бизнеса (максимизация прибыли любой ценой), приоритетности материальной мотивации, а также нежелания (иногда из-за непонимания, а иногда из-за неприятия) заниматься формированием корпоративной культуры, соответствующей качественно новому этапу развития экономики — экономике знаний. Основным ресурсом экономики знаний является не вещественный, а интеллектуальный капитал, поэтому сегодня наиболее выгодную позицию занимает то предприятие, которое умеет «правильно» работать с людьми, а не только с материальными активами.

Эксперты отмечают, что, во-первых, белорусские компании уже слышаны о КСО, но тема «бизнес и права человека» им практически неизвестна либо отождествляется с КСО. При этом даже на уровне реализации КСО она (КСО) фактически подменяется благотворительностью и пиаром. Во-вторых, тема бизнеса и прав человека воспринимается белорусским бизнесом с опаской, через призму политизации. Также бизнес еще не ощутил важности для себя этой темы и рассуждает по формуле «если и при текущем состоянии дел у меня все в порядке (с прибылью и репутацией), зачем мне что-то менять?»³¹⁸. Это лишний раз подтверждает сказанное выше и выявляет еще одну важную проблему, существующую не на уровне бизнеса, а на уровне человека:

³¹⁷Friedman, M. The Social Responsibility of Business Is to Increase Its Profits [Electronic resource] / M. Friedman // New York Times Magazine. — 1970. — Mode of access: <http://umich.edu/~thecore/doc/Friedman.pdf>. — Date of access: 20.03.2018.

³¹⁸Экспертный опрос представителя РПОО «Белорусский хельсинский комитет» методом интервью был проведен кандидатом юридических наук, доцентом Е.А. Дейкало 30.07.2018 г. (г. Минск).

общая и правовая культура самого общества — работников и потребителей — фактор, оказывающий огромное влияние на эффективность продвижения и развития этой темы (подробнее об этом в разделе 5.2.).

В большой степени все сказанное не является виной белорусского бизнеса или работников/потребителей, а есть лишь следствие естественного поступательного развития общества, в котором невозможно перепрыгнуть несколько ступеней. Вместе с тем Республика Беларусь как активный участник имплементации Повестки 2030, государство, проводящее политику, направленную на достижение ЦУР (чему, безусловно, будет способствовать более эффективное развитие белорусского бизнес-сообщества), не может не учитывать мировые тенденции развития науки и практики в вопросе осуществления предпринимательской деятельности в контексте прав человека. В этой связи проведение исследований, «открывающих» эту проблему для Республики Беларусь с точки зрения теоретической базы, методологии, выявления ряда тенденций, позволяющих прогнозировать те или иные процессы, представляется весьма актуальным и своевременным.

5.1. Архитектура вопроса

Архитектуру данной проблемы/вопроса важно очертить:

- с научно-методологической точки зрения — для понимания рамок предмета исследования, содержательного потенциала научных исследований в этой сфере;
- практической точки зрения — для понимания при решении конкретных практических задач: а) круга обязанных субъектов (носителей обязательств), б) круга субъектов прав, по отношению к которым есть обязательства, и перечня потенциально или фактически нарушаемых прав, в) рамок правового регулирования того или иного вопроса.

Архитектура проблематики представлена в четырех измерениях:

Когда мы говорим о правах человека, точкой отсчета является сам человек, поэтому определяющим критерием **первого измерения** выступает субъект — *человек, чьи права могут быть нарушены (либо уже нарушены) деятельностью бизнеса*. Здесь можно выделить два направления:

а) определяющим является то, *какую позицию человек занимает по отношению к бизнесу*: либо речь идет о людях, являющихся работниками данной компании и находящимися с ней в трудовых или гражданско-правовых отношениях (т. е. о тех, кто находится внутри компании), либо о людях, являющихся потребителями (реальными или потенциальными) продуктов или услуг компании, либо — о людях, живущих в месте, где компания осуществляет свою деятельность³¹⁹ (две последние категории находятся с «внешней стороны» по отношению к компании). Исходя из этого, можно выделить внутренний аспект темы «бизнес и права чело-

³¹⁹Так называемые «местные сообщества» (англ. local communities).

века» (наниматель-работник) и внешний (производитель-потребитель и бизнес-местное сообщество). Негативное влияние деятельности бизнеса на права человека может иметь место в обоих аспектах.

б) определяющим является то, к какой социальной группе принадлежит человек, права которого могут быть затронуты. Тут речь может идти об особом влиянии деятельности бизнеса на права, например, женщин, детей, ЛГБТ, лиц с ограниченными возможностями, беженцев и т. д.³²⁰. Сюда же относится и особое направление — осуществление предпринимательской деятельности в контексте прав человека по отношению к коренным народам³²¹.

Данное измерение является первым, потому что выделение в его рамках трех систем координат — «наниматель-работник», «производитель-потребитель» и «бизнес-местное сообщество» задает тон междисциплинарности (о ней подробнее будет сказано ниже) всей темы и обуславливает сложную схему ее правового регулирования.

Второе измерение также является субъектным. Только в данном случае речь идет о субъекте — носителе обязанностей по отношению к человеку. Таким образом, определяющим критерием второго измерения является сам *бизнес*, который можно рассматривать в четырех преломлениях:

а) сфера коммерческой деятельности³²²,

³²⁰Business Human Rights Responsibility for Refugees and Migrant Workers: Turning Policies into Practice in the Middle East [Electronic resource] / S. Goethals, J. Bardwell, M. Bhacker, B. Ezzelarab // Business and Human Rights Journal. — 2017. — Vol. 2. — Issue 2. — Mode of access: <https://www.cambridge.org/core/journals/business-and-human-rights-journal/issue/44E6874A0A76F7E919F9ED385E6CA8D9>. — Date of access: 20.03.2018; A Feminist Approach to the Binding Instrument on Transnational Corporations and other Business Enterprises [Electronic resource] / S. Awori, F. Anumo, D. Cordova Montes, L. Hughes // Business and Human Rights Journal. — 2018. — Vol. 3. — Issue 2. — Mode of access: <https://www.cambridge.org/core/journals/business-and-human-rights-journal/issue/7974E8D7D553F4006C4142E142CF79F8>. — Date of access: 20.03.2018.

³²¹Негативное воздействие предпринимательской деятельности на права коренных народов: доклад Рабочей группы по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях, 2013 г., A/68/279 [Электронный ресурс] // Управление Верховного комиссара по правам человека. — Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N13/420/29/PDF/N1342092.pdf>.

³²²Gathii, J. The Turn to Contractual Responsibility in the Global Extractive Industry [Electronic resource] / J. Gathii, I.T. Odumosu-Ayanu // Business and Human Rights Journal. — 2016. — Vol. 1. — Issue 1. — Mode of access: <https://www.cambridge.org/core/journals/business-and-human-rights-journal/issue/B232D6E1336CCF3B59CEE2C147BC4C00>. — Date of access: 20.03.2018; Van Dijk, M.A. Banks and Human Trafficking: Rethinking Human Rights Due Diligence [Electronic resource] / M.A. Van Dijk, M. De Haas, R. Zaandvliet // Business and Human Rights Journal. — 2018. — Vol. 3. — Issue 1. — Mode of access: <https://www.cambridge.org/core/journals/business-and-human-rights-journal/issue/C25E4BA56C19DE41C4A70BF784D16EC5>. — Date of access: 20.03.2018.

- б) размер бизнеса (крупный/ средний/малый)³²³,
- в) форма собственности (государственный/частный)³²⁴,
- г) место осуществления коммерческой деятельности (специфика конкретной страны/региона)³²⁵.

Ряд аспектов темы касается обеспечения соблюдения прав человека иностранными инвесторами, управления рисками, связанными с правами человека при заключении и исполнении инвестиционных соглашений между государством и инвестором³²⁶. Также в рамках данного преломления можно рассматривать примеры реализации политики в сфере прав человека в отдельных крупных ТНК для анализа «лучших практик»³²⁷.

В рамках второго измерения важно отметить следующее. Во-первых, тема бизнеса и прав человека на сегодняшний день касается любого бизнеса (не только ТНК) и покрывает все указанные четыре преломления. Иными словами, это касается и компаний с государственной формой собственности (не только частного бизнеса), и компаний любого уровня (в том числе и малого бизнеса) (п. 14 РП 2011 г.). Во-вторых, когда речь заходит о проблематике бизнеса и прав человека, у многих сразу возникает ошибочное впечатление, что эта тема про права бизнеса. На самом деле она *о правах человека, которые могут быть затронуты деятельностью бизнеса*. Если же государством нарушаются права конкретного гражданина в сфере осуществления им предпринимательской

³²³ Доклад Рабочей группы по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях, 2017 г., А/HRC/35/32 [Электронный ресурс] // Управление Верховного комиссара по правам человека. — Режим доступа: <https://ohchr.org/RU/Issues/Business/Pages/Reports.aspx>.

³²⁴ Демонстрировать лидерство — государства, государственные предприятия и права человека: доклад Рабочей группы по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях, 2017 г., А/HRC/35/32 [Электронный ресурс] // Управление Верховного комиссара по правам человека. — Режим доступа: <https://ohchr.org/RU/Issues/Business/Pages/Reports.aspx>.

³²⁵ Jiang, M. Chinese Internet Business and Human Rights [Electronic resource] / M. Jiang // Business and Human Rights Journal. — 2016. — Vol. 1. — Issue 1. — Mode of access: <https://www.cambridge.org/core/journals/business-and-human-rights-journal/issue/B232D6E1336CCF3B59CEE2C147BC4C00>. — Date of access: 20.03.2018.

³²⁶ В 2015 г. Дж. Рагги в развитие работы над РП 2011 г. разработал Руководящие указания для участников переговоров «Принципы ответственных контрактов: интеграция управления рисками, связанными с правами человека, в формат переговоров по заключению контрактов между государством и инвестором».

³²⁷ Hemphill, T.A. The World Economic Forum and Nike: Emerging «Shared Responsibility» and Institutional Control Models for Achieving a Socially Responsible Global Supply Chain? [Electronic resource] / T.A. Hemphill, G.O. White III // Business and Human Rights Journal. — 2016. — Vol. 1. — Issue 2. — Mode of access: <https://www.cambridge.org/core/journals/business-and-human-rights-journal/issue/F7159D36DC90C32618A8D9D2937EF98A>. — Date of access: 20.03.2018.

деятельности, это подпадает под стандартную сферу защиты и уважения прав человека со стороны государства. Таким образом, нарушение прав самого бизнеса укладывается в традиционную систему координат «государство—человек».

В данном контексте в рамках второго измерения сразу же определяется и базовая проблема всей темы, которая заключается в следующем: традиционно, когда мы говорим о правах человека, мы рассматриваем два субъекта: человек (носитель прав) и государство (носитель обязательств по уважению, защите и обеспечению реализации этих прав). Однако если мы говорим о бизнесе и правах человека, то в эту двухэлементную конструкцию вводится третий субъект — бизнес (субъект хозяйствования), который функционирует по своим законам, делая данную конструкцию более сложной с точки зрения сферы охвата, рамки правового регулирования, выявления причинно-следственных связей между проблемами и путями их решения. Правовое обеспечение функционирования бизнеса — это лишь вершина айсберга, больше технический момент в данном контексте. Основную значимость в обеспечении жизнедеятельности бизнеса имеет ряд элементов бизнес-системы как во внутреннем, так и во внешнем аспектах (в том числе правила маркетинга, бизнес-планирования, управления рисками, HR-менеджмента), которые невозможно не учитывать, работая с темой «бизнес и права человека». При этом важно особо подчеркнуть, что в данном случае бизнес не заменяет собой государство в части защиты и уважения прав человека. Появляется именно трехзвенная конструкция, в которой к традиционному носителю обязательств в сфере прав человека — государству — добавляется второй стейкхолдер — бизнес. Это является еще одним различием темы «бизнес и права человека» и КСО (потому как в последней «не присутствует» государство).

Третье измерение рассматриваемой темы — это, собственно, *права человека, которые могут затрагиваться (нарушаться) бизнесом*.

Уже в контексте первого измерения мы видим, что это, как минимум, трудовые права работников. При этом в отношениях «наниматель-работник» в рамках темы «бизнес и права человека» мы говорим не только о нарушении трудовых прав работников, хотя они занимают значительное место в каталоге прав, затрагиваемых бизнесом.

Большую роль в процессе обеспечения прав работников в социально-трудовой сфере играют такие субъекты, как профессиональные союзы и их объединения. Последние взаимодействуют с нанимателями (их объединениями) и органами государственного управления при разработке, заключении и контроле за исполнением социально-партнерских соглашений (Генерального, тарифных, местных) и коллективных договоров. Профсоюзы также участвуют в согласовании и могут высказывать мнение при разработке и принятии как законодательных актов

в социально-трудовой сфере, так и локальных нормативных правовых актов нанимателей. Особое внимание в соответствующих главах готовящейся к изданию монографии, комплексно раскрывающей тему «Бизнес и права человека», будет уделено защите прав работников от дискриминации в трудовых отношениях (как по гендерному, так и иным признакам), поскольку дискриминационные практики в сфере трудовых правоотношений составляют особую и очень острую проблему для Республики Беларусь³²⁸.

В контексте отношений «производитель-потребитель» и «бизнес-местное сообщество» речь может идти о нарушении вследствие деятельности компании экологических прав человека, принципа недискриминации³²⁹ и т. д. В Республике Беларусь в контексте внешнего аспекта влияния деятельности бизнеса на права человека среди ключевых проблем можно назвать дискриминационные высказывания в СМИ³³⁰, дискриминационную рекламу³³¹ и нарушение экологических прав граждан (в частности, нарушение права на доступ к экологической информации)³³².

³²⁸Результаты социологического исследования ситуации в сфере гендерной дискриминации на рынке труда и при приеме на работу [Электронный ресурс] // Гендерные перспективы. — Режим доступа: <https://www.genderperspectives.by/novosti/527-rezultaty-sotsiologicheskogo-issledovaniya-situatsii-v-sfere-gendernoj-diskriminatsii>. — Дата доступа: 08.02.2019.

³²⁹Например, в 2018 г. известный бренд, торгующий одеждой — H&M — опубликовал рекламное фото, на котором был изображен чернокожий мальчик в байке с надписью «Самая лучшая обезьянка в джунглях» (H&M обвинили в расовой дискриминации // Известия. — Режим доступа: <https://iz.ru/693378/video/hm-obvinili-v-rasovoi-diskriminatsii>. — Дата доступа: 15.01.2018).

³³⁰См., например, выпуск бюллетеня Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь «Гендерное равенство» (№ 7, 2014 г.), посвященный гендерным вопросам в СМИ [Электронный ресурс] // Министерство труда и социальной защиты Республики Беларусь. — Режим доступа: <http://mintrud.gov.by/system/extensions/spaw/uploads/files/UN-Gender-7.pdf>. — Дата доступа: 05.09.2018.

³³¹Там же. Также примеры сексизма в белорусской рекламе с комментариями эксперта см.: Сексизм в белорусской рекламе [Электронный ресурс] // Marketing.by. — Режим доступа: <http://marketing.by/analitika/razbiraem-seksizis-v-belorusskoy-reklame/>. — Дата доступа: 05.09.2018.

³³²См., например, выводы и рекомендации Комитета по вопросам соблюдения по сообщению АССС/С/2009/44 в отношении соблюдения Конвенции Беларуси (Приняты 28 июня 2011 года) [Электронный ресурс] // Комитет по соблюдению Орхусской конвенции. — Режим доступа: <https://www.unesc.org/env/pp/cc/com.html>. — Дата доступа: 10.10.2018; Магонов, С. Судебная защита экологических прав граждан Беларуси / С. Магонов [Электронный ресурс] // Орхусский центр Республики Беларусь. — Режим доступа: http://www.aarhusbel.com/data/downloads/19_.pdf. — Дата доступа: 10.10.2018.

Безусловно, в нарушении бизнесом прав человека может присутствовать интерсекциональность³³³: например, когда компания нарушает какие-либо права своего работника, являющегося лицом с ограниченными возможностями, что в итоге усугубляет его положение по сравнению с ситуацией, когда нарушаются права работника, не находящегося в ситуации уязвимости. На этот момент необходимо особо обращать внимание как в теоретическом, так и в практическом плане — при разработке и реализации соответствующих правовых норм и их научном обосновании.

Вместе с тем третье измерение определяет несколько проблем, связанных с определением каталога прав человека, на которые может негативно влиять своей деятельностью бизнес (как во внутреннем, так и во внешнем аспектах).

Во-первых, сложность проведения исследований в этом контексте обуславливается большой степенью диверсификации результатов, а если вернуться к обозначенной нами выше проблеме перехода от двухсубъектной системы координат «государство-человек» к трехсубъектной «государство-бизнес-человек», то следствием этого является также и значительное увеличение количества субъектов, практику которых необходимо изучить.

Если мы говорим о «классических» правоотношениях в рамках права прав человека между государством и человеком, в мире существует 193 признанных государства, практику которых в части нарушений и поощрений прав человека изучить и обобщить сложно, но в принципе возможно (даже если добавить сюда еще около 20 частично признанных и непризнанных государств). Существуют универсальная и три региональные системы защиты прав человека, в рамках которых функционируют судебные³³⁴ и квазисудебные органы³³⁵. Изучив их практику, можно сделать вывод об универсальных и региональных тенденциях касательно нарушений прав человека в конкретном государстве, регионе или в мире в целом.

Совершенно иначе обстоят дела, когда речь идет о сотнях тысяч субъектов хозяйствования, поскольку измерение «бизнес» имеет, как мини-

³³³См. подробнее: Рекомендации по интеграции гендерного изменения... — С. 38.

³³⁴Европейский суд по правам человека, Межамериканский суд по правам человека (и Межамериканская комиссия по правам человека) и Африканский суд по правам человека и народов.

³³⁵Конвенционные органы: например, Комитет по правам человека (осуществляющий надзор за реализацией Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.), Комитет по экономическим, социальным и культурным правам (осуществляющий надзор за реализацией одноименного Пакта 1966 г.).

мум, четыре преломления: сфера деятельности, форма собственности, размер и место осуществления деятельности. В каждом из них может быть своя специфика, поэтому о какой-то общей тенденции в том, какие права затрагиваются деятельностью бизнеса, говорить невозможно. Максимальный уровень обобщения — это регион, хотя и оно будет весьма приблизительно, потому что существует специфика в контексте различных сфер деятельности бизнеса, размера, конкретной страны и т. д. Невозможно исследовать практику *всех* субъектов хозяйствования в странах ЕС, Совета Европы, СНГ, ЕАЭС и т. д. Даже на уровне одного конкретного государства невозможно исследовать практику *всего* бизнеса в части определения затрагиваемых бизнесом прав. Поэтому в части определения сферы охвата затрагиваемых бизнесом прав человека в дополнение к географическому измерению (регион/страна) необходимо, как минимум, делать выборку по сферам деятельности бизнеса.

Во-вторых, важнейшим фактором, который необходимо учитывать при исследовании и продвижении этой темы в целом и определении круга затрагиваемых прав в частности, является социокультурный контекст развития конкретного общества и государства (в котором появился и работает тот или иной бизнес). В данном случае социокультурный контекст определяет и уровень экономического развития государства (в частности то, существует ли и как работает реальная рыночная экономика, какие в стране созданы условия (экономические, правовые) для развития реальной конкуренции), и то, насколько развита бизнес-культура в данном социуме, а также, в принципе, насколько «человекоориентировано» конкретное государство. Этот фактор будет существенно влиять на перечень затрагиваемых деятельностью бизнеса прав.

Весьма показательным и подтверждающим сказанное является опыт проведения Джоном Рагги исследований круга затрагиваемых бизнесом прав в рамках работы над Руководящими принципами ООН 2011 г.

В начале работы над Принципами ООН 2011 г. были проведены два исследования по мониторингу: а) круга поощряемых бизнесом прав — «прав, которые упоминаются или используются в управленческой политике бизнеса»³³⁶ и б) круга нарушаемых бизнесом прав³³⁷.

³³⁶Признание коммерческими предприятиями прав человека: общие модели, различия по регионам и отраслям: добавление 4 к докладу Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях, 2007 г., A/HRC/4/35/Add.4 [Электронный ресурс] // Управление Верховного комиссара по правам человека. — Режим доступа: <https://documents/dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G07/111/66/PDF/G0711166.pdf>.

³³⁷Корпорации и права человека: обзор масштабов и форм предполагаемых нарушений прав человека, связанных с деятельностью корпораций: добавление 2 к докладу Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях, 2008 г., ООН: A/HRC/8/5/Add.2 [Электронный ресурс] // Управление Верховного комиссара по правам человека. — Режим доступа: <https://documents/dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G08/136/63/PDF/G0813663.pdf>.

В первом исследовании (поощряемых прав) была исследована практика 314 компаний, которые выбирались частично из списка Fortune Global 500³³⁸, частично из перечня компаний, размещенного на сайте Ресурсного центра бизнеса и прав человека³³⁹, которые и позиционировались как компании, внедрившие в свою политику управления «правочеловечный» компонент (т. е. имеющих т.н. *human rights policy*), а также частично из компаний, участвующих в Глобальном Договоре ООН и предоставивших свои Отчеты о достигнутом прогрессе. В результате получилась следующая весьма показательная выборка: 52% — компании Европы, 20% — Азии и Тихоокеании, 18% — Северной Америки, 9% — Латинской Америки, 2% — Африки³⁴⁰.

Если говорить о сферах деятельности исследованных компаний, то в данной выборке выделено 9 сфер (включая «иные»): ритейл — 16%, добывающая промышленность — 14%, сфера IT и телекоммуникационных технологий и «иные» — 13%, финансовые услуги — 12%, обеспечение инфраструктуры — 11%³⁴¹.

Перечень *наиболее поощряемых бизнесом прав* также явно определен указанной региональной репрезентацией. Среди трудовых прав тройка лидеров — это: недискриминация — 87%, право на безопасные условия труда — 75%, свобода ассоциаций, право на забастовки — 66%³⁴². Среди нетрудовых прав наиболее поощряемые: право на неприкосновенность частной жизни — 19%, право на жизнь, свободу и безопасность — 16%, свобода от пыток, жестокого и бесчеловечного обращения — 13%³⁴³.

Во втором исследовании (нарушаемых прав) проанализирована практика 250 компаний, исходя из данных о нарушениях (прямых и косвенных) ими прав человека. Информация была взята из различных источников (в т.ч. отчеты НПО, СМИ, сообщения физических лиц, информация, представленная профсоюзами, государствами, собственниками компаний). В результате было выявлено 320 случаев нарушений.

Региональная выборка в данном случае также подтверждает прямую связь между нарушениями прав человека и социокультурным контекстом развития государства и общества: самый большой процент компаний, нарушающих права человека — 28% — в Азии и Тихоокеа-

³³⁸Ежегодный рейтинг крупнейших мировых компаний, ранжированных в зависимости от дохода компании.

³³⁹Business and Human rights resource center [Electronic resource]. — Mode of access: <https://www.business-humanrights.org/>. — Date of access: 20.03.2018.

³⁴⁰Признание коммерческими предприятиями прав человека: общие модели, различия по регионам и отраслям. С. 12.

³⁴¹Там же. С. 13.

³⁴²Там же. С. 14.

³⁴³Там же. С. 20.

нии, 22% — в Африке, 18% — в Латинской Америке, 7% — в Северной Америке, 3% — в Европе, 2% — на Ближнем Востоке. Интересна также цифра 15%, которая в данной выборке означает компании, чья деятельность негативно воздействовала на права человека в двух и более регионах одновременно³⁴⁴.

Лидирующие отрасли в данном контексте распределились следующим образом: добывающая промышленность — 28%, ритейл — 21%, фармацевтика и химическая промышленность — 12%³⁴⁵.

Среди *трудовых прав, нарушаемых бизнесом*, наибольшую долю — 34% — имеет право на труд в целом, 31% и 30% — право на справедливое вознаграждение и право на безопасные условия труда соответственно, 25% — право на отдых и досуг. Среди *нетрудовых прав* с большим отрывом лидирует право на физическое и психическое здоровье, доступ к медицинскому обслуживанию — 75%, свобода от пыток или жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения — 57%, право на жизнь, свободу и неприкосновенность личности — 44%³⁴⁶.

Таким образом, анализ представленных цифр позволяет объективно констатировать взаимообусловленность уровня развития общества и государства (в том числе и экономического) и соблюдения бизнесом прав человека. Это можно проследить и по цифрам региональной представленности, и по доле наиболее поощряемых прав. Так, например, половина компаний, поощряющих права человека, принадлежат к европейскому региону, практически все государства которого «человекоцентричны», а не «государствоцентричны», имеют развитую политику в области прав человека на государственном уровне, имеют естественно «взросленную» реальную рыночную экономику. В то же время в числе компаний, нарушающих права человека, европейские компании составляют всего 3%. Такая же прямая связь прослеживается у государств африканского региона: в числе компаний, поощряющих права человека, — 2% африканских компаний, в числе компаний, нарушающих права человека, — 22% африканских компаний. Также показательна в этом контексте доля наиболее поощряемых прав, что демонстрирует и отражает ценностные приоритеты государств наиболее представленного региона.

Не менее интересно отметить некоторые тенденции и в распределении по сферам деятельности. В силу ограниченного объема данной публикации мы не представляем подробный анализ данного аспекта, однако приведем один пример. Если в группе компаний, поощряющих

³⁴⁴Корпорации и права человека: обзор масштабов и форм предполагаемых нарушений прав человека, связанных с деятельностью корпораций. С. 11.

³⁴⁵Там же. С. 14.

³⁴⁶Там же. С. 15–16.

права человека, доля компаний в сфере ИТ и телекоммуникационных технологий составляет 13%³⁴⁷, то среди компаний, нарушающих права человека, — всего лишь 5%³⁴⁸. Пример весьма показателен, если говорить о взаимозависимости каталога нарушаемых бизнесом прав человека и сектора/сферы деятельности бизнеса, потому как перечень затрагиваемых деятельностью бизнеса прав частично обусловлен и кадровым фактором. Таким образом, в продолжение разговора о социокультурном контексте следует отметить, что эффективность продвижения темы бизнеса и прав человека зависит не только от усилий государства и самого бизнеса, но и от движения «снизу» — от запроса и позиции самих людей (работников и потребителей). Такой запрос в свою очередь во многом обусловлен уровнем правовой культуры и правовой грамотности населения. Для того, чтобы человек мог заявить о нарушаемых бизнесом правах, он прежде всего должен понимать, что его права нарушаются³⁴⁹. И если говорить о Республике Беларусь, то проведенный авторами настоящего исследования опрос работников и потребителей показал, что понимание некоторых моментов, связанных с дискриминацией, уважением достоинства личности, связан и с уровнем образования, и с возрастом, и с сектором, в котором работает человек, а также, что имеет особую значимость для Беларуси, — с уровнем дохода.

В данном контексте пример с ИТ-сектором весьма релевантен и для Беларуси. Проведенное авторами исследование показало, что существует огромный разрыв между ИТ-бизнесом и остальными сферами (торговля, производство) в части приоритетности нематериальных факторов (уважение со стороны начальства, коллег, наличие возможностей для личностного и профессионального роста и т. д.) для более эффективного выполнения своей работы для людей, работающих в ИТ-бизнесе и, напротив, материальных факторов (хорошая зарплата) — для людей, работающих в иных сферах³⁵⁰. Такой разрыв обусловлен

³⁴⁷Признание коммерческими предприятиями прав человека: общие модели, различия по регионам и отраслям. С. 13.

³⁴⁸Корпорации и права человека: обзор масштабов и форм предполагаемых нарушений прав человека, связанных с деятельностью корпораций. С. 11.

³⁴⁹Например, упоминавшееся выше социологическое исследование ситуации в сфере гендерной дискриминации на рынке труда в Беларуси показало, что попадали в ситуации дискриминации при приеме на работу, но не считали их таковыми 26,6% респондентов, на рабочем месте — 17,6%. (Результаты социологического исследования ситуации в сфере гендерной дискриминации на рынке труда и при приеме на работу [Электронный ресурс] // Гендерные перспективы. — Режим доступа: <https://www.genderperspectives.by/novosti/527-rezultaty-sotsiologicheskogo-issledovaniya-situatsii-v-sfere-gendernoj-diskriminatsii>. — Дата доступа: 08.02.2019.)

³⁵⁰Основано на результатах проведенного анкетного опроса.

как экономическими, так и кадровыми факторами (уровень образования, образ мышления, доход человека и т. д.).

Еще более показательным является разрыв в части ценностных установок между разными возрастными группами работников. Так, например, при ответе на вопрос «Что может стать причиной вашего решения покинуть организацию?» наибольший процент (81%) респондентов, выбравших (из нескольких возможных) вариант «унижающее достоинство обращение со стороны руководства (крик, оскорбления, угрозы и пр.)» — это возрастная группа «до 25 лет»³⁵¹. Респонденты, выбравшие данный вариант, среди остальных возрастных групп распределились следующим образом: 30% — 26–35 лет, 25% — 36–45 лет, 17% — 46–55 лет, 31% — 56–65 лет. Практически (за исключением результатов последней группы) наблюдается прямо пропорциональная зависимость между возрастом и ценностными установками человека. Небезосновательным будет вывод о том, что частично это обусловлено различием системы ценностей у разных возрастных групп социума, что в свою очередь объясняется воспитанием нескольких поколений белорусов в разных «системах координат» (т. е. в разных экономических, социальных, информационных и других условиях), что не характерно для стран Западной Европы.

Приведенный материал иллюстрирует, насколько комплексной является задача по развитию и продвижению темы бизнеса и прав человека и насколько *системным* должно быть ее решение.

В четвертом измерении определяющей является *особая ситуация, в которой бизнес осуществляет свою деятельность*. В данном случае речь идет о ситуации вооруженного конфликта. Это отдельное крупное направление в рамках темы «бизнес и права человека»³⁵². В конфликтных регионах происходят наиболее серьезные и массовые нарушения прав человека, в том числе со стороны бизнеса. При этом нарушения прав человека могут как провоцировать конфликт, так и наоборот, ситуация вооруженного конфликта может (и чаще всего так и есть) влиять на ситуацию с соблюдением прав человека. Данная тематика затронута не только в рамках работы над РП ООН 2011 г., но и, например, в рамках

³⁵¹ Основано на результатах проведенного анкетного опроса. Все респонденты были разбиты на возрастные группы: до 25 лет, 26–35 лет, 36–45 лет, 46–55 лет, 56–65 лет. На данный вопрос было предложено 7 вариантов ответов (касающихся материальных и нематериальных причин), среди которых можно было выбирать несколько подходящих.

³⁵² Business and human rights in conflict-affected regions: challenges and options towards State responses: Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie, 2011, A/HRC/17/32 [Electronic resource] // The Office of the High Commissioner for Human Rights. — Mode of access: <https://ohchr.org/documents/Issues/TransCorporations/A.HRC.17.32.pdf>.

инициативы Глобальный договор³⁵³ и, естественно, Международным комитетом красного креста³⁵⁴.

В зависимости от выделенных четырех измерений можно выделять те или иные направления научных и других исследований, в рамках которых может быть множество пересечений. Например, может идти речь о влиянии коммерческой деятельности малого бизнеса в Республике Беларусь на права лиц с ограниченными возможностями и т. д.

Все четыре измерения — горизонтальные и могут быть рассмотрены независимо друг от друга. При этом для того, чтобы полностью дополнить архитектуру проблемы, необходимо выделить еще одно — вертикальное измерение. Оно выражается в том, что в любом из указанных горизонтальных измерений всегда должна учитываться Рамка ООН по защите, соблюдению и доступу к правовой защите («триада» или «три опоры»), являющаяся рамкой подхода к теме осуществления предпринимательской деятельности в контексте прав человека и закрепленная в Руководящих принципах 2011 г.

Иными словами, при рассмотрении любого из вышеуказанных направлений должны присутствовать и учитываться:

- первая опора — *элемент «защита»* прав человека (позитивные обязательства государства, под юрисдикцией которого осуществляется в данном конкретном случае предпринимательская деятельность, не допускать нарушений прав человека со стороны бизнеса);
- вторая опора — *элемент «соблюдение»* (обязанность самого бизнеса соблюдать имеющиеся общепризнанные международные стандарты прав человека);
- третья опора — *элемент «обеспечение эффективных средств правовой защиты»* в данной конкретной ситуации (означает необходимость как со стороны государства, так и со стороны бизнеса обеспечивать людям, права которых затронуты деятельностью бизнеса, эффективные средства правовой защиты).

Безусловно, в рамках отдельных исследований можно затрагивать какую-то одну из трех опор (например, говорить об обязательствах только бизнеса или только государства в какой-либо сфере), однако для комплексного понимания проблемы в целом и любого частного во-

³⁵³Guidance on responsible business in conflict-affected and high-risk areas: a resource for companies and investors [Electronic resource] // United Nations Global Compact. — Mode of access: https://www.unglobalcompact.org/docs/issues_doc/Peace_and_Business/Guidance_RB.pdf. — Date of access: 20.03.2018.

³⁵⁴Business and International Humanitarian Law: An Introduction to the Rights and Obligations of Business Enterprises under International Humanitarian Law [Electronic resource] // International Committee of the Red Cross. — Mode of access: <https://www.icrc.org/en/publication/0882-business-and-international-humanitarian-law-introduction-rights-and-obligations>. — Date of access: 20.03.2018.

проса в рамках данной проблематики необходимо понимать рамку целиком и учитывать существование всех трех ее элементов (опор).

Важно отметить, что не следует путать указанную триаду с тремя классическими уровнями (видами) обязательств государства в сфере защиты прав человека: обязанность государства уважать права человека (не нарушать своими действиями или бездействием), обязанность государства защищать права человека (не допускать нарушений со стороны третьих лиц) и обязанность государства обеспечивать исполнение (принимать необходимые меры для обеспечения должной реализации прав). В контексте темы «бизнес и права человека» в Рамке ООН содержится лишь один из этих уровней обязательств государства — обязанность защищать права человека, так как обязанность государства принимать все необходимые меры по недопущению нарушений прав человека со стороны бизнеса является частью темы «бизнес и права человека».

Многоуровневая архитектура проблемы обуславливает ее междисциплинарность, которая проявляется в двух аспектах.

Во-первых, из самого названия темы следует то, что в ней «стыкуются» объекты исследования двух наук: экономической и юридической. Основным «практическим двигателем» темы являются изменения в торгово-экономических отношениях. Кроме того, в части взаимоотношений компании со своим персоналом (внутренний аспект темы), создания для работников комфортных условий труда поведение компании связано не только с выполнением своих юридических обязательств по отношению к своим работникам, но и с формированием эффективной системы мотивации, прежде всего нематериальной, основанной на необходимости удовлетворения важнейших потребностей человека — в самореализации, личностном росте. Удовлетворение именно этих потребностей делает человека человеком, личностью, способной решать креативные, нестандартные задачи для бизнеса и, соответственно, для государства. Важно подчеркнуть, что использование бизнесом именно этих способностей человека — способностей создавать прорывные инновации, становится сегодня основным конкурентным преимуществом организации и, естественно, повышает ее прибыль и репутацию. Формирование такой системы мотивации — основанной на уважении достоинства и прав личности — и создание на ее основе корпоративной культуры являются важнейшей задачей исследователей в области экономики, HR-менеджмента и экономической психологии. Соответственно, помимо юриспруденции в рамках этой темы неизбежно будут (и должны) затрагиваться экономические аспекты.

То же касается и внешнего аспекта темы — в продажах и рекламе продукции или услуги помимо необходимости соблюдать стандарты в сфере прав человека существуют проблемы, решаемые с помощью экономических наук, например, экономической психологии. Этот круг проблем очень широк и напрямую связан с реализацией прав челове-

ка. Среди них проблема иррационального поведения человека, которое предсказуемо и представляет ни что иное, как манипулирование сознанием потребителя, в результате чего потребитель не может осуществить сознательный выбор. В этой связи возникает необходимость изучения и позиционирования данных аспектов с целью защиты потребителей и наиболее полной реализации их прав.

Во-вторых, переходя на уровень юридической науки, здесь также присутствует большая доля междисциплинарности. Прежде всего, в рамках как внутреннего, так и внешнего аспектов существуют два уровня правового регулирования: международно-правовой и национально-правовой. Кроме этого, если речь идет, например, об инвестиционных соглашениях (о чем упоминалось выше), то можно говорить и о присутствии сферы регулирования не только международного публичного права, но и международного частного права, а точнее, о пересечении данных дисциплин и сфер правового регулирования.

Что касается национально-правового уровня, то междисциплинарность данного научного исследования применительно к национальной правовой системе Беларуси выражается, прежде всего, в том, что весь спектр базовых (основных) прав человека, провозглашенных Конституцией Республики Беларусь с учетом основных международных документов (Всеобщей декларации прав человека (далее — ВДПЧ) 1948 г., двух международных пактов о правах человека 1966 г.), находит свою интерпретацию в доктрине конституционного права, в нормативных источниках конституционного права, в частности, в заключениях и решениях Конституционного Суда Республики Беларусь. Дальнейшую конкретизацию по отношению к отдельным группам общественных отношений (экономическим, трудовым и др.) права человека получают уже в отраслевом законодательстве (гражданском, трудовом, хозяйственном, корпоративном).

Исследование проблем прав человека и бизнеса во внутреннем аспекте в готовящейся к изданию монографии будет концентрироваться на анализе законодательной основы и практики обеспечения, уважения и защиты прав работников в рамках трудовых и связанных с ними отношений, а равно прав иных граждан, привлекаемых индивидуальными предпринимателями и коммерческими организациями к труду на основе гражданско-правовых договоров. Важно учитывать, что привлечение граждан к трудовой деятельности возможно также на основе договора производственного обучения (так называемого ученического договора) и членства (участия) граждан в производственных кооперативах. При этом междисциплинарность в исследовании внутреннего аспекта отношений субъектов хозяйствования и занятых у них граждан будет проявляться в комплексном правовом регулировании и воздействии на эти отношения как норм трудового законодательства (применительно к трудовым отношениям, возникающим между работниками и нанимателями, отношениям, связанным с трудовыми, к примеру,

по профессиональной подготовке работников на производстве), так и норм гражданского законодательства (Гражданского кодекса Республики Беларусь, законов и указов, регулирующих осуществление предпринимательской деятельности, обеспечение прав граждан, привлекаемых к труду по гражданско-правовым договорам).

5.2. Рамка правового регулирования осуществления предпринимательской деятельности в контексте прав человека

В юридической литературе наиболее распространен подход, согласно которому все правовое регулирование делится на два уровня: международный и национальный³⁵⁵. В последние годы ряд ученых-юристов не без оснований стал выделять также наднациональный уровень правового регулирования, который связан с нормотворческой деятельностью надгосударственных органов интеграционных образований, к примеру, таких как ЕС и ЕАЭС³⁵⁶.

Для целей настоящей публикации сосредоточим внимание прежде всего на международном и национальном уровнях правового регулирования.

5.2.1 Международно-правовое регулирование

Говоря о международно-правовом регулировании вопросов, охватываемых темой «бизнес и права человека», можно рассматривать его в нескольких преломлениях.

Во-первых, можно опираться на триаду, предложенную Дж. Рагги, одобренную ООН в качестве рамки подхода к этой теме и описанную в

³⁵⁵Алексеев, С.С. Общая теория права: учебник / С.С. Алексеев. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби: Проспект, 2008. — С.167—168; Венгеров, А.Б. Теория государства и права: учебник для юрид. вузов / А.Б. Венгеров. — 3-е изд. — М.: Юриспруденция, 2000. — С. 386—387; Общая теория права: пособие / В.А. Абрамович [и др.]; под общ. ред. С.Г. Дробязко, С.А. Калинина. — Минск: БГУ, Изд-во «Четыре четверти», 2014. — С. 142—158.

³⁵⁶Правовое обеспечение интеграционных процессов в рамках Евразийского экономического союза: монография / под общ. ред. А.И. Чучаева. — М.: Проспект, 2017; Томашевский, К.Л. Наднациональные источники трудового права в рамках ЕАЭС: проблемы и перспективы формирования / К.Л. Томашевский // Современные тенденции развития трудового и иного отраслевого социального законодательства: проблемы, поиски и решения: материалы междунар. науч.-практ. конф. (Алматы, 17—18 марта, 2017 г.); отв. ред. Т.М. Абайдельдинов. — Алматы: Казак университеті, 2017. — С. 134—137. Правда, некоторые ученые-теоретики все же ставят под сомнение межнациональный (межгосударственный) уровень источников права, полагая, что эта система источников носит «скорее предположительный, виртуальный, нежели реальный характер» (Марченко, М.Н. Источники права: учеб. пособие / М.Н. Марченко. — М.: ТК Велби: Изд-во «Проспект», 2005. — С. 107).

предыдущем разделе: «защита, уважение и обеспечение эффективных средств правовой защиты». Так, если отталкиваться от субъекта (носителя обязанностей), то следует говорить:

а) о правовом регулировании, касающемся *государств*: нормах и стандартах, обязывающих их *защищать* права человека и обеспечивать людям доступ к эффективным средствам правовой защиты (т. е. о нормах, раскрывающих позитивные обязательства государств в отношении деятельности бизнеса под его юрисдикцией);

б) правовом регулировании, касающемся непосредственно *бизнеса*: нормах и стандартах, которые бизнес должен *соблюдать*, т. е. уважать права человека, обеспечивать людям доступ к эффективным средствам правовой защиты. Безусловно, в данном преломлении источники правового регулирования могут пересекаться: например, в принципе 12 РП 2011 г. указывается, что ответственность предприятий за соблюдение прав человека распространяется на международно признанные права человека, под которыми понимаются, как минимум, права, закрепленные в Международном билле о правах человека (который составляют ВДПЧ и оба Пакта 1966 г.). Те же Пакты 1966 г., естественно, являются одними из основных источников обязательств государств по правам человека в отношении деятельности всех субъектов, находящихся на их территории и под его юрисдикцией (включая и хозяйствующих субъектов).

Вместе с тем ситуация с источниками правового регулирования, касающимися государства, с одной стороны, и бизнеса — с другой, несколько различна. В случае с государствами речь идет обо всех международных договорных и обычных обязательствах, которыми связано то или иное государство. Нет никакой необходимости искать и описывать рамку и стандарты, так как каждое государство имеет свой набор ратифицированных соглашений³⁵⁷. Необходимо просто посмотреть, какие договоры в сфере прав человека ратифицированы тем или иным государством, и вычленив оттуда нормы, содержащие позитивные обязательства государств по обеспечению соблюдения прав человека хозяйствующими субъектами, действующими на его территории и/или под его юрисдикцией.

С хозяйствующими субъектами ситуация несколько иная — они, как таковые, не связаны юридически никакими международно-правовыми нормами в сфере прав человека (и не могут быть ими связаны в

³⁵⁷ Несколько сложнее ситуация обстоит с идентификацией обязательств государств, носящих обычно-правовой характер (международного обычая). Но все же следует учитывать, что не все государства ратифицировали даже Пакты 1966 г., являющиеся основополагающими соглашениями в области прав человека, однако это не значит, что они не связаны никакими нормами в сфере прав человека. Ряд норм, содержащихся в тех же Пактах 1966 г., являются международным обычаем.

силу того, что не обладают договорной правоспособностью в международном праве), поэтому в данном случае речь может идти только о документах «мягкого права». РП 2011 г. в отношении них вводится совершенно новая (по сравнению с документами в этой сфере, принятыми ранее) концепция о том, что вне зависимости от обязательств государства, на территории которого они действуют, они должны соблюдать общепризнанные международные стандарты в сфере прав человека. В то же время сами Принципы являются «мягким» правом.

Во-вторых, если идти не от субъекта, а от самого источника, все источники международно-правового регулирования в рамках этой темы традиционно можно разделить на источники «твердого» и «мягкого» права.

В-третьих, можно отталкиваться от *самих прав*, содержания стандартов прав человека, соблюдение которых должны обеспечить под своей юрисдикцией государства и которые не должны нарушать субъекты хозяйствования (то есть выделять группы источников в зависимости от нарушенного права). В данном контексте важно понимать, какие именно права человека могут быть затронуты деятельностью бизнеса (о чем подробно говорилось выше).

На наш взгляд, рассмотрение международно-правового регулирования в систематизации «мягкое-твердое право» более релевантно для лучшего и системного понимания рамки правового регулирования темы, а также для выявления тенденций такого регулирования. При этом в отличие от традиционного рассмотрения источников международно-правового регулирования, которое предполагает в первую очередь анализ международных договоров («твердого» права), мы отдадим приоритет источникам «мягкого» права.

Обязательства государств по обеспечению соблюдения на своей территории прав человека существовали и до обращения мирового сообщества к теме бизнеса и прав человека. Они не нуждаются в особом обосновании и описании и существуют в силу ратификации государствами соответствующих международных договоров. Бизнес же — «новый» элемент в традиционной системе координат «государство-человек» в контексте защиты и уважения прав человека. Преломление прав человека сквозь призму обязанности бизнеса как такового обеспечивать их соблюдение началось (и до сих пор существует) лишь в «мягко-правовых» документах.

Особое и первичное внимание «мягкоправовому» блоку источников нужно уделить также и в силу того, что именно в рамках темы «бизнес и права человека» видны особая важность и эволюция самой концепции «мягкого» права. Последнее выступает регулятором во многих сферах международного права и межгосударственного взаимодействия, однако именно в рамках темы «бизнес и права человека»

можно наблюдать его глубокую пролиферацию, происходящую по запросу самого сообщества.

5.2.1.1 «Мягкое» право как регулятор осуществления предпринимательской деятельности в контексте прав человека: карта

Все источники «мягкого» права, относящиеся к этой проблематике, можно разделить на три группы:

1) источники, по существу регулирующие вопрос осуществления предпринимательской деятельности в контексте бизнеса и прав человека (либо в общем, либо в конкретной сфере). К этой группе относятся, например, сами РП ООН 2011 г.;

2) источники норм³⁵⁸ прав человека (декларации, правила и т. д. — то есть документы «мягкого» права, содержащие положения о правах человека);

3) источники, являющиеся инструментами толкования «твердого» права (например, Замечания общего порядка договорных квазисудебных органов (Комитета по правам человека и др.)). Именно эта группа источников помогает установить содержание и объем каждого конкретного права/свободы, то есть установить стандарт поведения государства (и бизнеса) в контексте соблюдения этого конкретного права/свободы.

Цель данного раздела — осветить «карту» первой группы, так как вторая и третья группы — традиционные международно-правовые документы, содержащие и толкующие нормы о правах человека.

Дж. Рагги, делая обзор «мягкоправовых» механизмов, регулирующих влияние коммерческой деятельности на права человека, делит их на три группы: 1) традиционные механизмы (разрабатываемые в рамках международных организаций и принимаемые государствами документы, не имеющие обязательной юридической силы: кодексы, руководящие принципы, проекты статей и т. д.); 2) механизмы, созданные в рамках межправительственных инициатив для большего «надзора» и подотчетности в соответствующей сфере (например, Добровольные принципы безопасности и прав человека или система «Кимберли» и т. д.); 3) отдельно им выделяется Глобальный договор ООН. Все это он позиционирует как «три современных вида договоренностей в рамках «мягкого» права, которые касаются корпоративной ответственности и подотчетности в отношении прав человека»³⁵⁹.

³⁵⁸В данном случае слово «норма» употребляется в широком смысле, то есть не как «общеобязательное правило», а как любое положение, определяющее стандарт ожидаемого поведения.

³⁵⁹Бизнес и права человека: абрис международных стандартов ответственности..., п. 46.

Вместе с тем ситуация с «мягкоправовыми» источниками в контексте данной темы несколько сложнее. Тут мы опять возвращаемся к первой, базовой проблеме, обозначенной в настоящей работе — проблеме «инкорпорации» в двухзвенную систему координат «государство-человек» (которая полностью подпадает под публично-правовую сферу регулирования) третьего субъекта — бизнеса. Помимо сложностей, о которых в этой связи указывалось выше, его присутствие осложняет также рамки правового регулирования.

В международном праве в классическом понимании под «мягким» правом понимаются документы, формально не имеющие юридической силы (кодексы, руководящие принципы, декларации и т. д.), однако задающие рамку и стандарты ожидаемого поведения в какой-либо сфере правоотношений, регулируемых международным правом. Такие документы принимаются на межгосударственном уровне — в рамках международных межправительственных организаций. В то же время в рамках рассматриваемой нами темы мы видим не только «традиционные» источники «мягкого» права, являющиеся продуктом нормотворческой функции международной организации (группа «А» в нижеприведенной классификации), но и другие, новационные его формы, созданные в рамках партнерства государства и бизнеса для решения проблем в конкретной отрасли / сфере деятельности бизнеса (группа «Б» в нижеприведенной классификации). Кроме того, есть еще одна группа документов «мягкоправового» характера — документы, разрабатываемые самим бизнесом для регулирования коммерческой деятельности в разных отраслях (группа «В» в нижеприведенной классификации).

Таким образом, все источники «мягкого» права, по существу регулирующие вопрос осуществления предпринимательской деятельности в контексте бизнеса и прав человека (либо в общем, либо в конкретной сфере) можно разделить на 3 большие группы в зависимости от «доли» государственного участия:

А. Традиционное «мягкое» право. Первым документом, обращенным к проблеме обязанностей транснациональных компаний в контексте прав человека, стал документ регионального уровня — Руководящие принципы ОЭСР для транснациональных компаний (далее — РП ОЭСР, Принципы)³⁶⁰. Они были приняты в 1976 г. и пересмотрены в 2000 и 2011 гг.

Следующим по хронологии документом в рассматриваемой сфере стала Трехсторонняя декларация принципов МОТ, касающаяся транснациональных корпораций и социальной политики (далее —

³⁶⁰OECD Guidelines for Multinational Enterprises [Electronic resource] // OECD. — Mode of access: <http://www.oecd.org/corporate/mne/>. — Date of access: 20.03.2018.

Декларация ТНК МОТ)³⁶¹. Данный документ был принят Административным советом МОТ в 1977 г. и трижды пересмотрен (в 2000, 2006 и 2017 гг.).

Проект Кодекса поведения транснациональных корпораций ООН 1984 г.³⁶² (далее — Кодекс ТНК ООН) можно назвать первой попыткой затронуть эту тему в рамках не специализированных организаций (коими являются ОЭСР и МОТ), а организации универсальной компетенции — ООН.

Нормы, касающиеся обязанностей ТНК и других предприятий в области прав человека 2003 г. (далее — Нормы)³⁶³, были следующей попыткой ООН обратиться к теме обязанностей ТНК в области прав человека после проекта Кодекса ТНК.

Следует отметить, что именно Нормы — первый документ в этой сфере, в названии которого уже фигурируют «другие предприятия», а не только ТНК. Это свидетельствует о признании расширения сферы охвата темы и необходимости решать проблему уважения прав человека применительно к деятельности любого бизнеса, а не только ТНК.

Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека ООН 2011 г. необходимо особо выделять в группе традиционного «мягкого» права, так как они концептуально отличаются от всех вышеперечисленных источников. Документ не закрепляет перечень конкретных прав, которые должен соблюдать бизнес, а содержит новую концепцию подхода к этой теме — четко устанавливает *что* и *как* нужно делать государству и бизнесу для недопущения нарушений прав человека со стороны бизнеса. Это объясняется совершенно иной мотивацией, лежащей в основе разработки этого документа, чем та, которая лежала в основе разработке Норм и, тем более, Кодекса ТНК ООН. Этим в большей мере и объясняются

³⁶¹Трехсторонняя декларация принципов МОТ, касающаяся многонациональных корпораций и социальной политики [Электронный ресурс] // Международная организация труда. — Режим доступа: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/documents/publication/wcms_574716.pdf. — Дата доступа: 20.03.2018.

³⁶²Draft United Nations Code of Conduct on Transnational Corporations [Electronic resource] // Cambridge core. — Mode of access: <https://www.cambridge.org/core/journals/international-legal-materials/article/draft-united-nations-code-of-conduct-on-transnational-corporations/77FAB2464C062A749DE60D7CE847497/>. — Date of access: 20.03.2018.

³⁶³Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights, 2003. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 [Electronic resource] // Human Rights Library (University of Minnesota). — Mode of access: <http://hrlibrary.umn.edu/links/norms-Aug2003.html>. — Date of access: 20.03.2018.

новационный подход и успешность РП (по сравнению с предыдущими документами ООН).

В качестве целеполагания в разработке упомянутых документов использовалась явно выраженная мотивация установления «социальной справедливости» (взять у плохих богатых и отдать бедным), т. е. единственной причиной обязанности «богатого бизнеса» соблюдать права человека постулировалось сосредоточение в его руках больших средств и влияния, которые могут оказывать негативное воздействие на людей. В основе мотивации разработки РП и новой концепции понимания темы «бизнес и права человека» Дж. Рагги заявил совершенно иную причину такой обязанности. Она более глубокая и учитывает институциональные особенности глобализации, трансформацию современных экономических отношений (тенденцию к приобретению ими не международного, а транснационального характера) и, как следствие, изменение архитектуры социального партнерства³⁶⁴. Бизнес становится равноправным партнером государства и гражданского общества и, следовательно, должен участвовать в реализации правозащитной функции наравне с ними. Этим и обусловлена вся вторая «опора» РП 2011 г.

В 2012 г. было принято Поясняющее руководство, толкующее вторую «опору» РП 2011 г., касающуюся именно обязанности бизнеса уважать права человека (далее — Поясняющее руководство 2012 г.)³⁶⁵, в котором содержится следующая оценка Дж. Рагги разработанного им документа: «Руководящие принципы не могут решить все проблемы и ответить на все вызовы, «брошенные» правам человека, но их принятие знаменует *конец начала* (выделено нами — *Е.Д.*), что означает, что они смогут обеспечить прочный фундамент, на котором могут быть основаны более успешные инициативы»³⁶⁶.

Важно подчеркнуть, что в последних пересмотренных версиях указанных выше документов (РП ОЭСР 2011 г., Декларации ТНК МОТ 2017 г.) имеют место ссылки на РП 2011 г. (либо даже введение новых структурных частей, касающихся именно прав человека).

³⁶⁴Поощрение и защита прав человека..., п. 9–18; Поощрение всех прав человека: гражданских, политических, социальных и культурных, включая право на развитие..., п. 1–10; Ruggie, J.G., The Social Construction of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights: Corporate Responsibility Initiative Working Paper No. 67 [Electronic resource] / J.G. Ruggie // Cambridge, MA: John F. Kennedy School of Government, Harvard University. — Mode of access: https://www.hks.harvard.edu/sites/default/files/centers/mrcbg/programs/cri/files/workingpaper_67_0.pdf. — Date of access: 20.03.2018.

³⁶⁵The corporate responsibility to respect human rights: an interpretive guide [Electronic resource] // UN Office of the High Commissioner for human rights. — Mode of access: <https://www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Pages/BusinessIndex.aspx/>. — Date of access: 20.03.2018.

³⁶⁶Там же. С. 2.

В рамках нормотворческой деятельности Совета Европы также можно наблюдать отголоски работы ООН над темой «бизнес и права человека» и констатировать признание Советом Европы Рамки ООН и РП 2011 г. В 2014 г. Комитет министров Совета Европы принял специальную Декларацию по РП 2011 г., в которой провозгласил признание обязанности бизнеса уважать права человека и поддержал принятие РП 2011 г.³⁶⁷. В 2016 г. была принята Рекомендация Комитета министров государствам-членам «Права человека и бизнес»³⁶⁸. Примечательно, что в преамбуле к данной Рекомендации в первую очередь заявлено стремление поощрять общие стандарты в области прав человека (что также свидетельствует о признании Рамки ООН как «общего стандарта»), опять же декларируется признание обязанности бизнеса уважать права человека и делается отсылка к Рамке ООН 2008 г. и РП 2011 г. В п. 4 Рекомендации содержится положение о необходимости делиться информацией о том, каким образом в государствах-членах происходит имплементация РП 2011 г.

В 2018 г. Советом Европы было издано Руководство по бизнесу и правам человека для практикующих юристов³⁶⁹ (подготовленное советником по бизнесу и правам человека Датского института по правам человека К. Метвен-О'Брайан), которое продолжило тему бизнеса и прав человека в рамках Совета Европы. Данный документ отчасти можно считать развернутым комментарием к Рекомендации СЕ 2016 г. Руководство фокусируется на практике государств — членов Совета Европы по имплементации РП 2011 г., содержит хороший обзор практики Европейского суда по правам человека в части решений, затрагивающих соответствующие аспекты. В то же время данную публикацию скорее можно отнести к доктринальным, академическим источникам, нежели к инструментальному массиву. Для практического руководства издание слишком велико (200 стр.), да и по содержанию больше похоже на научную работу, нежели на руководство для

³⁶⁷ Declaration of the Committee of Ministers on the UN Guiding Principles on business and human rights 2014 [Electronic resource] // Council of Europe. Committee of Ministers — Mode of access: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805c6ee3. — Date of access: 20.02.2019.

³⁶⁸ Human rights and Business: Recommendation CM/Rec (2016) 3 of the Committee of Ministers to the member-states [Electronic resource] // Council of Europe. Online Recourses. — Mode of access: <https://edoc.coe.int/en/fundamental-freedoms/7302-human-rights-and-business-recommendation-cmrec20163-of-the-committee-of-ministers-to-member-states.html>. — Date of access: 20.02.2019.

³⁶⁹ Methven-O'Brien, C. Business and Human Rights. A handbook for legal practitioners / C. Methven-O'Brien [Electronic resource] // Council of Europe. Online Recourses. — Mode of access: <https://edoc.coe.int/en/fundamental-freedoms/7785-business-and-human-rights-a-handbook-for-legal-practitioners.html>. — Date of access: 20.02.2019.

практикующих юристов. Вместе с тем оно очень полезно в части обзора практики стран-членов Совета Европы (в том числе практики ЕСПЧ).

Таким образом, можно заключить, что, несмотря на «мягкую» природу правового регулирования темы бизнеса и прав человека на уровне традиционного межгосударственного правотворчества, Руководящие принципы ООН содержат в достаточной степени признанную государствами рамку подхода к решению проблемы влияния предпринимательской деятельности на права человека.

Б. Международные нормотворческие и институциональные инициативы государств и бизнеса. Как уже упоминалось, наряду с традиционными формами «мягкого» нормотворчества, описанными выше, тема «бизнес и права человека» дала толчок развитию новых, нестандартных форм, которые нельзя в полной мере назвать «мягким» правом либо в силу субъектов, участвующих в их разработке и принятии, либо в силу не «документальной», а институциональной формы. Поэтому их можно классифицировать как «инициативы».

Международные инициативы в этой сфере можно разделить на две группы и, следовательно, понимать под этим термином:

1) выработку документов, содержащих определенные стандарты поведения в рамках конкретной отрасли промышленности (сферы предпринимательской деятельности). Они *выработаны не в рамках существующих «профильных» институциональных механизмов* — международных организаций (иначе это было бы классическое международно-правовое нормотворчество), это «отраслевые» инициативы, которые были организованы государствами совместно с бизнесом. К таким, например³⁷⁰, могут быть отнесены:

– Добровольные принципы безопасности и прав человека в горнодобывающих и энергетических отраслях 2000 г. (далее — ДПБ)³⁷¹. На сегодняшний день участниками ДПБ являются 10 государств (США, Великобритания, Аргентина, Австралия, Канада, Колумбия, Гана, Нидерланды, Норвегия, Швейцария), 30 компаний (в том числе мировые лидеры энергетического сектора Shell и Chevron) и 13 НПО.

– Кимберлийский процесс (или система «Кимберли») (появился в 2002 г., действует с 2003 г.). Данная инициатива направлена на то, чтобы не допустить выхода на рынок (изъять из торгового оборота) так назы-

³⁷⁰Таких инициатив очень много, и в настоящей монографии приведены наиболее яркие из них. С другими можно ознакомиться, например: Business and Human Rights: from principles to practice... Pp. 44–46.

³⁷¹Voluntary principles on security and human rights [Electronic resource]. — Mode of access: <http://www.voluntaryprinciples.org/what-are-the-voluntary-principles/>. — Date of access: 20.03.2018.

ваемые «кровавые» или «конфликтные» алмазы (англ. *blood or conflict diamonds*). Под «конфликтными» алмазами понимаются алмазы, которые используются повстанческими движениями для финансирования военной деятельности по свержению легитимных правительств³⁷². Участниками КП (по состоянию на февраль 2019 г.) являются 55 субъектов, представляющих 54 государства (в т. ч. и Республику Беларусь), и Европейский союз (таким образом, в инициативе представлены 82 государства).

Согласимся с Дж. Рагги в том, что такие инициативы можно назвать новациями «мягкого» права. Их специфика заключается в двух аспектах: они имеют смешанный субъектный состав (государство/бизнес), они появились по запросам, сформулированным в рамках конкретной сферы коммерческой деятельности. Некоторые из них имеют смешанный институционально-нормотворческий характер. Так, например, если ДПБ — это документ, то система «Кимберли» — это документ, на основе которого действует механизм сертификации алмазов, однако данная система имеет также и своего рода организационную структуру.

Появление таких инициатив обусловлено невозможностью решения проблемы влияния деятельности бизнеса на права человека без участия самого бизнеса. Одновременно это иллюстрирует суть и смысл всего направления «бизнес и права человека»: партнерство государства и бизнеса в защите и уважении прав человека. В этом и заключается новационность регулирования этой темы. Государства и бизнес ищут новые формы для более эффективного упорядочения своих взаимоотношений в контексте влияния коммерческой деятельности на права человека.

Специфика данных инициатив обусловлена также *a priori* отсутствием проблем с их применением в части ссылок на их необязательность (как это часто бывает с традиционными источниками «мягкого» права в рамках межгосударственных отношений). Если компания хочет быть на том или ином рынке, а также, чтобы ее воспринимали как серьезного и надежного игрока, партнера, она должна соблюдать определенные правила и «вступить в клуб». От этого напрямую зависят ее прибыль и репутация;

³⁷²Kimberley Process Certificate Scheme Core Document Amended [Electronic resource] // Kimberley Process. — Mode of access: <https://www.kimberleyprocess.com/en/kpcs-core-document-version-2016-0>. — Date of access: 20.03.2018.

2) инициативы, принятые в рамках международных организаций, *не связанные с выработкой какого-то документа* (к таким относится Глобальный договор ООН (далее – ГД ООН))³⁷³.

ГД ООН представляет собой инициативу в рамках ООН, которая была создана для поощрения корпоративной социальной ответственности бизнеса в контексте одного из основных постулатов концепции устойчивого развития – принципа инклюзивности в процессе достижения ЦУР. Иными словами ГД ООН – это институализированная возможность для бизнеса (и некоторых других акторов) поучаствовать в достижении ЦУР. Содержательно ГД ООН базируется на десяти принципах, которые основаны на стандартах и нормах четырех документов: ВДПЧ, Декларации МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда 1983 г., Декларации Рио об окружающей среде и развитию 1992 г. и Конвенции ООН против коррупции 2003 г.³⁷⁴. Это не «отраслевая» инициатива, она объединяет бизнес совершенно разных направлений и отраслей.

По состоянию на июль 2019 г. к инициативе присоединились 13 639 участников (из них более 10 000 предприятий, остальные – организации гражданского общества). Белорусских участников в ГД ООН – 25 (из них 19 коммерческих компаний, 6 – некоммерческих организаций)³⁷⁵.

Несмотря на всю добровольность инициативы, в качестве надзорного механизма ГД ООН обязывает участников (касается только бизнеса) ежегодно предоставлять так называемые Сообщения о достигнутом прогрессе (рус. *СДП*, англ. *Communications on Progress, CoP*). В случае непредоставления участнику сначала дается отсрочка, а в случае повторного непредоставления участника исключают из ГД ООН³⁷⁶. Из 25 белорусских участников³⁷⁷ шесть субъектов хозяйствования имеют статус «non-communicating» на сайте ГД ООН, т. е. они не предоставили свои СДП (ОАО «Гродненский стекольный завод», «Асстра Белоруссия», ООО «TUT.BY Медиа», «Минск Транзит банк», ОАО «МАР ЗАО»,

³⁷³United Nations Global Compact [Electronic resource]. – Mode of access: <https://www.unglobalcompact.org/about/>. – Date of access: 20.03.2018.

³⁷⁴The Ten Principles of the UN Global Compact [Electronic resource] // United Nations Global Compact. – Mode of access: <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles>. – Date of access: 20.03.2018.

³⁷⁵See who is involved [Electronic resource] // United Nations Global Compact. – Mode of access: <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/participants>. – Date of access: 09.02.2019.

³⁷⁶Сообщение о достигнутом прогрессе [Электронный ресурс] // Глобальный договор ООН. – Режим доступа: https://www.unglobalcompact.org/docs/communication_on_progress/translations/COP_Policy_RU.pdf. – Дата доступа: 20.03.2018.

³⁷⁷Информация по состоянию на апрель 2019 г.

ОАО «Эрмита»)»³⁷⁸. На официальном сайте ГД ООН также можно ознакомиться со списком исключенных компаний (среди них ряд белорусских). Всего (по состоянию на июль 2019 г.) из ГД ООН исключено 12 082 участников³⁷⁹.

Следует подчеркнуть, что ГД ООН лишь частично затрагивает проблематику бизнеса и прав человека. В целом ГД ООН — это глобальная инициатива КСО. Таким образом, участие в ГД ООН для компании — это лишь один из инструментов для вовлечения в тему бизнеса и прав человека, причем далеко не первичный. Вместе с тем ГД ООН, безусловно, вносит свой вклад в продвижение и привлечение внимания к проблеме осуществления предпринимательской деятельности в контексте прав человека.

В. Международные стандарты (руководства, кодексы поведения и т. д.), разработанные самим бизнес-сообществом для регулирования коммерческих отношений. В данной группе речь идет о документах, которые разрабатываются без участия государств неправительственными организациями (в том числе профессиональными «отраслевыми» ассоциациями) и, соответственно, могут относиться к коммерческой деятельности в целом либо к какой-то ее отрасли. Такие документы традиционно не рассматриваются в качестве источника (рамки) правового регулирования в международном публичном праве в силу субъектного критерия (так как они разработаны «бизнесом для бизнеса»). Вместе с тем присутствие бизнеса в круге ответственных субъектов в теме «бизнес и права человека» обуславливает включение данных документов в рамку правового регулирования этих отношений, тем самым лишняя раз иллюстрируя ее междисциплинарный характер. В качестве примеров таких документов можно назвать:

– Руководство Международной торговой палаты (далее — МТП) по ответственным закупкам 2008 г.³⁸⁰. Данный документ содержит стандарты, касающиеся не соблюдения прав человека самой компанией, а сотрудничества с теми, кто соблюдает права человека, то есть стандарты, касающиеся ответственного выбора поставщика. Данный аспект

³⁷⁸See who is involved [Electronic resource] // United Nations Global Compact. — Mode of access: <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/participants>. — Date of access: 09.02.2019.

³⁷⁹Delisted participants [Electronic resource] // United Nations Global Compact. — Mode of access: https://www.unglobalcompact.org/participation/report/cop/create-and-submit/expelled?page=20&per_page=50#paged_results. — Date of access: 09.07.2018.

³⁸⁰ICC Guide to Responsible Sourcing [Electronic resource] // International Chamber of Commerce. — Mode of access: <https://iccwbo.org/publication/icc-guide-to-responsible-sourcing/>. — Date of access: 20.09.2018.

очень важен и входит в круг обязанностей бизнеса согласно второй «опоре» РП 2011 г.;

– Кодекс бизнес-практик 1995 г.³⁸¹ и Руководящие принципы, касающиеся рекламы и маркетинговой коммуникации, адресованной детям³⁸², разработанные Международным советом промышленности в сфере производства игрушек. Это стандарты, касающиеся организации производства игрушек и других товаров для детей, а также их рекламы. Кодекс составляет основу для работы НПО, созданной под эгидой Совета в 2018 г. — Этической программы производства игрушек (англ. *ICTI Ethical Toy Program*), деятельность которой направлена на обеспечение соблюдения стандартов организации труда для работников этой индустрии;

– Кодекс поведения для электронной промышленности (версия 6.0 действует с 2018 г.)³⁸³, разработанный Союзом ответственного бизнеса (англ. *Responsible Business Alliance, RBA*) (бывшая Гражданская коалиция электронной промышленности, англ. *Electronic Industry Citizenship Coalition, EICC*).

Следует особо подчеркнуть, что все эти документы в качестве источников устанавливаемых ими стандартов упоминают ВДПЧ и Конвенции МОТ. Некоторые из них (например, Кодекс поведения электронной промышленности) — РП ООН 2011 г. Это служит дополнительным обоснованием включения этой группы стандартов в рамку «мягкоправового» регулирования темы «бизнес и права человека».

Некоторые авторы классифицируют все источники, рассмотренные нами в подразделе «мягкое» право, несколько по-иному: выделяя отдельно документы, разработанные в рамках международных организаций, и документы и инициативы, разработанные стейкхолдерами (как государствами, так и бизнесом), называя их «*Multi-stakeholders Initiatives, MSI*»³⁸⁴. Таким образом, они объединяют в одну категорию группы Б и В в приведенной нами классификации. Безусловно, все указанные выше нормотворческие и институциональные инициативы можно классифицировать, основываясь на разных критериях. Это зави-

³⁸¹Code of Business Practices [Electronic resource] // International Council of Toy Industries. — Mode of access: <http://www.toy-icti.org/info/codeofbusinesspractices.html>. — Date of access: 20.09.2018.

³⁸²Guiding Principles for Advertising and Marketing Communication to Children [Electronic resource] // International Council of Toy Industries. — Mode of access: <http://www.toy-icti.org/info/communications-to-children.html>. — Date of access: 20.09.2018.

³⁸³The RBA Code of Conduct is a set of social, environmental and ethical industry standards [Electronic resource] // Responsible Business Alliance. — Mode of access: <http://www.responsiblebusiness.org/code-of-conduct/>. — Date of access: 20.09.2018.

³⁸⁴Business and Human Rights: from principles to practice... P. 45.

сит от того, какие акценты хочет расставить автор. Вместе с тем важно понимать, что такой широкий перечень «мягкоправовых» инструментов свидетельствует о том, что в рамках данной темы «мягкоправовое» регулирование основное. Бизнес как один из стейкхолдеров в рассматриваемой сфере не может участвовать на равных с государством в процессе классического международного нормотворчества. При этом партнерство государства и бизнеса в уважении и защите прав человека, безусловно, предполагает активное «горизонтальное» сотрудничество в выработке механизмов такой защиты и их реализации.

Однако, при этом ряд аспектов также безусловно должен (и может) эффективно регулироваться «твердым» правом.

5.2.1.2 Роль «твердого» права в международно-правовом регулировании осуществления предпринимательской деятельности в контексте прав человека

К «твердому» праву относятся источники, формально обладающие обязательной юридической силой. В основном это международные договоры, но в рамках рассматриваемой темы в качестве таковых могут быть также упомянуты документы, относящиеся к вторичному праву ЕС.

Роль международных договоров в регулировании вопросов, связанных с рассматриваемой темой, двойственна: с одной стороны, международные договоры являются источниками обязательств в сфере прав человека в рамках первой «опоры» (обязательства государств по недопущению нарушения прав человека третьими лицами на своей территории и под своей юрисдикцией, т. е. по защите прав человека); с другой стороны, во второй «опоре» (обязанность бизнеса соблюдать права человека в ходе осуществления своей деятельности) международные договоры служат материальным источником норм прав человека, то есть закрепляют перечень прав человека, которые должен соблюдать бизнес (учитывая, безусловно, толкование этих прав судебными и контрольными органами по правам человека).

В обоих преломлениях это практически один и тот же набор международных соглашений. Однако в зависимости от преломления внимание необходимо акцентировать на разных моментах.

В контексте первого преломления (как источник позитивных обязательств *государств* по защите прав человека) нет смысла перечислять и описывать все имеющиеся договоры, так как к таковым будет относиться любой ратифицированный государством международный договор в сфере прав человека. Основные источники — это, безусловно, Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. (далее — МПГПП) и Международный пакт об экономических, культурных и социальных правах 1966 г. (далее —

МПЭКСП), которые являются базовыми универсальными договорами в сфере прав человека.

В данном контексте очень важно само толкование обязательства государства уважать права человека. Огромную роль тут играют Замечания общего порядка Комитета по правам человека, созданного для надзора за реализацией МПГПП 1966 г. как инструмент толкования «твердого» права (также как и ЗОП других Комитетов, созданных для надзора за исполнением соответствующих базовых «правочеловечных» конвенций). В частности, ЗОП КПЧ № 31 (2004) «Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства — участники Пакта»³⁸⁵ говорит о том, что «позитивные обязательства государств-участников по обеспечению соблюдения предусмотренных Пактом прав будут выполнены полностью только в том случае, если люди будут защищены государством не только от нарушения предусмотренных Пактом прав представителями государства, но и от актов, совершаемых частными лицами или негосударственными образованиями, наносящими ущерб осуществлению предусмотренных Пактом прав...» (п. 8).

Особое значение в контексте темы бизнеса и прав человека играет МПЭКСП, так как большой массив прав, затрагиваемых коммерческой деятельностью, — как раз социальные и экономические права. Показательно, что в 2017 г. Комитет по экономическим, социальным и культурным правам (далее — КЭСКП) принял ЗОП № 24 «Об обязательствах государств по Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах в контексте предпринимательской деятельности»³⁸⁶. Детально специфика обязательства государства по защите прав человека в контексте осуществления предпринимательской деятельности будет рассмотрена в готовящейся к изданию монографии.

Большой массив обязательств государств в сфере трудовых и социальных прав содержится в Конвенциях МОТ. Особо следует упомянуть Женевские конвенции 1949 г. о защите жертв войны и дополнительные протоколы к ним. В своем базовом докладе 2008 г. Дж. Рагги выделил

³⁸⁵Замечание общего порядка № 31 [80] (2004) КПЧ «Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства — участники Пакта» [Электронный ресурс] // Управление Верховного комиссара по правам человека. — Режим доступа: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=ru&TreatyID=8&DocTypeID=11. — Дата доступа: 20.03.2018.

³⁸⁶Замечание общего порядка № 24 (2017) об обязательствах государств по Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах в контексте предпринимательской деятельности [Электронный ресурс] // Управление Верховного комиссара по правам человека. — Режим доступа: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=ru&TreatyID=9&DocTypeID=11. — Дата доступа: 20.03.2018.

тему бизнеса и прав человека в условиях вооруженных конфликтов в отдельный блок³⁸⁷ и посвятил ей отдельный доклад в 2011 г.³⁸⁸.

Что касается международных договоров как перечня и содержания прав человека, которые должен соблюдать *бизнес*, то в данном случае круг релевантных международных договоров более узок и непонятны критерии его границ и вообще применимости. Если в случае с государствами критерием является участие или неучастие государства в таком договоре, то в случае с бизнесом — «минимальный набор» «твердых» источников, на которые должен ориентироваться бизнес, установлен РП 2011 г. Главным ориентиром являются Пакты 1966 г. В п. 12 РП 2011 г. указано, что ответственность предприятий за соблюдение прав человека распространяется на международно признанные права человека, под которыми понимаются, *как минимум* (выделено нами — *Е.Д.*), права, закрепленные в Международном билле о правах человека (который, как известно, состоит из ВДПЧ и двух Пактов 1966 г.). В комментарии к п. 12 также отмечается, что в зависимости от обстоятельств предприятиям, возможно, потребуется учитывать и другие нормы (например, касающиеся прав конкретных социальных групп). Далее идет отсылка к соответствующим договорам, принятым в рамках ООН. В Поясняющем руководстве 2012 г. помимо Пактов 1966 г. идут отсылки к основным конвенциям МОТ, а также особо обращается внимание на релевантность положений Женевских конвенций 1949 г. и протоколов к ним³⁸⁹.

Кроме того, в контексте материальных норм, создающих формальные юридические обязательства для бизнеса по защите прав человека, наряду с международным правом (в котором таких норм нет) следует упомянуть также право ЕС. В этой связи считаем обязательным кратко затронуть документ, который касается «узкого», но очень актуального аспекта прав человека — обеспечения защиты и уважения права на неприкосновенность частной жизни в контексте цифрового пространства: Общий регламент ЕС по защите персональных данных (англ. *GDPR*), принятый Европейским парламентом в 2016 г. и вступивший в силу в мае 2018 г.³⁹⁰. Данный документ устанавливает обязанности

³⁸⁷ Поощрение всех прав человека: гражданских, политических, социальных и культурных, включая право на развитие..., п. 47–49.

³⁸⁸ Business and human rights in conflict-affected regions... .

³⁸⁹ The corporate responsibility to respect human rights: an interpretive guide [Electronic resource] / UN Office of the High Commissioner for human rights. — 2012. — Mode of access: <https://www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Pages/BusinessIndex.aspx/>. — Date of access: 20.03.2018.

³⁹⁰ О защите физических лиц в отношении обработки персональных данных и о свободном перемещении таких данных и отмене Директивы 95/46/ЕС (Общие правила защиты данных): регламент (ЕС) 2016/679 [Электронный ресурс]: General Data Protection Regulation. — Mode of access: <https://ogdpr.eu/ru/gdpr-2016-679>.

физических и юридических лиц, обрабатывающих персональные данные, а также права физических лиц — субъектов таких данных. Документ направлен на защиту именно физических лиц — граждан ЕС (ст. 1). Основной новацией по сравнению с ранее действовавшей в этой сфере Директивой ЕС по защите данных 95/46/ЕС³⁹¹ стало экстерриториальное действие Регламента. Он устанавливает обязательства не только для физических и юридических лиц — резидентов ЕС, но и для нерезидентов ЕС, обрабатывающих персональную информацию граждан ЕС (ст. 3). Хозяйствующие субъекты могут выступать в данном случае в трех ипостасях: как контролер (лицо, которое определяет цели и средства сбора личной информации), оператор (тот, кто непосредственно обрабатывает информацию от лица контролера) и реципиент (получатель) (тот, кто получает и имеет доступ к такой информации) (ст. 4).

Регламент также устанавливает обязательства по обеспечению доступа к эффективным судебным средствам правовой защиты и систему очень жестких (до 20 млн евро) штрафов для хозяйствующих субъектов за невыполнение положений Регламента (Глава 8). Документ уникален в контексте темы бизнеса и прав человека, однако, как видно, касается защиты только граждан ЕС, и, кроме того, только в части защиты персональных данных.

5.2.1.3 Международный договор по регулированию в международном праве прав человека деятельности транснациональных корпораций и других предприятий

Освещая вопрос о «твердом» праве в контексте бизнеса и прав человека, нельзя не затронуть последнюю тенденцию и новацию в этом контексте — процесс разработки Международного договора по регулированию в международном праве прав человека деятельности транснациональных корпораций и других предприятий (далее — МД ТНК).

Разработка МД ТНК является одним из ответвлений и логическим продолжением работы Специального представителя Генерального секретаря ООН над РП 2011 г. В 2014 г. СПЧ принял резолюцию 29/6³⁹²,

³⁹¹Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data [Electronic resource] // EUR-lex. — Mode of access: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/1995/46/oj>. — Date of access: 29.07.2018.

³⁹²Elaboration of an international legally binding instrument on transnational corporation and other business enterprise with respect to human rights [Electronic resource] // United Nations Human Rights Council. — Mode of access: <https://ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session26/Pages/ResDecStat.aspx>. — Date of access: 20.03.2018.

проект которой был разработан группой латиноамериканских и африканских стран (Боливия, Венесуэла, Куба, Эквадор, Южная Африка), в которой постановил учредить межправительственную рабочую группу открытого состава (далее — МПРГ) для разработки международного юридически обязательного документа (договора) о транснациональных корпорациях и других предприятиях в аспекте прав человека. По состоянию на ноябрь 2019 г. состоялось пять сессий МПРГ, в ходе которых были определены содержание, сфера охвата и разработаны проекты статей будущего документа. В июле 2018 г. по результатам 4-й сессии был представлен «черновик проекта» («*zero draft*») будущего документа. До конца февраля 2020 г. МПРГ ждет комментариев и дополнений к проекту от государств и других заинтересованных сторон³⁹³.

Причины, по которым было принято решение о разработке такого документа, несмотря на существование РП 2011 г., обсуждались в ходе первых двух сессий МПРГ. Среди них назывались: недостаточная степень охвата и обеспечения доступа к средствам правовой защиты в РП 2011 г., а также необходимость дополнительного международно-правового документа (международного договора) для укрепления возможностей внутригосударственных правовых порядков в части защиты прав человека в контексте деятельности бизнеса³⁹⁴; необходимость принятия юридически обязательного документа для исправления нынешнего дисбаланса между признанием влияния деятельности ТНК на права человека и необходимости их защиты в этой связи, с одной стороны, и экономическими и политическими гарантиями, распространяемыми на ТНК — с другой³⁹⁵; недостаточная эффективность инструментов

³⁹³Межправительственная рабочая группа открытого состава по транснациональным корпорациям и другим предприятиям в аспекте прав человека [Электронный ресурс] // Совет по правам человека ООН. — Режим доступа: <https://www.ohchr.org/RU/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Pages/IGWGOnTNC.aspx>. — Дата доступа: 28.10.2019.

³⁹⁴Report on the first session of the open-ended intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights, with the mandate of elaborating an international legally binding instrument, 2016, A/HRC/17/32, para 23 [Electronic resource] // United Nations Human Rights Council. — Mode of access: <https://ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session1/Pages/FirstRegularSession.aspx>.

³⁹⁵Report on the second session of the open-ended intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights, 2017, A/HRC/34/47, para 12 [Electronic resource] // United Nations Human Rights Council. — Mode of access: <https://ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session2/Pages/SecondRegularSession.aspx>.

«мягкого» права и добровольных принципов для обеспечения подотчетности и доступа к правосудию³⁹⁶.

Следует отметить, что положения договора изначально (еще в резолюции СПЧ 29/6) предполагалось распространять только на компании, осуществляющие транснациональную деятельность (в отличие от РП 2011 г., которые распространяются на любые компании, включая и те, которые учреждены и работают в пределах одного государства). При этом в основном имеются ввиду ТНК, а формулировка «другие предприятия» в названии предполагаемого договора означает «все предприятия, которые в силу своей оперативной деятельности имеют транснациональный характер, и не охватывают местные предприятия, зарегистрированные в соответствии с внутренним правом»³⁹⁷ (опять же в отличие от РП 2011 г., согласно которым такая формулировка в их названии охватывает последние). В частности, в силу такого явного расхождения с подходом, принятым ранее, идея разработки такого договора вызвала неоднозначную реакцию как со стороны государств и международных организаций, так и в доктрине. Показательным является само голосование по этой резолюции в СПЧ (20 — за, 14 — против, 13 — воздержались)³⁹⁸.

Европейский союз в своих комментариях, представленных в ходе 1-й сессии МПРГ, отмечает, что фокус на предприятиях, осуществляющих транснациональную деятельность, не учитывает тот факт, что очень многие нарушения прав человека совершаются предприятиями, зарегистрированными и функционирующими внутри одного государства. Также к недостаткам нового подхода, по мнению ЕС, относится отсутствие в дискуссиях о сфере охвата нового документа малого и среднего бизнеса. ЕС отмечает, что малый и средний бизнес составляет основной процент компаний как в государствах с переходной экономикой, так и в развитых государствах. В ЕС, например, более 90% всех предприятий — это малый и средний бизнес. В этой связи, по мнению

³⁹⁶Report on the third session of the open-ended intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights, 2018, A/HRC/37/67, para 20 [Electronic resource] // United Nations Human Rights Council. — Mode of access: <https://ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session3/Pages/ThirdRegularSession.aspx>.

³⁹⁷Legally binding instrument to regulate, in international human rights law, the activities of transnational corporations and other business enterprises: zero draft 16.07.2018 [Electronic resource] // The Office of the High Commissioner for Human Rights. — Mode of access: <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Session4/Pages/Session4.aspx>. — Date of access: 29.07.2018.

³⁹⁸26th session of the Human Rights Council (10–27 June 2014) [Electronic resource] // UN Human Rights Council. — Mode of access: <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session26/Pages/ResDecStat.aspx>. — Date of access: 29.07.2018.

ЕС, совершенно не ясно, как будущий договор будет соотноситься с «рамкой», принятой ООН ранее по этому вопросу, а также подчеркивается необходимость распространения его действия на весь бизнес³⁹⁹.

Вместе с тем некоторые делегации в противовес утверждали, что, когда речь идет о национальных предприятиях, они охватываются национальным законодательством, однако в отношении транснациональных корпораций дела обстоят иначе, чем и была обоснована необходимость их рассмотрения. Главная проблема касается нарушений прав человека в результате именно транснациональной корпоративной деятельности, доступа жертв к правосудию и надлежащего возмещения⁴⁰⁰. Создание юридически связывающего документа предполагается как дополнение к Руководящим принципам, а не их противовес⁴⁰¹.

Проанализировав представленный черновик проекта будущего договора, можно констатировать, что он касается довольно узкой сферы — *обеспечения доступа к эффективным средствам судебной защиты в иностранном государстве лиц, пострадавших в результате деятельности ТНК и других предприятий, осуществляющих транснациональную деятельность*. Таким образом, несмотря на обсуждения в ходе всех четырех сессий МПРГ проблемы отсутствия прямых юридических обязательств в сфере прав человека на международном уровне у предприятий и неэффективности в этом контексте «мягкоправовых» инструментов, новый документ не налагает таких обязательств на сами предприятия, а касается лишь *позитивных обязательств государств по обеспечению права на доступ к эффективному правосудию на своей территории иностранным гражданам — жертвам нарушений прав человека со стороны транснациональных предприятий*.

Проект договора также содержит положение, касающееся взаимной правовой помощи по таким делам (ст. 11), и обязательство государств приводить в соответствие с обязательствами по данному договору все свои будущие торговые и инвестиционные договоры (ст. 13).

Следует отметить, что вместе с проектом договора был представлен также и проект дополнительного протокола к нему (что совсем не

³⁹⁹Inter-Governmental Working Group (IGWG) on the elaboration of an international legally-binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights: submission of the European Union [Electronic resource] // UN Human Rights Council. — Mode of access: <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Session1/Pages/Session1.aspx>. — Date of access: 29.07.2018.

⁴⁰⁰Report on the third session of the open-ended intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights, 2018, A/HRC/37/67, para 58 [Electronic resource] // UN Human Rights Council. — Mode of access: <https://ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session3/Pages/ThirdRegularSession.aspx>.

⁴⁰¹Там же, п. 20.

типично для традиционной процедуры разработки международных договоров). Протокол касается национального имплементационного механизма положений договора, который должен быть учрежден в государстве, присоединившемся к нему, не позднее чем через два года после вступления протокола в силу.

5.2.2 Национальный уровень правового регулирования

В первую очередь необходимо отметить, что меры, предпринимаемые государством для правового регулирования влияния деятельности бизнеса на права человека, принимаются во исполнение его международно-правовых обязательств в сфере прав человека на уровне *защиты* прав человека, т. е. недопущения нарушения прав человека со стороны третьих лиц. Соответственно, это первая «опора» Руководящих принципов ООН — позитивные обязательства государства по обеспечению недопущения нарушений прав человека со стороны бизнеса.

В этой связи, приступая к анализу рамок национального уровня правового регулирования обеспечения и соблюдения прав человека со стороны бизнеса, важно понимать, что национальный уровень в части законодательного закрепления прав человека должен основываться на международно-правовых нормах прав человека, закрепленных в «твердых» источниках международного права, учитывать рамки стандартов этих прав и положения, содержащиеся в документах «мягкого» права, о которых шла речь в подразделе 5.2.1.1 настоящей монографии. При этом на национальном уровне правового регулирования в любом государстве устанавливается своя система внутригосударственных источников права (в том числе нормативных правовых актов), которая имеет иерархическое строение и базируется на нормах Конституции, а в некоторых странах (к которым относится и Республика Беларусь) — также на нормах конституционных или обычных законов. В белорусском государстве такую роль наряду с Конституцией Республики Беларусь от 15.03.1994 г. (с изменениями и дополнениями от 17.10.2004 г., если не указано иное государство) играет Закон Республики Беларусь «О нормативных правовых актах» от 17.07.2018 г. № 130-З (далее — Закон о НПА 2018 г.). При последующем анализе источников права, относящихся к национальному уровню регулирования прав человека в аспекте их уважения, соблюдения и обеспечения бизнесом, мы будем опираться на иерархию нормативных правовых актов, вытекающую из систематического толкования ст. 7, 85, 101, 137 Конституции Республики Беларусь, ст. 23 Закона о НПА 2018 г.

Для комплексного понимания и всеобъемлющего правового анализа той или иной проблемы в рамках темы «бизнес и права человека», необходимо учитывать и то, что национальное законодательство в контексте этой темы может быть рассмотрено в двух параллельных измерениях:

1) с точки зрения содержания и релевантности по отношению к выделенным внутреннему и внешнему аспектам темы национальное законодательство может быть разделено:

- на акты, регулирующие внутренний аспект (то есть законодательство, регулирующее трудовые правоотношения нанимателя с работником);

- акты, регулирующие внешний аспект. К ним относятся: а) акты, тем или иным образом *касающиеся защиты прав человека* (например, общее законодательство о недискриминации, защите персональных данных, экологических правах человека и т. д.); б) акты, *касающиеся определенных аспектов ведения предпринимательской деятельности* (например, законодательство о рекламе, нормах, предъявляемых к пищевой продукции, поступающей в продажу и т. д.).

В настоящей монографии в силу ограниченного объема и особой актуальности основной акцент будет сделан на обозначении рамок правового регулирования правоотношений «наниматель-работник».

2) с точки зрения иерархичности, многоуровневости и отраслевого деления национальной правовой системы.

Для уяснения степени обязательности и соотношения позитивных обязательств со стороны государства по защите и обязанности бизнеса по уважению прав человека, выраженных в тех или иных внутригосударственных источниках, регулирующих правоотношения «наниматель-работник», представляется важным вкратце остановиться на системе источников трудового права Беларуси, которая была предметом самостоятельного монографического исследования⁴⁰².

Говоря о национальном уровне правового регулирования прав человека, важно учитывать следующие *три признака*, влияющие и на особенности построения системы правовых источников.

Во-первых, ***иерархичность*** системы национальных источников права, начиная от тех, которые имеют наивысшую юридическую силу (Конституция) и заканчивая актами законодательства с наименьшей юридической силой (решения местных исполнительных и распорядительных органов, иных нормотворческих органов, должностных лиц, технические НПА).

В ч. 2 ст. 3 Закона о НПА 2018 г. представлена система НПА, составляющих белорусское законодательство, при построении которой учитывалась их юридическая сила, определенная Конституцией и ст. 23 того же Закона. Из всех перечисленных там НПА на национальном уровне наибольшее значение для закрепления и гарантирования прав человека имеют прежде всего *Конституция, законы (в том числе кодифицированные — кодексы), декреты, указы Президента Республики Беларусь, постановления Совета*

⁴⁰²Результаты социологического исследования ситуации в сфере гендерной дискриминации на рынке труда и при приеме на...

Министров Республики Беларусь. Хотя в ст. 3 Закона о НПА 2018 г. и в целом в данном законе не урегулировано место актов Конституционного Суда, юридическая обязательность его заключений и решений вытекает из Закона Республики Беларусь от 08.01.2014 г. № 124-З (по сост. на 22.12.2016 г.) «О конституционном судопроизводстве».

Во-вторых, **многоуровневость** системы национальных источников права, предполагающая наличие ряда подуровней (уровней второго порядка) источников внутри национального уровня (конституционный, подконституционный, законодательный, подзаконный, социально-партнерский и локальный).

Конституционный уровень связан с закреплением прав человека на уровне Конституции и конституционных законов. Здесь наиболее значимы нормы-принципы, права и свободы человека и гражданина, закрепленные в ст. 14, 21–23, 28, 30 41–43 Конституции.

Подконституционный уровень предполагает фиксацию и гарантирование тех или иных прав человека на более низком уровне, чем конституционный (по сути он охватывает все остальные уровни: от законодательного до локального), т. е. начиная от кодексов и обычных законов, заканчивая локальными НПА.

Законодательный уровень представляет собой закрепление и обеспечение прав человека на уровне законодательных актов, к которым в Республике Беларусь помимо Конституции и законов Республики Беларусь относятся также декреты и указы Президента Республики Беларусь (ч. 5 ст. 2 Закона о НПА 2018 г.). Основополагающее значение для темы данного исследования будут иметь положения Трудового кодекса, ряд положений иных законов, декретов и указов Президента Республики Беларусь.

Среди *важнейших законодательных актов в сфере труда* укажем следующие, имеющие прямое отношение к обеспечению и гарантированию прав человека (прежде всего работника, члена профсоюза) со стороны бизнеса:

– Трудовой кодекс Республики Беларусь от 26.07.1999 г. (по сост. на 17.07.2018 г.), в котором особо выделим ст. 11 об основных правах работников, ст. 12 об основных правах нанимателей, ст. 13 о запрещении принудительного труда, ст. 14 о запрещении дискриминации в сфере трудовых отношений и ст. 353 об основных принципах социального партнерства;

– Закон Республики Беларусь от 22.04.1992 г. № 1605-XII «О профессиональных союзах» (в ред. от 14.01.2000, с изм. и доп. по сост. на 13.07.2016 г.), в особенности ст. 2 о праве на объединение в профсоюзы, ст. 4 о запрещении дискриминации по признаку принадлежности к профсоюзам, ст. 10 о праве профсоюзов по защите трудовых прав граждан и некоторые другие;

– Закон Республики Беларусь от 15.06.2006 г. № 125-З «О занятости населения Республики Беларусь» (в ред. от 18.07.2016 г. с изм. от 30.12.2018 г.), в частности ст. 10 об обеспечении равных возможностей всем гражданам независимо от пола, расы, национальности, языка, религиозных или политических убеждений, участия или неучастия в профессиональных союзах или иных общественных объединениях, имущественного или служебного положения, возраста, места жительства, недостатков физического или психического характера, если они не препятствуют выполнению соответствующих трудовых обязанностей, иных обстоятельств, не связанных с деловыми качествами и не обусловленных спецификой трудовой функции или статуса работника, в реализации права на труд, означающего право на выбор профессии, рода занятий и работы в соответствии с призванием, способностями, образованием, профессиональной подготовкой и с учетом общественных потребностей, а также на здоровые и безопасные условия труда;

– Закон Республики Беларусь от 23.06.2008 г. № 356-З «Об охране труда» (в ред. от 12.07.2013 г.), согласно преамбуле которого он направлен на регулирование общественных отношений в области охраны труда и реализацию установленного Конституцией Республики Беларусь права граждан на здоровые и безопасные условия труда;

– Декрет Президента Республики Беларусь от 26.07.1999 г. № 29 (в ред. от 13.02.2012 г.) «О дополнительных мерах по совершенствованию трудовых отношений, укреплению трудовой и исполнительской дисциплины» (данный законодательный акт имеет ключевое значение в части регулирования трудовых отношений, основанных на контрактной системе найма, которая в той или иной степени связана с ограничением некоторых прав работников, к примеру, права на увольнение по желанию работника);

– Декрет Президента Республики Беларусь от 24.11.2006 г. № 18 (в ред. от 23.02.2012 г.) «О дополнительных мерах по государственной защите детей в неблагополучных семьях» (в нем содержатся нормы, ограничивающие права обязанных лиц в части свободы увольнений, уменьшающие трудовой отпуск до семи календарных дней, и некоторые другие ограничения трудовых прав);

– Декрет Президента Республики Беларусь от 15.12.2014 г. № 5 «Об усилении требований к руководящим кадрам и работникам организации» (сокращается срок предупреждения об изменении существенных условий труда до семи календарных дней, вводятся новые основания для отстранения работника от работы и дополнительные основания увольнения, в том числе понятие «дискредитирующие обстоятельства»);

– Указ Президента Республики Беларусь от 15.07.1995 г. № 278 (в ред. от 11.05.2018 г.) «О развитии социального партнерства в Респу-

блике Беларусь» (определяются субъекты социального партнерства, механизм взаимодействия этих субъектов в случае невыполнения обязательств Генерального соглашения);

– Указ Президента Республики Беларусь от 12.04.2000 г. № 180 (в ред. от 14.12.2016 г.) «О порядке применения Декрета Президента Республики Беларусь от 26 июля 1999 г. № 29» (устанавливает специальные правила в части особенностей применения контрактной системы найма в отношении отдельных категорий работников (беременных женщин, лиц, осуществляющих уход за ребенком до трех и до пяти лет, лиц предпенсионного возраста).

На законодательном уровне, к сожалению, наблюдается большой массив правовых коллизий (особенно между ТК и актами Президента), не всегда обоснованных отступлений в пользу интересов бизнеса и в ущерб трудовым правам работников.

Следует отметить ряд последних положительных изменений на законодательном уровне в регулировании трудовых правоотношений, которые, безусловно, повлияют и на отношения бизнеса со своими работниками. 26 июня 2019 г. Палатой представителей принят и 28 июня 2019 г. Советом Республики Национального Собрания Республики Беларусь одобрен закон «Об изменении законов» (от 18 июля 2019 г. № 219-3), которым изменены около 200 статей Трудового кодекса Республики Беларусь. Закон вступит в силу в начале 2020 г. Среди нововведений, касающихся темы «бизнеса и прав человека», отметим следующие⁴⁰³:

- изменение понятия трудовой функции работника за счет исключения специальности;

- введение категории «одинокий родитель» вместо категории «одинокая мать» (обратим внимание, что это изменение позволит сделать нормы трудового права в ТК гендерно-нейтральными, гарантирующими трудовые права одиноких отцов, воспитывающих несовершеннолетних детей без матери);

- расширение случаев заключаемых с работниками срочных трудовых договоров (новая редакция ст. 17 ТК), а также урегулирование в отдельной гл. 18¹ особенностей труда работников, принимаемых по контрактам, что в большей степени отвечает интересам бизнеса, нежели наемных работников;

- введение обязанности нанимателя заключать контракт на максимально возможный срок с работником, который не допускает нарушений трудовой и исполнительской дисциплины;

⁴⁰³См. подробнее о некоторых из готовящихся нововведений в ТК: Томашевский, К.Л. Очередная реформа Трудового кодекса: чего ожидать работникам и нанимателям [Электронный ресурс] / К.Л. Томашевский // Экон. газ. — 2019. — 12 июля // Режим доступа: https://neg.by/novosti/otkrytj/ocherednaya-reforma-trudovogo-kodeksa?print=1&no_images=1.

- включение в ст. 42 ТК всех общих и части дополнительных оснований расторжения трудового договора по инициативе нанимателя, в том числе ранее закреплявшихся временными декретами Президента Республики Беларусь, что в определенной мере облегчит кадровое делопроизводство и поиск правоприменителями подлежащего применению основания увольнения;

- дополнение ч. 2 ст. 36 и п. 1⁴ ст. 47 ТК возможностью расторжения трудового договора с руководителем организации, его заместителями и главным бухгалтером не позднее трех месяцев со дня сдачи имущественного комплекса организации в аренду или передачи в доверительное управление акций (долей в уставном фонде) организации и некоторые другие⁴⁰⁴.

Важнейшим изменением в контексте человекоориентированного подхода в трудовых правоотношениях является включение в Трудовой кодекс главы, регуливающей отношения работника и нанимателя при выполнении дистанционной работы.

Вместе с тем по-прежнему острой остается проблема неурегулированности на должном уровне вопросов, связанных с дискриминацией в трудовых правоотношениях. Государство не видит эту проблему и не считает целесообразным принятие отдельного антидискриминационного закона, в то время как упоминавшееся выше социологическое исследование показало, что с проблемой дискриминации на рынке труда сталкивались 85% белорусов (89,6% женщин и 80,4% мужчин). Это свидетельствует о том, что статьи Конституции и одной статьи в ТК недостаточно, чтобы запустить эффективные механизмы противодействия дискриминации в сфере трудовых отношений и обеспечения надлежащей правовой защиты жертв дискриминации, не говоря уже о том, что дискриминационные практики в Республике Беларусь выходят далеко за пределы отношений «наниматель-работник».

Подзаконный уровень, который сформулирован в правовой доктрине⁴⁰⁵, означает уровень принятия всех иных внутригосударственных НПА, помимо законодательных актов, именуемых подзаконными НПА (начиная от постановлений Совета Министров Республики Беларусь, заканчивая техническими НПА).

В качестве примеров подзаконных НПА укажем следующие: постановление Совета Министров Республики Беларусь от 02.08.1999 г. № 1180 «Об утверждении Примерной формы контракта нанимателя с работником»; постановление Совета Министров Республики Бела-

⁴⁰⁴Там же.

⁴⁰⁵Вишневский, А.Ф. Общая теория государства и права: учебник / А.Ф. Вишневский, Н.А. Горботок, В.А. Кучинский; под ред. В.А. Кучинского. — Минск: Акад. МВД, 2013. — С. 260; Источники российского права. Вопросы теории и практики: учеб. пособие; отв. ред. М.Н. Марченко. — М.: Норма, 2009. — С. 151.

речь от 25.09.1999 г. № 1476 «Об утверждении Положения о порядке и условиях заключения контрактов нанимателей с работниками»; постановление Совета Министров Республики Беларусь от 22.06.2011 г. № 821 (в ред. от 12.07.2018 г.) «О некоторых вопросах распределения, перераспределения, направления на работу, последующего направления на работу выпускников, возмещения затраченных государством средств на их подготовку и целевой подготовки специалистов, рабочих, служащих»; постановление Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь от 16.06.2014 г. № 40 «Об утверждении Инструкции о порядке ведения трудовых книжек» (в ред. от 19.03.2018 г.) и др.

Отдельного внимания заслуживают акты высших судебных органов, имеющие в Республике Беларусь значение нормативных правовых актов. Хотя судебный прецедент, согласно господствующему в отечественной правовой доктрине взгляду, в белорусской правовой системе источником права не является, вместе с тем большинство ученых-юристов сходятся во мнении о важном регулятивном значении заключений и решений Конституционного Суда и нормативных постановлений Пленума Верховного Суда.

Для целей настоящего исследования наиболее важны правовые позиции Конституционного Суда по вопросам прав человека и конституционных принципов недискриминации и равенства всех перед законом, сформулированные в следующих актах данного органа:

- заключение Конституционного Суда Республики Беларусь от 23.09.1994 г. № 3-1/94 «О соответствии Конституции Республики Беларусь норм Кодекса законов о труде, предусматривающих возможность расторжения трудового договора в связи с достижением работником пенсионного возраста» (правовые позиции из данного заключения важны для уяснения принципа недискриминации по признаку возраста);

- заключение Конституционного Суда Республики Беларусь от 01.06.1999 г. № 3-79/99 «О соответствии Конституции Республики Беларусь и международно-правовым актам части первой статьи 182 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях» (в нем признана неконституционной норма об административной ответственности за прием на работу без прописки, что нарушало принцип недискриминации по критерию места жительства);

- решение Конституционного Суда Республики Беларусь от 18.02.2009 г. № Р-315/2009 «О равных условиях освобождения от возмещения средств, затраченных государством на подготовку молодого специалиста» (обеспечивается защита прав и законных интересов граждан Республики Беларусь на образование при установлении основания освобождения лиц, получивших профессионально-техническое или среднее специальное образование в Республике Беларусь и зачис-

ленных в учреждение образования Российской Федерации на обучение в дневной форме получения образования более высокого уровня, от возмещения средств, затраченных государством на их обучение);

- решение Конституционного Суда Республики Беларусь от 17.07.2009 № Р-360/2009 «Об обеспечении равных прав граждан в сфере труда» (правовые позиции из данного решения имеют важное значение для гарантирования принципа недискриминации в области труда и занятости; обосновывают необходимость корректировок в ст. 14 ТК Беларуси, ст. 10 и 21 Закона Республики Беларусь «О занятости населения Республики Беларусь»);

- решение Конституционного Суда Республики Беларусь от 23.03.2010 г. № Р-432/2010 «О равных гарантиях реализации права граждан на защиту от безработицы» (в нем приводится интерпретация положений стст. 22 и 23 Конституции в части принципа равенства всех перед законом).

Выделим также два нормативных постановления Пленума Верховного Суда, в которых выработаны и сформулированы некоторые значимые для темы данной работы правовые положения и разъяснения:

- постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 марта 2001 г. № 2 «О некоторых вопросах применения судами законодательства о труде» (в ред. от 28.06.2012 г.), а именно п. 4 о возможности оспаривания в суде необоснованного отказа в приеме на работу и в случаях, прямо не указанных в ст. 16 ТК, что обеспечивает право на судебную защиту и принцип недискриминации⁴⁰⁶, и п. 24 о правомочности и полноте выражения волеизъявления профсоюза на увольнение работника по инициативе нанимателя, что имеет отношение к принципам социального партнерства;

- постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26 июня 2008 г. № 4 «О практике рассмотрения судами трудовых споров, связанных с контрактной формой найма работников» (в части разъяснения судам особенностей применения норм Декрета Президента Республики Беларусь от 26.07.1999 г. № 29 (в ред. от 13.02.2012 г.) «О дополнительных мерах по совершенствованию трудовых отношений, укреплению трудовой и исполнительской дисциплины» и Указа Президента Республики Беларусь от 12.04.2000 г. № 180 (в ред. от 14.12.2016 г. с изм. и доп.) «О порядке применения Декрета Президента Республики Беларусь от 26 июля 1999 г. № 29», что имеет прямое отношение к конституционному праву на труд и принципу запрещения принудительного труда).

⁴⁰⁶Томашевский, К.Л. Научно-практический комментарий к Постановлению Пленума Верховного Суда «О некоторых вопросах применения судами законодательства о труде» / К.Л. Томашевский // Пром.-торг. право. — 2002. — № 4. — С. 108—109.

Спецификой национального регулирования в контексте данной темы является то, что в рамках многоуровневости национальной правовой системы в регулировании трудовых правоотношений (помимо конституционного, законодательного и подзаконного уровней) особое значение имеют социально-партнерский и локальный уровни нормативного регулирования.

Социально-партнерский уровень — это уровень принятия социально-партнерских нормативных соглашений, именуемых в действующем законодательстве о труде для краткости «соглашения и коллективные договоры». Специфика источников, принимаемых на этом уровне, выражается в том, что в их принятии участвует не один государственный орган или должностное лицо, а два или три субъекта нормотворчества, причем среди них всегда присутствуют социальные партнеры, представленные представителями работников и нанимателей (профсоюзы, их объединения и объединения нанимателей, включая бизнес-союзы).

Применительно к этому уровню правового регулирования взаимоотношений бизнеса и работников важно кратко остановиться на ***принципах социального партнерства***.

Под принципами социального партнерства, на наш взгляд, следует понимать руководящие правовые идеи, на основе которых и строится взаимодействие представителей работников, нанимателей и государства⁴⁰⁷.

Некоторые из принципов социального партнерства первоначально были сформулированы в актах МОТ (в частности, в Конвенции № 98 «О применении принципов права на организацию и на ведение коллективных переговоров» 1949 г., Рекомендации МОТ № 91 «О коллективных переговорах» 1951 г., Конвенции № 154 «О содействии коллективным переговорам» и Рекомендации «О содействии коллективным переговорам» МОТ № 163 1981 г.) и в 1990-х гг. имплементированы в национальное законодательство Республики Беларусь.

В Беларуси принципы социального партнерства были вначале упомянуты в ч. 2 ст. 14 Конституции 1994 г., позже перечислены в Концепции развития системы социального партнерства в Республике Беларусь, одобренной на заседании Национального совета по трудовым и социальным вопросам 12.03.1997 г. (протокол № 11/42), и только с принятием в 1999 г. ТК Беларуси они приобрели силу закона (ст. 353).

К системе принципов социального партнерства относятся: 1) равноправие сторон; 2) соблюдение норм законодательства; 3) полномочность принятия обязательств; 4) добровольность принятия обязательств; 5) учет реальных возможностей принятия реальных обязательств;

⁴⁰⁷Томашевский, К.Л. Актуальные проблемы трудового права: учеб.-метод. комплекс / К.Л. Томашевский. — Минск: Амалфея, 2012. — С. 120.

6) обязательность выполнения договоренностей и ответственность за принятые обязательства; 7) отказ от односторонних действий, нарушающих договоренности; 8) взаимное информирование сторон переговоров об изменении ситуации.

На основе этих принципов должно строиться все законодательство о труде, а также практика его применения и взаимоотношения социальных партнеров. При этом одним из субъектов социального партнерства выступают наниматели, к которым относятся и субъекты хозяйствования, то есть бизнес. Также в эти отношения вовлечены объединения нанимателей, которые, являясь некоммерческими организациями (создаются в организационно-правовой форме ассоциаций или союзов), преследуют цели представительства и защиты прав и законных интересов нанимателей.

В готовящейся к изданию монографии мы подробнее рассмотрим основные формы взаимодействия социальных партнеров, при которых обеспечиваются права работников со стороны бизнеса в рамках социального партнерства и реализации вышеуказанных принципов.

Локальный уровень правового регулирования прав человека связывается с принятием локальных НПА на уровне конкретной организации, реже — нескольких организаций. К специфической разновидности локальных НПА могут быть отнесены квазилокальные НПА, принимаемые ТНК (в том числе кодексы поведения ТНК), которые имеют более широкую сферу действия, не ограниченную одной конкретной организацией.

В-третьих, ***отраслевое деление всей системы права и системы законодательства***, обусловленное наличием особого предмета и метода правового регулирования с условным отнесением отраслей права к частному или публичному праву (важно учитывать, что в настоящее время наряду с классическими отраслями частного права (гражданское и семейное) и публичного права (конституционное, административное, уголовное) стали выделяться многие частно-публичные отрасли, к примеру трудовое, хозяйственное, финансовое право, право социального обеспечения и т. д.). При этом в правовом регулировании защиты, уважения и соблюдения прав человека со стороны бизнеса даже по отношению к одному конкретному праву человека могут быть задействованы нормы права различной отраслевой принадлежности (к примеру, ст. 22, 23 Конституции, ст. 14 и 16 ТК, а также ст. 199 Уголовного кодекса, устанавливающая уголовную ответственность за необоснованный отказ в приеме на работу или увольнение женщины по мотивам ее беременности либо заведомо незаконное увольнение лица с работы). В приведенном примере правовое регулирование и гарантии запрета дискриминации при приеме на работу и увольнений в отношении беременных женщин обеспечиваются, во-первых, конституционным принципом

пом равенства всех перед законом и запретом всякой дискриминации, в том числе по признаку пола; во-вторых, принципом запрещения дискриминации в трудовых отношениях и специальной нормой-запретом необоснованного отказа в приеме на работу в отношении беременных женщин; в-третьих, уголовно-правовой санкцией за совершение подобных противоправных действий в отношении беременных женщин. Другими словами, происходит комплексное правовое регулирование защиты прав беременной женщины от дискриминации в трудовых отношениях на национальном уровне одновременно нормами конституционного, трудового и уголовного права.

Несмотря на некоторую уникальность той или иной национальной системы источников права (включая белорусскую), при сравнении систем источников права государств, принадлежащих к одной правовой семье (в нашем случае — романо-германской) с недавним общим опытом принадлежности к советской правовой семье, обнаруживаются многие общие черты. Среди них можно указать на приоритетное значение НПА и вспомогательную роль коллективных договоров, соглашений и локальных НПА; осторожное отношение к судебному прецеденту как источнику права; второстепенное значение правового обычая и правовой доктрины на национальном уровне правового регулирования. В большинстве государств — членов ЕАЭС признается приоритетное значение в системе актов трудового законодательства трудовых кодексов. В Беларуси, хотя такой нормы в ТК и нет, из толкования ч. 3 ст. 23 Закона о НПА 2018 г. вытекает общее правило о том, что кодексы имеют большую юридическую силу по отношению к другим законам, если иное не предусмотрено кодексами или законами о введении их в действие (за некоторыми исключениями).

Рассматривая через призму национального законодательства три «опоры» Руководящих принципов ООН, можно отметить, что в рамках первой «опоры» (применительно к позитивным обязательствам государств в области прав человека) речь будет вестись преимущественно о конституционном, подконституционном, законодательном и подзаконном уровнях правового регулирования; в рамках второй «опоры» (применительно к обязательствам бизнеса в области прав человека) — о социально-партнерском и локальном уровнях (дополнительно к указанному выше); в рамках третьей «опоры» (применительно к обеспечению доступа к эффективным средствам правовой защиты, как со стороны государства, так и со стороны бизнеса) — обо всех уровнях национального законодательства.

Дж. Рагги охарактеризовал свою работу по подготовке Руководящих принципов предпринимательской деятельности в аспекте прав человека 2011 г. и сами Руководящие принципы как «конец начала»⁴⁰⁸ в контексте дальнейшего исследования и развития темы бизнеса и прав человека.

В этой связи настоящее исследование, по мнению его авторов, можно охарактеризовать как «начало начал» в изучении и «открытии» темы бизнеса и прав человека для Беларуси. Оно может послужить (и, мы надеемся, послужит) хорошим заделом как для теоретических, научных исследований по данной проблематике, так и для продвижения и развития темы бизнеса и прав человека на практике.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Основные выводы, полученные в результате проведенного исследования:

1. Появление и развитие темы бизнес и права человека — часть глобального процесса «фокусировки» внимания мирового сообщества на конкретном человеке, его потребностях, проблемах и повышении роли человека в функционировании различных сфер социума. С этим же глобальным процессом связаны такие явления как, например, формирование инновационной экономики («экономики знаний»), инструментализация концепции устойчивого развития — появление Целей устойчивого развития с конкретными задачами и индикаторами их достижения. При этом основным «практическим двигателем» темы является появившийся вследствие изменения институциональных параметров экономики дисбаланс между растущими возможностями хозяйствующих субъектов и способностью государств (как носителей прямых юридических обязательств в сфере прав человека) защищать человека от негативного влияния коммерческой деятельности этих субъектов.

2. Содержательная и методологическая рамка работы с темой бизнеса и прав человека, которая признана сегодня государствами, международными организациями и самим бизнесом, базируется на партнерстве государства и бизнеса и отражена в Руководящих принципах ООН 2011 г. Она (рамка) включает три основных элемента: обязанность государства не допускать нарушений со стороны бизнеса, обязанность бизнеса соблюдать универсально признанные стандарты прав человека, обязанность государства и бизнеса обеспечивать доступ к эффек-

⁴⁰⁸The corporate responsibility to respect human rights: an interpretive guide [Electronic resource] / UN Office of the High Commissioner for human rights. — 2012. — Mode of access: <https://www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Pages/BusinessIndex.aspx/>. — Date of access: 20.03.2018.

тивными средствами правовой защиты для лиц, пострадавших от негативного влияния деятельности бизнеса.

3. Можно выделить три основные сферы взаимоотношений бизнеса и человека, в рамках которых может иметь место негативное влияние коммерческой деятельности на права человека: «наниматель-работник» (касается людей, находящихся «внутри» компании), «производитель-потребитель», «бизнес-люди, проживающие в местности, где осуществляется коммерческая деятельность» (две последние касаются людей, находящихся «снаружи» компании). Таким образом, в рамках темы бизнес и права человека можно выделить «внутренний радиус» воздействия бизнеса на права человека, и «внешний радиус» такого воздействия. При этом «нарушителем» может быть любой субъект хозяйствования вне зависимости от размера, формы собственности, сферы коммерческой деятельности и места ее осуществления. Коммерческая деятельность может оказывать влияние на любые права человека.

4. Специфика правового регулирования в сфере «бизнес и права человека» заключаются в следующем:

На международно-правовом уровне: приоритетная роль «мягкого права»; диверсификация источников «мягкого права», которая порождается значительной степенью саморегуляции (создание норм в сфере бизнеса и прав человека по «запросу» самого бизнеса); двойственная роль международных договоров (как источника позитивных обязательств государств по защите прав человека и как источника содержания прав человека, которые не должен нарушать бизнес).

На внутригосударственном уровне: очень широкий (по предметной сфере) спектр источников национального права, который можно разделить на 3 группы: а) законодательство, регулирующее трудовые правоотношения нанимателя с работником; б) законодательство, прямо или косвенно касающееся защиты прав человека (помимо трудовых прав): например, общее законодательство о недискриминации, защите персональных данных, экологических правах человека и т. д.; в) законодательство, касающееся определенных аспектов ведения предпринимательской деятельности: например, законодательство о рекламе, стандартах пищевой продукции, поступающей в продажу, нормы корпоративного права и т. д.

5. Введение в традиционные для права прав человека правоотношения «государство-человек» третьего субъекта — бизнеса — обуславливает как междисциплинарность тематики, так и сложности, связанные с ее исследованием, развитием и продвижением. В этой связи для эффективной работы с этой темой необходимо учитывать:

а) прямую зависимость развития этой темы от уровня экономического развития государства (наличие реально работающей рыночной

экономики и здоровой конкуренции), так как от этого, в том числе, зависит уровень культуры ведения бизнеса в стране;

б) прямую зависимость развития этой темы от уровня правовой и общей культуры самих людей, так как значительным фактором, влияющим на соблюдение бизнесом прав человека, является «запрос снизу» — требование определенного поведения от бизнеса самими работниками, реальными и потенциальными потребителями, людьми, живущими в местности, где бизнес осуществляет свою деятельность;

в) основополагающие элементы бизнес-системы (правила маркетинга, HR-менеджмента, PR-менеджмента, управления рисками и т. д.);

г) осложненный процесс получения репрезентативной выборки по нарушениям бизнесом прав человека;

д) очень широкий охват правового регулирования на внутригосударственном уровне.

6. Основными проблемами, связанными с развитием темы бизнес и права человека в Республике Беларусь, являются: а) сравнительно недавнее становление бизнеса как института социума и, как следствие, определенная «незрелость» бизнес-культуры; б) достаточно низкая правовая культура и грамотность самих работников и потребителей; в) экономические условия (например, достаточно низкий доход населения), которые влияют на приоритетность мотивации; г) отождествление белорусским бизнесом данной темы с корпоративной социальной ответственностью (которая, при этом, также понимается искаженно — в основном как благотворительность); д) политизация тематики прав человека.

Научное издание

Афонченко Татьяна Петровна
Брилева Вероника Александровна
Воробьева Елена Михайловна и др.

2-е издание

Редактор *Т.И. Чайковская*
Компьютерная верстка *Н.А. Красковской*
Корректор *А.М. Сасим*
Дизайн обложки *Е.П. Протасеня*

Подписано в печать 06.03.2020. Формат 60×90 $\frac{1}{16}$. Бумага офсетная.
Печать офсетная. Усл. печ. л. 14,2. Уч.-изд. л. 13,4. Тираж 100 экз. Заказ

Издательское частное унитарное предприятие «Экоперспектива».
Свидетельство о государственной регистрации издателя, изготовителя,
распространителя печатных изданий № 1/199 от 20.02.2014.
Ул. Станиславского, 23, оф. 13, 220033, г. Минск.

Общество с ограниченной ответственностью «Типография Фидрик».
Свидетельство о государственной регистрации издателя, изготовителя
и распространителя печатных изданий № 2/193 от 03.02.2017.
Ул. Стебенева, 12а, пом. 13, 220024, г. Минск.