

**МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ
ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ
ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ДОНЕЦКАЯ АКАДЕМИЯ УПРАВЛЕНИЯ И ГОСУДАРСТВЕННОЙ
СЛУЖБЫ ПРИ ГЛАВЕ ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ»**

СБОРНИК НАУЧНЫХ РАБОТ

СЕРИИ «ПРАВО»

Выпуск 22

**ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ
ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ И
МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ
В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ**

**Донецк
2021**

УДК 082.1:34
ББК Ч25я54+Х400.73
Г72

Государственное образовательное учреждение высшего

Г72 профессионального образования «Донецкая академия управления и государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»: сборник научных работ серии «Право». Вып. 22: Правовое обеспечение деятельности органов государственной власти и местного самоуправления в современных условиях / ГОУ ВПО «ДОНАУИГС». – Донецк: ДОНАУИГС, 2021. – 257 с.

В сборнике представлены результаты научных исследований учёных, аспирантов правовых кафедр ДОНАУИГС, высших учебных заведений ДНР, ЛНР, России и СНГ. В материалах рассмотрены актуальные вопросы становления и развития национальной правовой системы в условиях формирования современного государства. Освещены пути повышения эффективности управленческой деятельности органов государственной власти в контексте социально-экономического и правового развития государства.

Предназначен для научных работников, аспирантов, магистрантов, студентов, практических работников.

УДК 082.1:34
ББК Ч25я54+Х400.73

Сборник научных работ серии «Право» включён в базу данных Российского индекса научного цитирования (РИНЦ).

Свидетельство о регистрации средства массовой информации Министерства информации Донецкой Народной Республики серии ААА №000067 от 16.11.2016 г.

В соответствии с решением Высшей аттестационной комиссии Министерства образования и науки Донецкой Народной Республики сборник научных работ серии «Право» включён в Перечень рецензируемых научных изданий.

Учредитель:

ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»

Главный редактор:

Ворушило В.П. – кандидат юридических наук, доцент.

Заместитель главного редактора:

Саенко Б.Е. – кандидат экономических наук, доцент.

Редакционная коллегия:

Голос И.И. – кандидат наук по государственному управлению, доцент;

Саенко В.Б. – кандидат наук по государственному управлению, доцент;

Сасов А.В. – кандидат юридических наук, доцент;

Витвицкая В.В. – кандидат юридических наук, доцент;

Сабирзянова И.В. – кандидат философских наук, доцент;

Каблов Д.С. – кандидат юридических наук;

Сичкар В.А. – кандидат юридических наук, доцент;

Матюшайтись Н.В. – кандидат юридических наук;

Шестак С.В. – кандидат юридических наук;

Кушаков М.Н. – кандидат юридических наук;

Моисеев А.М. – доктор юридических наук, профессор Донбасской юридической академии ДНР;

Седнев В.В. – доктор медицинских наук, профессор, сотрудник Генеральной прокуратуры ДНР;

Беляев В.П. – доктор юридических наук, профессор Юго-Западного государственного университета г. Курск, РФ;

Маркова-Мурашова С.А. – доктор юридических наук, профессор ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет», РФ;

Стремоухов А.В. – доктор юридических наук, профессор Санкт-Петербургского гуманитарного университета профсоюзов.

Ответственный секретарь:

Сасов А.В. – кандидат юридических наук, доцент.

Адрес редакции: ДНР, 83015, г. Донецк, ул. Челюскинцев, д. 163а.

Телефон: (062) 337-66-09

Издаётся по решению Учёного совета ГОУ ВПО «ДОНАУИГС»

© ГОУ ВПО «ДОНАУИГС», 2021

СОДЕРЖАНИЕ

РАЗДЕЛ 1

Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право

Абашина Я.В., Кураксина А.А.

Планирование как основа эффективности муниципального управления6

Матюшайтис Н.В., Польшая И.А.

Правовые основы деятельности Верховного суда зарубежных стран 14

Поляков В. Ю.

Понятие консолидированного голосования парламентской фракцией22

Смирнов А.А., Полежаева Ю.С.

Права и свободы как важнейшие элементы правового статуса человека и гражданина в период вооруженного конфликта.....31

РАЗДЕЛ 2

Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право

Гарькавенко Л.В.

К вопросу защиты гражданских прав и интересов граждан в Донецкой Народной Республике.....43

Мельниченко Ю.С.

Проблемы современного гражданского законодательства Донецкой Народной Республики53

РАЗДЕЛ 3

Финансовое право; налоговое право; бюджетное право

Калашикова И.В., Мусейчук Д.Ю.

Вопросы конституционного регулирования государственных финансов в Донецкой Народной Республике63

<i>Калашникова И.В., Чумак Д.А.</i> Актуальные вопросы финансирования дефицита бюджета государства	73
--	----

РАЗДЕЛ 4

Трудовое право; право социального обеспечения

<i>Василина Е.Г.</i> Понятие и правовая природа конкурсного отбора педагогических работников вузов.....	83
--	----

<i>Ефремова А.В.</i> Трудовой договор с несовершеннолетними работниками.....	94
---	----

<i>Прокофьев Н.А., Богославская К.Э.</i> Место и роль международного договора в системе источников трудового права Донецкой Народной Республики	105
--	-----

<i>Прокофьев Н.А., Мусейчук Д.Ю.</i> Понятие и виды дискриминации в трудовом праве.....	115
--	-----

<i>Ушакова Д.С., Богославская К.Э.</i> Европейские социальные стандарты и их имплементация в законодательстве ДНР.....	125
--	-----

РАЗДЕЛ 5

Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право

<i>Карпенко Л.К.</i> Уголовно-правовая охрана права человека на сохранение врачебной тайны: опыт зарубежных стран.....	136
--	-----

<i>Седнев В.В.</i> Криминологическая обстановка: понятие, его содержание и объем	148
--	-----

РАЗДЕЛ 6

Уголовный процесс

<i>Сасов А.В., Кузнецова Л.А.</i> Доказательства в электронной форме как уголовно- процессуальная категория	165
---	-----

РАЗДЕЛ 7

Международное право; Европейское право

Матюшайтис Н.В.

Международный опыт становления института омбудсмена172

Поляков В.Ю., Шимановский Д.И.

Развитие миграционной политики Европейского Союза
относительно стран третьего мира.....181

Трандафилова И.В., Ковалева Е.А.

Терроризм как угроза личной безопасности190

РАЗДЕЛ 8

Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность

Горенко С.С. Специальная трудовая правосубъектность в
структуре трудов правового статуса прокурорских работников ..198

Сичкар В.А., Терехина В.С.

Прокурорский надзор за исполнением законодательства о
правах инвалидов на медицинскую помощь209

Швец А.В. Историко-правовые аспекты становления института
прокуратуры в гражданском процессе Донецкой Народной
Республики217

Шестак С.В. Правовая природа общественного
(негосударственного) контроля в Донецкой Народной
Республике (исторический аспект)226

РАЗДЕЛ 9

Гражданский процесс; арбитражный процесс

Саенко Б.Е. Проблемы определения участников арбитражного
процесса и сторон в арбитражном судопроизводстве234

Сичкар В.А., Золотарева Е.А.

Формирование института апелляционного производства в
России и Донецкой Народной Республике243

РАЗДЕЛ 1
**Конституционное право; конституционный судебный
процесс; муниципальное право**

УДК 351.777.81:352

DOI 10.5281/zenodo.5153051

**ПЛАНИРОВАНИЕ КАК ОСНОВА ЭФФЕКТИВНОСТИ
МУНИЦИПАЛЬНОГО УПРАВЛЕНИЯ**

Абашина Я.В.,
*преподаватель кафедры
административного права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;*

Кураксина А.А.,
*студентка группы Юр-18-1
факультета юриспруденции
и социальных технологий
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В статье исследован вопрос роли планирования в деятельности органов местного самоуправления. Кроме этого, проведен анализ актуальности внедрения планирования, как текущего, так и долгосрочного, в деятельность местных администраций Донецкой Народной Республики.

Ключевые слова: *местный орган, планирование, муниципальный, развитие, самоуправление, администрация, Донецкая Народная Республика.*

**PLANNING AS A BASIS FOR THE EFFECTIVENESS OF
MUNICIPAL MANAGEMENT**

Abashina Y.V.,
*Teacher of the Department of Administrative Law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;*

Kuraksina A.A.,
*student of the group Yur-18-1
Faculty of Law and Social Technologies
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic*

The article examines the role of planning in the activities of local self-government bodies. In addition, the analysis of the relevance of the implementation of planning, both current and long-term, in the activities of local administrations of the Donetsk People's Republic.

Keywords: local authority, planning, municipal, development, self-government, administration, Donetsk People's Republic.

Актуальность. В соответствии со статьей 8 Конституции Донецкой Народной Республики местное самоуправление самостоятельно в пределах своих полномочий, а органы местной власти не входят в систему органов государственной власти [1]. Установление такого рода децентрализации государственного управления способствует повышению автономности в принятии решений на местном уровне. В связи с этим деятельность муниципального образования должна основываться на планировании.

Целью данного исследования является рассмотрение значения планирования в организации муниципального управления, его видов и задач. В ходе работы также будут выявлены проблемы, которые возникают при составлении планов развития местных органов на данном этапе становления самоуправления в Донецкой Народной Республике, пути их решения.

Изложение основного материала исследования. Долгое время на территории постсоветского пространства планирование деятельности местных органов власти носило краткосрочный характер. Его целью было обеспечение осуществления полномочий органов в данный период времени, поддержание их деятельности. При этом внимание уделялось в большей мере именно планированию бюджета. Это связано в первую очередь с советским прошлым, когда стратегия развития местных Советов депутатов была полностью определена центром. Важной особенностью организации работы Советов являлось партийное руководство ими. Партия вырабатывала направления деятельности данных органов, руководила формированием представительных органов, следила за подбором, расстановкой и обучением кадров. Такая излишняя централизация не позволяла местным органам самим организовывать свою деятельность. Это, в свою очередь, вело к отсутствию заинтересованности должностных лиц в развитии и улучшении муниципального образования.

Сейчас же страны, которые находились в составе СССР, выбирают европейскую систему построения местного самоуправления, давая рассматриваемым органам свободу в:

- определении собственной структуры;
- формировании и распоряжении местными бюджетами;
- организации деятельности представительных и исполнительных органов и т.д.

Местное самоуправление в Донецкой Народной Республике, хоть и находится на этапе становления, также развивается по европейским стандартам. Сейчас местные администрации все еще подконтрольны главе, однако могут самостоятельно организовывать свою работу по многим вопросам.

Для определения целей и задач планирования в деятельности местных органов власти необходимо дать понятие данному явлению. В широком смысле планирование понимается как совокупность мероприятий, направленных на определение задач и показателей деятельности местного органа в прогнозируемом периоде. При этом в данное понятие входит не только само установление таких целей, но и разработка перечня необходимых для их достижения действий. Планирование рассматривается и с точки зрения деятельности отдельных должностных лиц, которая заключается в анализе работы органа за прошедший период и прогнозировании путей развития в последующем [2].

В ходе работы местных органов может происходить планирование разных сфер их деятельности. Наиболее важная – финансы. Плановое управление финансовыми ресурсами является составной частью управления муниципальным образованием и состоит из разработки и принятия решений по формированию, утверждению, исполнению местного бюджета в интересах населения определенной территории.

Бюджетное планирование в рамках муниципального образования чаще всего бывает годовым, реже – перспективным. Результатом годового бюджетного планирования является составление проекта бюджета муниципального образования на очередной финансовый год. За основу такого плана берутся показатели доходов и расходов муниципального образования. Также бюджет может составляться с учетом повышения ставок, внедрения различных программ развития.

Финансовую и экономическую основу деятельности местных администраций в Донецкой Народной Республике также составляют средства местного бюджета [3]. Доходы местных бюджетов состоят из:

- налогов;
- штрафных санкций;
- прибыли (дохода) муниципальных унитарных предприятий и их объединений;
- поступлений от арендной платы за пользование имуществом, находящимся в муниципальной собственности;
- безвозмездных поступлений [4].

Расходная часть местных бюджетов включает финансирование расходов, связанных с решением вопросов местного значения, с управлением и развитием экономики и социальной сферы административного района или города. Ответственность за формирование и утверждение местного бюджета несет глава соответствующей администрации. Он же следит за составлением отчетов о его исполнении.

Отличие годового бюджетного плана от перспективного в том, что последний необходим не для подачи в вышестоящие органы, а для формирования общего представления о деятельности местных органов и их финансовых возможностях. Обобщая такую информацию, можно увидеть динамику улучшения или ухудшения финансового положения муниципального образования. В случае выявления положительной динамики, следует поддерживать выработанную стратегию деятельности. Если же положение финансов муниципального образования ухудшается (например, появляется дефицит бюджета), необходимо искать пути решения проблем и своевременно их устранять. В системе местного самоуправления Донецкой Народной Республики в данный период уделяется большее внимание годовому планированию на предстоящий период путем разработки проекта местного бюджета.

Тесно переплетается с бюджетным планированием разработка плана социально-экономического развития отдельной территории. Роспись бюджета необходима для поддержания работы органов местного самоуправления по основным

направлениям их деятельности. Планирование социально-экономического развития территории, в свою очередь, включает в себя аналитическую работу с целью разработки проекта улучшения качества жизни населения муниципального образования. Такой проект составляется с учетом:

- численности жителей территории и динамики её изменения (процента рождаемости, смертности, маятниковой миграции и т.д.);
- социальной структуры населения (возраст, род занятий, степень занятости жителей);
- среднего уровня доходов граждан, проживающих на территории муниципального образования.

Социально-экономическое планирование необходимо для выявления потребностей населения в различных сферах, находящихся в ведении местных органов, и сопоставления их с имеющимися возможностями. Анализируется также фактическое состояние предприятий различных форм собственности, располагающихся на территории муниципального образования. Глава соответствующего местного органа должен быть осведомлен об их техническом состоянии, прибыльности, наличии рабочих мест [5].

Путем всестороннего анализа можно выявить имеющиеся недостатки в сфере здравоохранения, образования, культуры, жилищно-коммунального хозяйства, состояния дорог муниципального образования. Эта информация поможет выявить слабые места и понять, как именно можно улучшить и модернизировать положение конкретной области жизнедеятельности человека.

Социально-экономическое планирование – достаточно трудоемкий процесс, который требует специальных знаний и навыков. Целесообразно для составления такого проекта создавать отдельные планово-финансовые органы при администрациях. Данная потребность обусловлена тем, что такого рода планирование, как мы выяснили, требует проведения всестороннего исследования состояния различных сфер. Поэтому, перекладывая данную обязанность на отдельные управления, департаменты и отделы, можно значительно разгрузить местные органы, давая им возможность не планировать, а реализовывать

планы в настоящем времени. При этом в состав таких отделений могут входить не только специалисты в области экономики, финансов и планирования, но и представители отдельных исследуемых сфер. Например, представители от школ, учреждений здравоохранения, ЖКХ. Это поможет получать достоверную информацию по конкретным вопросам от людей, которые работают в исследуемой сфере [6].

На данном этапе развития структура местных администраций в Донецкой Народной Республике не предполагает наличия отдельного управления, ведающего делами планирования развития всей территории. Сейчас такое полномочие входит в компетенцию специализированных ведомств, занимающихся отдельными вопросами организации муниципального управления. Они планируют развитие муниципального образования в рамках своей сферы деятельности.

Немаловажным в деятельности местных органов также является организационное планирование, которое заключается в обозначении форм и методов достижения целей, определенных при проведении уже рассмотренных видов прогнозирования. Организационный план необходим для определения направлений деятельности самих органов. В нем могут прописываться следующие положения:

- осуществление форм непосредственной демократии (выборы, референдумы и т.д.) для решения отдельных вопросов;
- повестки дня и даты проведения пленарных заседаний представительного органа;
- порядок формирования и организации деятельности временных и постоянных комиссий представительного органа;
- организация работы контрольных органов, осуществляющих проверки выполнения плановых мероприятий.

В рамках данного вида планирования также может предусматриваться принятие отдельных нормативных актов, то есть организовываться нормотворческая деятельность.

Организационное планирование муниципальной власти отражает стратегию управления муниципальным образованием и тактику его осуществления. Такие планы могут быть как краткосрочными, так и долгосрочными. Например, для

информирования населения муниципального образования о предстоящей деятельности администраций целесообразно составлять обобщенные долгосрочные планы – на 2-3 года. Для организации внутренней работы местных органов планы должны быть более точными и расширенными (напоминать инструкцию), поэтому возможно планирование деятельности в рамках месяца или квартала.

Планирование всегда связано с принятием определенных документов. Основными плановыми документами муниципального образования могут быть:

- концепция развития;
- стратегический план;
- целевые программы и т.д.

Концепция развития муниципального образования – документ, содержащий систему представлений о целях и приоритетах развития территории. В нем должны определяться ключевые отрасли специализации данной территории с учетом наличия градообразующих предприятий и доминирующих сфер деятельности. Стратегический план заключается в перечне мер, необходимых для реализации концепции. Принятие целевых программ направлено на регулирование отдельной сферы муниципального управления и проведение конкретных мероприятий для ее улучшения. Например, целевыми выступают программы компьютеризации школ, модернизации оборудования в учреждениях здравоохранения, строительства новых жилых комплексов [7].

Можно сделать вывод, что все нормативные акты, связанные с планированием, тесно взаимосвязаны и образуют иерархию. При этом каждый нижестоящий документ расширяет и конкретизирует положения вышестоящего.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). На данном этапе развития местного самоуправления Донецкой Народной Республики разработка плановых документов необходима. Это связано с тем, что система местных органов еще находится на этапе становления. Для того, чтобы население Республики могло в полной мере реализовывать закрепленное в Конституции право на местное самоуправление, необходимо

проводить кардинальную реформу данной области. Реформа должна заключаться в выделении местных органов из системы государственных и предоставлении им полной самостоятельности в местных вопросах. Сейчас местные администрации в своей деятельности подотчетны главе государства. Поэтому их деятельность не может в полной мере базироваться на мнении и интересах населения отдельной территории.

Планирование развития местного самоуправления сейчас должно заключаться, прежде всего, в разработке государственной стратегии развития данной области. Государство должно определить сроки, в которые оно сможет организовать местные выборы, тем самым создав возможность сформировать представительные органы населения. Местные администрации, как часть системы самоуправления, могут продолжать свое функционирование в качестве исполнительных органов.

Исходя из вышесказанного, можно сделать вывод, что все виды планирования являются элементами единой системы муниципального управления. С помощью планирования можно оценить перспективы муниципального развития, сопоставить приоритеты и темпы данного процесса с имеющимися возможностями и ресурсами. Внедрение всестороннего планирования деятельности местных администраций в Донецкой Народной Республике поможет координировать работу отдельных управлений, входящих в ее состав. Тем самым можно обеспечить целенаправленность и однородность мероприятий, проводимых ими в целях развития территории.

Список использованных источников

1. Конституция Донецкой Народной Республики: принята 14 мая 2014 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/>

2. Постовой Н.В. Муниципальное право России: учебник / Н.В. Постовой и др. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: ИД «Юриспруденция», 2015.

3. Временное (типовое) положение о местных администрациях Донецкой Народной Республики, утв. Указом Главы Донецкой Народной Республики от 19.01.2015 г. №13 (редакция от 23.10.2020 г.). [Электронный ресурс]. – Режим

доступа: <http://npa.dnronline.su/2015-01-19/ukaz-glavy-donetskoj-narodnoj-respubliki-13-ot-19-01-2015-goda-o-prinyatii-vremennogo-tipovogo-polozheniya-o-mestnyh-administratsiyah-donetskoj-narodnoj-respubliki-2.html>

4. Об основах бюджетного устройства и бюджетного процесса в Донецкой Народной Республике: Закон Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-ob-osnovah-byudzhethnogo-ustrojstva-i-byudzhethnogo-protssessa-v-donetskoj-narodnoj-respublike/>

5. Андреев А.А Программно-целевой подход социально-экономического развития муниципального образования / А.А. Андреев // Экономика и социум. – 2017. – №3(34).

6. Леванова Т.А. Основные подходы к формированию эффективной системы управления социально-экономическим развитием муниципальных образований / Т.А. Леванова // Вестник Тверского государственного университета. Серия: Экономика и управление. – 2017. – № 4.

7. Дашиева А.Л. Стратегическое планирование в муниципальном образовании / А.Л. Дашиева // Молодой ученый. – 2010. – № 4. – С. 147-150.

УДК 342.565

DOI 10.5281/zenodo.5153179

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ВЕРХОВНОГО СУДА ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Матюшайтис Н.В.,

*канд. юрид. наук, доцент кафедры административного права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной
службы при Главе Донецкой Народной Республики»;*

Полывяная И.А.,

*магистрант группы ЮРм-19з-3
кафедры гражданского и предпринимательского права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В статье проведен анализ правовых основ деятельности верховных судов зарубежных стран; раскрыты особенности судебной системы каждой

отдельно взятой страны; уточнены особенности правового статуса верховного суда.

Ключевые слова: конституционное право, верховный суд, судебная система, судебные дела, высшая судебная инстанция, апелляция.

LEGAL FRAMEWORK FOR THE ACTIVITY OF THE SUPREME COURT OF FOREIGN COUNTRIES

Matyushaitis N.V.,

*PhD in Law, associate professor of the department of administrative law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;*

Polyvyanaya I.A.,

*master student of group URm-19z-3
of department of civil and business law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic*

The article analyzes the legal foundations of the activities of the Supreme Courts of foreign countries; features of the judicial system of each individual country are disclosed; clarified features of the legal status of the Supreme Court.

Keywords: Supreme court, judicial system, court cases, highest court, appeal.

Актуальность. Повышение качества судебной системы в период создания правового государства невозможно без совокупного изучения судебных систем зарубежных государств. Определённые общие направления развития, изученный исторический опыт деятельности верховных судов в рамках демократического государства могут быть применены для дальнейшего совершенствования судебной системы республики, которая находится в стадии становления.

Постановка задачи. Целевая установка создания нового правового государства требует радикальных изменений в сфере отправления правосудия – превращения его в действительно независимую и самостоятельную ветвь государственной власти. Изучение опыта деятельности зарубежных судов позволит определить направления и пути совершенствования этого правового института в нашей Республике.

Отсюда обусловлена важность изучения правовых основ деятельности верховных судов зарубежных стран для более четкого и подходящего международным стандартам правового регулирования Верховного суда Донецкой Народной Республики.

Анализ последних исследований и публикаций. Степень разработанности данной темы не является новой в юридической литературе. Теоретическая основа работы сложилась за счет трудов таких ученых, как Крижявичус Г., Рябошапко Е.С., Яровая М.В., Ярков В.В., Решетников Ф.М. и др.

Цель статьи: анализ правовых основ деятельности верховных судов зарубежных стран, а также рассмотрение некоторых направлений деятельности этих судебных органов в иных государствах.

Изложение основного материала исследования. В преимущественной части государств существует верховный суд. Задачи верховного суда в государстве в основном отличаются от задач судов низшей инстанции. При этом судебная система каждой определённой страны имеет свою специфику.

Нынешние правовые системы могут быть классифицированы на две семьи: романо-германскую и семью общего права. Такое деление на правовые семьи указывает на наличие соответственно континентального и англосаксонского типов гражданского процесса. В британской науке используются другие названия двух указанных типов гражданского процесса – *adversarial* и *inquisitorial*, они могут быть переведены как состязательная и следственная системы. Состязательная система присуща Англии, США, т.е. странам общего права. Следственная система существует в странах континентальной Европы [1, с. 148].

Американское право, причисленное к правовой семье стран общего права, проделало длинный путь обособленного развития, поэтому и имеет значительные отличия от английского варианта, хотя и произошло от него. Эти отличия прежде всего связаны с федеративным устройством США и конституционным регулированием многих правовых аспектов, в том числе вопросов правосудия. Американские юристы считают нормами права такие правила судебной практики, которые были получены при рассмотрении конкретного дела. Впрочем, американский судебный прецедент отличается от английской значительной пластичности. Например, Верховный суд США и верховные суды штатов не взаимосвязаны своими прецедентами. Верховный суд США является более всего законодательным органом преимущественно тогда, когда принимаемая им норма касается не

только конкретного дела, но и дел, которые могут появиться в будущем [2, с. 36-39].

Первоочередная задача Верховного суда США состоит в разъяснении закона в тех случаях, когда у других судов возникают противоречивые толкования законодательных актов.

Право Верховного суда США пересматривать судебные прецеденты делает его роль в управлении страной еще более необходимой. Окружные и апелляционные суды, так же, как и суды штатов, могут использовать право судебного пересмотра, однако их решения всегда могут быть пересмотрены Верховным судом США по причине подачи апелляции. Решение Верховного суда США о признании закона неконституционным может быть отменено только следующим решением Верховного суда США или принятием поправки к Конституции по данному вопросу. Впрочем, большая часть рассматриваемых Верховным судом дел касается зачастую не конституционности законов, а разъяснения законов, которые принимают Конгресс и штаты.

В США реально функционирует 51 судебная система. Все они отличны и независимы друг от друга. Федеральная судебная система действует параллельно системам штатов, не включая их. Конституция США устанавливает определённые рамки, ограничивающие свободу действий судебных и законодательных органов касательно внедрения изменений в организацию правосудия [3, с. 27].

Верховный суд Великобритании – высшая судебная ступень Соединенного Королевства.

Он имеет такие полномочия:

- 1) рассматривает вопросы права, которые имеют общегосударственное значение;
- 2) является высшей апелляционной инстанцией, пересматривающей решения судов Англии, Уэльса и Северной Ирландии по гражданскому и уголовному производствам;
- 3) осуществляет функцию судебного комитета Тайного совета по делам, переданным на рассмотрение согласно специальным законам Шотландии, Северной Ирландии и правительства Уэльса.

При принятии решения Верховный суд может выйти за рамки конкретного спора и его решение будет касаться не только сторон по данному делу, но и иметь общегосударственное

значение. Полномочия суда распространяются на всю его территорию (даже на земли, находящиеся под суверенитетом Великобритании, но не являющиеся её частью); на его рассмотрение могут попасть только дела, имеющие исключительное значение; пересмотр судебных решений проводится лишь по вопросам права; решения Верховного суда имеют силу закона и составляют судебную практику, которая обязательна для применения всеми нижестоящими судами и субъектами права.

Верховный суд Великобритании является высшей ступенью по всем делам гражданского судопроизводства, а по уголовному судопроизводству – только к решениям судов Англии, Уэльса и Северной Ирландии, поскольку в Шотландии такой инстанцией является Высокий суд правосудия Шотландии.

Верховный суд Англии включает три отделения: Отделение королевской скамьи, Канцелярское отделение, Отделение по семейным делам [4, с. 56-62].

Верховный суд Канады, как и в Российской Федерации, является последней инстанцией, рассматривающей жалобы на судебные постановления, вынесенные Федеральным судом и высшими судами провинций.

Верховный суд земли ФРГ включает Сенаты по гражданским и семейным делам. Он вправе в качестве высшего органа рассматривать вопросы о толковании конституционных актов, о проверке конституционности законов, которые были приняты федеральным парламентом и законодательными органами провинций.

Высшей судебной инстанцией Австралии является Высокий суд, возглавляющий всю судебную систему государства. Он как суд последней ступени компетентен рассматривать жалобы на любые решения, приговоры или приказы судов, выполняющих федеральную юрисдикцию [5, с. 195]

В Германии действует пять разных сфер судебной юрисдикции, функционирующих самостоятельно друг от друга. К ним относятся: 1) общие суды (рассматривающие гражданские и уголовные дела); 2) административные суды; 3) суды по трудовым спорам; 4) финансовые суды; 5) социальные суды [6, с. 158]. Во главе каждой сферы находится Федеральный суд, являющийся высшей инстанцией конкретной юрисдикции: Федеральная

судебная палата, Федеральный административный суд, Федеральный трудовой суд, Федеральный социальный суд и Федеральная финансовая палата. Также действует Федеральный конституционный суд, который проверяет на соответствие Конституции связанные с этим вопросы, а также законы, принятые парламентом [7, с. 162-180].

Самая высокая судебная ступень Бельгии – Кассационный суд. Это единственный Верховный суд данного государства. Верховный суд Бельгии не правомочен изучать и анализировать конкретные обстоятельства судебного дела, он может только исследовать правовые вопросы, относящиеся к вынесенному по этому делу решению, которое обжалуется в Верховном суде. Таким образом, Верховный суд устанавливает правильность применения законодательства судом нижестоящей инстанции [8, с. 110-113].

В случае признания решения противоречащим законодательству, он признает данное решение недействительным, отменяет его и передает дело на новое рассмотрение в другой суд, в ином составе судей.

При таком пересмотре судебного решения трактовка Верховным судом законодательства не является обязательной к применению, при дальнейшем рассмотрении данного дела судьи имеют полную свободу вынести решение, которое считают законным. Если же повторное решение опять обжалуется в Верховный суд по тем же основаниям, что стали причиной отмены первоначального решения, и когда повторное решение тоже признается недействительным, новое решение Верховного суда, принятое собранием палат, становится обязательным для судей, заново рассматривающим дело.

Из этого следует, что Верховный суд Бельгии не является ступенью, где дело рассматривается по существу. Он лишь дает правильную трактовку законодательства и контролирует правильность его применения.

Правильное толкование закона Верховным судом Бельгии помогает сохранению единства системы права, что должно гарантировать неизменность и прогнозируемость правовых норм, применяемых судами страны.

В Литовской Республике Верховный суд является единственным судом, осуществляющим пересмотр решений судов общей юрисдикции, вступивших в законную силу.

Верховный суд Литвы рассматривает дела только в контексте применения закона. Задачей Кассационной инстанции Литвы является обеспечение единого применения судами общей юрисдикции судебной практики путём использования прецедентов, сложившихся в кассационных определениях.

Длительное время (до марта 2006 года) Верховный суд формировал судебную практику на решениях, принятых Сенатом Верховного суда, а немного позже – предложенных судебскими коллегиями или отобранных отделами Верховного суда, а также применяя обобщения, толкования и указания, изданные Сенатом и отделами Верховного суда.

Решениями от 28 марта и 9 мая 2006 года Конституционный Суд Литвы объявил, что только судебная практика может и должна быть обязательным ориентиром для субъектов права, а не разъяснения, указания, консультации административного или консультативного характера, подготовленные судами или их структурами. Официальная конституционная доктрина также определила направление развития статутного права. Изменения, внесенные в Закон Литовской Республики «О судах», вступившие в силу 1 сентября 2009, закрепляют значение прецедента как источника права [9, с. 106-107].

Таким образом, решения Верховного суда Литвы направлены на формирование единой практики судов общей юрисдикции и в сфере толкования и применения законов и иных правовых актов. В кассационном процессе особое значение имеют два фактора: 1) благодаря этому процессу обеспечивается осуществление правосудия по конкретному делу между конкретными сторонами (частная цель кассационного процесса); 2) соблюдение общественного интереса в обеспечении единого применения права, а также его толкования нижестоящими судами. Другими словами, выделение публичной и частной функций кассации.

Деление права на две правовые семьи весьма условно. Например, право Мексики многие ученые относят к романо-германскому типу по аналогии с другими латиноамериканскими странами. В то же время Мексика не только испытала влияние

французского и испанского права, но и сохранила индейские правовые нормы, а образцом публичного права стала Конституция США. В целом в настоящее время для обеих систем гражданского процесса типично сближение, заимствование отдельных черт [10, с. 79].

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Проанализировав судебные системы зарубежных стран, необходимо отметить тот факт, что в основном различия обусловлены разными основами конституционного права этих стран. Судостроительство стран различно, однако каждое из них имеет определённые достоинства и недостатки.

Судебные системы различных стран, к какой бы правовой системе они не относились, основаны на общих принципах: 1) правосудие должно осуществляться только судом и/или квазисудебными органами; 2) судьи должны быть независимы и подчинены закону; 3) свобода доступа к суду; 4) коллегиальность рассмотрения дел; 5) ведение судебного процесса на языке, понимаемом сторонами, или с обеспечением переводчика за счет государства; 6) ясность и открытость правосудия; 7) право обжалования и пересмотра судебного решения в апелляционной, кассационной инстанции; 8) ответственность государства за судебную ошибку, возмещение ущерба лицам в случае причинения вреда ошибочным судебным решением или неправомерным осуществлением правосудия.

Список использованных источников

1. Ярков В.В. Гражданский процесс: учебник для вузов / В.В. Ярков – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Изд-во Волтерс Клувер, 2006. – 356 с.

2. Рябошапка Е.С. Обзор судебной системы США / Е.С. Рябошапка // Российский судья. – 2003. – № 5. – 96 с.

3. Фридмэн Л. Введение в американское право / Фридмэн Л.; пер. с англ. под ред. Л. Калантарова. – М.: Прогресс-Универс, 1993. – 286 с.

4. Яровая М.В. О передаче полномочий Апелляционного комитета Палаты лордов Верховному суду Соединенного Королевства / М.В. Яровая // Вестник Московского городского

педагогического университета. Серия: Юридические науки. – 2012. – № 2 (10). – 134 с.

5. Правовые системы стран мира: энциклопедический справочник / Ф.М. Решетников и др.; отв. ред. А.Я. Сухарев. – 3-е изд. перераб. и доп. – М.: Норма, 2003. – 976 с.

6. Кирхер Г. Обеспечение единства судебной практики Германии / Г. Кирхер // Право Украины. – 2012. – № 11-12. – 540 с.

7. Байер Д. Обеспечение единства судебной практики на уровне федеральных судов в Германии / Д. Байер // Право Украины. – 2012. – № 11-12. – 540 с.

8. Маффей П. Функции и полномочия Верховного суда Бельгии как высшего судебного органа / П. Маффей // Право Украины. – 2012. – № 11-12. – 540 с.

9. Крижявичус Г. Компетенция и функции Верховного суда Литовской Республики / Г. Крижявичус // Право Украины. – 2012. – № 11-12. – 540 с.

10. Тимофеева Н.Г. Становление и развитие правовой системы Мексики / Н.Г. Тимофеева // Правоведение. – 1992. – № 2. – 268 с.

УДК 342.53

DOI 10.5281/zenodo.5153215

ПОНЯТИЕ КОНСОЛИДИРОВАННОГО ГОЛОСОВАНИЯ ПАРЛАМЕНТСКОЙ ФРАКЦИЕЙ

Поляков В. Ю.,

*канд. юрид. наук, доцент кафедры конституционного и международного права юридического факультета
ГОУ ВПО «Донецкий национальный университет»
Донецк, Донецкая Народная Республика*

Работа посвящена исследованию понятия «консолидированное голосование парламентской фракцией». Данное понятие рассматривается как элемент механизма защиты права политического объединения на представление политических и экономических интересов народа. Обосновывается право политического движения, прошедшего в парламент, на издание императивных указаний для своих членов. Формулируется определение понятия «консолидированное голосование парламентской фракцией» с учетом его особенностей. Принятие решения о

консолидированном голосовании парламентской фракцией рассматривается как юридический факт, влекущий за собой возникновение юридических обязанностей у членов данной фракции.

Ключевые слова: консолидированное голосование, парламентская фракция, политическая партия, общественное движение, политическое объединение, депутат, парламент.

THE CONCEPT OF CONSOLIDATED VOTING BY A PARLIAMENTARY FACTION

Polyakov V.Y.,

*PhD in Law, associate professor Professor of the Department of Constitutional and International Law
SEE HPE «Donetsk National University»
Donetsk, Donetsk Peoples Republic*

The work is devoted to the study of the concept of "consolidated voting by the parliamentary faction." This concept is considered as an element of the mechanism for protecting the right of a political association to represent the interests of the people. The article substantiates the right of a political movement that has passed to parliament to issue mandatory instructions for its members. The definition of "consolidated voting by the parliamentary faction" is formulated taking into account its specific features. The adoption of a decision on a consolidated vote by a parliamentary faction is considered as a legal fact that entails the emergence of duties for members of this faction.

Keywords: consolidated voting, parliamentary faction, political party, social movement, political association, deputies, parliament.

Актуальность. В практике парламентских фракций достаточно длительное время применяется термин «консолидированное голосование», которое подразумевает единообразное голосование всех членов фракции в соответствии с принятым решением всей парламентской фракцией по конкретному законопроекту. Так, фракция может принять решение о консолидированном голосовании «за», «против» или воздержаться от голосования. При этом юридически закрепленная обязанность членов парламентской фракции действовать в соответствии с принятым ею решением в законодательстве Российской Федерации (далее – РФ) и законодательстве Донецкой Народной Республики (далее – ДНР) отсутствует. Соответственно, в законодательстве не может предусматриваться и ответственность парламентариев за голосование вопреки позиции конкретной фракции.

Следует подчеркнуть, что в данной статье рассматриваются только те народные депутаты, которые были избраны в составе списка кандидатов, который был допущен к распределению депутатских мандатов, и депутатов, выдвигавшихся соответствующей политической партией в качестве кандидатов по одномандатным избирательным округам. Необходимо отметить, что в ДНР действует пропорциональная избирательная система, не предусматривающая одномандатные избирательные округа, в отличие от смешанной избирательной системы РФ.

Постановка проблемы. Отсутствие в законодательстве определения понятия «консолидированное голосование» отрицательно влияет на возможность парламентской фракции реализовывать свое право на представление политических и экономических интересов граждан, полученное на выборах в парламент. Существует необходимость в законодательном закреплении эффективного механизма воздействия на членов парламентской фракции, голосующих вопреки ее позиции, так как в данном случае фактически происходит нарушение народного суверенитета.

Законодательное закрепление определения понятия «консолидированное голосование» должно способствовать созданию указанного механизма. Принятие решения парламентской фракцией о консолидированном голосовании должно стать юридическим фактом, имеющим конкретные юридические последствия в виде возникших обязанностей для членов такой фракции, за неисполнение которых последние должны понести конституционно-правовую ответственность.

Анализ последних исследований и публикаций. Вопросами конституционной ответственности депутатов занимались такие ученые, как Л.В. Акопов [1], Н.В. Джагарян [2], Н.Э. Лебедева [3], Н.А. Петрова [4], С.С. Федюнин [5], В.Е. Чиркин [6] и другие, однако данными авторами не исследовалось определение понятия консолидированного голосования парламентской фракцией, а также не рассматривалось принятие решения фракцией о консолидированном голосовании в качестве юридического факта, влекущего за собой возникновение юридических обязанностей у ее членов.

Целью данной статьи является уточнение определения понятия «консолидированное голосование парламентской

фракцией», а также обоснование необходимости законодательного закрепления определения данного понятия как элемента механизма защиты политических и экономических интересов народа.

Изложение основного материала исследования. Для любой парламентской фракции необходим механизм воздействия на своих членов, которые голосуют вопреки ее позиции и не принимают во внимание тот факт, что на выборах (по пропорциональной системе) избиратели наделяют представительскими полномочиями именно политическую партию (общественное движение), выдвигающую списки своих кандидатов.

В соответствии со ст. 6 федерального закона «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» [7], граждане Российской Федерации, обладающие пассивным избирательным правом, могут быть выдвинуты кандидатами непосредственно или в составе федеральных списков кандидатов. Непосредственное выдвижение кандидатов может быть осуществлено путем самовыдвижения, а также путем выдвижения их политическими партиями, имеющими в соответствии с Федеральным законом от 11 июля 2001 года № 95-ФЗ «О политических партиях» [8] право принимать участие в выборах, в том числе выдвигать кандидатов и списки кандидатов. Выдвижение кандидатов в составе федеральных списков осуществляется политическими партиями. Политическая партия вправе выдвинуть кандидатами, в том числе в составе федерального списка кандидатов, граждан, являющихся членами данной политической партии, а также граждан, не являющихся членами данной или иной политической партии. Политическая партия не вправе выдвинуть кандидатами, в том числе в составе федерального списка кандидатов, граждан, являющихся членами иных политических партий.

Таким образом, федеральный закон «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» прямо указывает на то, что именно партия формирует и выдвигает федеральные списки кандидатов, являясь главным субъектом избирательного процесса.

В соответствии со ст. 36 федерального закона «О политических партиях» политическая партия является

единственным видом общественного объединения, которое обладает правом выдвигать кандидатов (списки кандидатов) в депутаты и на иные выборные должности в органах государственной власти. Политическая партия, а в случаях, предусмотренных уставом политической партии, ее региональные отделения и иные структурные подразделения вправе принимать участие в выборах, официальное опубликование решения о назначении (проведении) которых состоялось после представления политической партией в уполномоченные органы документов, подтверждающих государственную регистрацию ее региональных отделений не менее чем в половине субъектов Российской Федерации.

Таким образом, федеральный закон «О политических партиях», закрепляя за политическими партиями право выдвигать кандидатов в депутаты, подчеркивает ее первичность по отношению к ним.

Аналогичная правовая концепция закреплена и в ст. 8 закона «О выборах депутатов Народного Совета ДНР» [9]: республиканские списки кандидатов могут выдвигаться общественными организациями (движениями), зарегистрированными в качестве участников избирательной кампании по выборам депутатов Народного Совета, органом, уполномоченным на то Правительством Донецкой Народной Республики. Решение о выдвижении республиканского списка кандидатов принимается общественной организацией (общественным движением) в соответствии с ее (его) уставом или иным учредительным документом.

Учитывая все вышеизложенное, можно прийти к выводу о том, что избиратели, голосуя за тот или иной список кандидатов, фактически поддерживают соответствующую партию (общественное движение), наделяя ее (его) правом представлять свои политические и экономические интересы в парламенте, так как именно политическое движение в соответствии с законодательством обнародует свою предвыборную программу. При этом ее члены не публикуют отдельные оговорки, которые на их взгляд необходимо внести в указанную программу политического объединения, а всячески демонстрируют приверженность к конкретной партии (общественному движению). Необходимо подчеркнуть, что именно политическое

объединение понесет ответственность на следующих парламентских выборах в виде неоказания необходимой поддержки избирателями в случае, если решение конкретных вопросов, указанных в предвыборной программе, не будет поддержано ее членами при голосовании в парламенте.

Следовательно, именно прошедшее в парламент политическое движение, а не отдельные его члены, наделяется правом принимать какие-либо решения. Это означает, что ни один депутат, прошедший в парламент по спискам политического движения либо при его поддержке по одномандатному избирательному округу, не имеет права голосовать вопреки позиции соответствующего движения, в случае если такое движение на своем заседании большинством голосов одобрило необходимость единообразного голосования по конкретному вопросу. Речь идет не о каждом случае, а только о том, в котором парламентская фракция считает необходимым единообразное голосование и приняла соответствующее решение на своем заседании. Таким образом, принятие политическим объединением указанного решения должно стать юридическим фактом, имеющим соответствующие юридические последствия.

В данной ситуации представляется актуальным вопрос законодательного закрепления определения понятия «консолидированное голосование парламентской фракции», так как это расширило бы понятийный аппарат законодательства, что в свою очередь позволило бы создать механизм защиты права парламентской фракции на принятие решений от недобросовестных действий ее членов, голосующих вопреки позиции данной фракции.

После закрепления указанного понятия появится возможность создания процедуры отзыва голосов депутатов, проголосовавших вопреки позиции фракции и ее решению о консолидированном голосовании по конкретному вопросу.

Также следует отметить, что обязанность консолидированного голосования членов парламентских фракций нередко закрепляется в положении о соответствующей парламентской фракции. Так, в положении о фракции «Донецкая Республика» Народного Совета ДНР [10] закреплено, что к основным задачам фракции относится обеспечение консолидированного голосования на сессиях Народного Совета

при принятии решений по правовым актам и кадровым вопросам, по которым собранием фракции было принято соответствующее решение. Также указывается, что член фракции обязан поддерживать выработанную фракцией позицию и голосовать в соответствии с решением фракции о консолидированном голосовании по вопросам, рассматриваемым Народным Советом. Однако следует обратить внимание на то, что такой акт не является нормативно-правовым и, соответственно, не имеет необходимой юридической силы.

Согласно Большой советской энциклопедии [11], консолидация [лат. consolidatio, от con (cum) – вместе, заодно и solido – уплотняю, укрепляю, сращиваю] – упрочение, укрепление чего-либо; объединение, сплочение отдельных лиц, групп, организаций для усиления борьбы за общие цели. Иные источники, дающие определения данному термину, определяют его аналогично или рассматривают его в иных значениях, не отвечающих теме данного исследования.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что консолидированное голосование парламентской фракцией – это единообразное голосование членов конкретной фракции по определенному вопросу, рассматриваемому парламентом, заключающееся в голосовании «за» всеми ее членами, «против» или воздержании от голосования.

Принятие решения о консолидированном голосовании большинством на заседании парламентской фракции должно означать для ее членов обязанность проголосовать в соответствии с данным решением. При этом за парламентариями, которые не разделяют позицию фракции, должно сохраняться право воздержаться от голосования.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок. Исходя из вышеизложенного, представляется целесообразным дополнить статью 75 Регламента Народного Совета ДНР частью 8 в следующей редакции: «Фракция может принять решение о консолидированном голосовании. Консолидированное голосование фракции – это единообразное голосование членов конкретной фракции по определенному вопросу, рассматриваемому парламентом, заключающееся в голосовании «за» всеми ее членами, «против» или воздержании от голосования. В случае принятия фракцией

решения о консолидированном голосовании по конкретному вопросу, все ее члены, присутствующие на заседании парламента, обязаны проголосовать в соответствии с указанным решением фракции либо воздержаться от голосования». Аналогичные изменения целесообразно внести также в регламент Государственной Думы Федерального собрания Российской Федерации.

На наш взгляд, предложенные изменения к законодательству будут способствовать защите народного суверенитета, а именно: защите права народа на определение политического и экономического курса развития своего государства.

Список использованных источников

1. Акопов Л.В. Демократический контроль как государственно-правовой институт (история, теория, практика): дисс. канд. юрид. наук: спец.: 12.00.02 «Конституционное право; муниципальное право» / Акопов Леонид Владимирович. – М., 1997. – 195 с.

2. Джагарян Н.В. Институт отзыва выборных лиц в системе демократического контроля и ответственности местного самоуправления: отдельные вопросы теории / Н.В. Джагарян // Конституц. и муницип. право. – 2013. – № 6. – С. 34.

3. Лебедева Н.Э. Правовой статус депутата законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук: спец.: 12.00.02 «Конституционное право; муниципальное право» / Лебедева Надежда Эдуардовна. – СПб., 2002. – 185 с.

4. Петрова Н.А. Конституционно-правовой институт отзыва в Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 «Конституционное право; муниципальное право» / Петрова Наталья Алексеевна. – М., 2006. – 211 с.

5. Федюнин С.С. Особенности нормативно-правового регулирования конституционной ответственности депутатов законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов РФ и высших должностных лиц субъектов РФ / С.С. Федюнин // Конституц. и муницип. право. – 2011. – № 5. – С. 23.

6. Чиркин В.Е. Оптимальная избирательная система для России (субъективные заметки) / В.Е. Чиркин // Журн. рос. права. – 2004. – № 11. – С. 43.

7. О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации: Федеральный закон от 22.02.2014 г. № 20-ФЗ (в ред. от 18.06.2017 г. № 127-ФЗ) // Российская газета. – 26.02.2014. – № 45.

8. О политических партиях: Федеральный закон от 11.07.2001 г. № 95-ФЗ (в ред. от 02.12.19) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 29.

9. О выборах депутатов Народного Совета Донецкой Народной Республики: закон Донецкой Народной Республики от 29.12.2017 г. № 207-ІНС, действующая редакция по состоянию на 10.04.2019г. (с изм. и доп.) / Официальный сайт Народного Совета ДНР [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrs-ovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-vyborah-deputatov-narodnogo-soveta-donetskoj-narodnoj-respubliki/>. – (Дата обращения: 30.01.2021).

10. Положение о фракции «Донецкая Республика» Народного Совета ДНР: утверждена решением собрания фракции общественного движения «Донецкая Республика» Народного Совета ДНР от 01.04.2015 г. / Официальный сайт Народного Совета ДНР [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://dnrsovet.su/doc/polojeniya/Polozheniye_o_fraktsii_Donetskaya_Republika_v_NS_DNR.pdf. – (Дата обращения: 30.01.2021).

11. Ежегодник Большой советской энциклопедии / под ред. В.Г. Панова. – Вып. 34. – М.: Сов. энциклопедия. – 1990. – 556 с.

УДК 347.129

DOI 10.5281/zenodo.5153233

ПРАВА И СВОБОДЫ КАК ВАЖНЕЙШИЕ ЭЛЕМЕНТЫ ПРАВОВОГО СТАТУСА ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА В ПЕРИОД ВООРУЖЕННОГО КОНФЛИКТА

Смирнов А.А.,

*канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского и
предпринимательского права*

*ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной
службы при Главе Донецкой Народной Республики»;*

Полежаева Ю.С.,

*магистрант 2 курса кафедры гражданского и предпринимательского
права факультета юриспруденции и социальных технологий*

*ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной службы при
Главе Донецкой Народной Республики»;*

Донецк, Донецкая Народная Республика

В данной статье рассматриваются вопросы защиты правового статуса человека и гражданина в период вооруженного конфликта. Анализируется действующее законодательство Донецкой Народной Республики в данной сфере, а также нормы международного права.

Ключевые слова: права и свободы, правовой статус личности, вооруженный конфликт.

RIGHTS AND FREEDOMS AS THE MOST IMPORTANT ELEMENTS OF THE LEGAL STATUS OF A HUMAN AND CITIZEN IN THE PERIOD OF ARMED CONFLICT

Smirnov A.A.,

PhD in Law, Associate Professor

Associate Professor at the Department of Civil and Business Law

*SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;*

Polezhaeva YU.S.,

2nd year undergraduate student of the Department of Civil and Business

Law of the Faculty of Jurisprudence and Social Technologies

*SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;*

Donetsk, Donetsk People's Republic

This article examines the issues of protecting the legal status of a person and a citizen during an armed conflict. The current legislation of the Donetsk People's Republic in this area is analyzed, as well as the norms of international law.

Keywords: rights and freedoms, legal status of an individual, armed conflict.

Актуальность. Многие вопросы, связанные с защитой прав и свобод человека и гражданина, как на международном, так и на внутригосударственном уровне, на современном этапе недостаточно исследованы. При большом количестве специальных механизмов и осуществляющих их органов проблема остается не до конца разрешенной. Донецкая Народная Республика в настоящее время находится в состоянии неразрешенного вооруженного конфликта, что еще раз подтверждает актуальность темы исследования.

Постановка задачи. Проблемы обеспечения защиты правового статуса человека и гражданина, обеспечения стабильности и безопасности на международном и национальном уровнях являются острыми проблемами современности. Во многом это связано с опасностью неконтролируемого распространения оружия массового уничтожения, терроризма и религиозного экстремизма, увеличения объемов наркоторговли и нелегальной миграции населения, роста числа локальных вооруженных конфликтов и экологических бедствий. От скорейшего и эффективного решения указанных проблем зависит как существование человечества в целом, так и выживание относительно молодых по историческим меркам государств, к которым можно отнести подавляющее большинство стран постсоветского пространства (в т. ч. и ДНР, ЛНР, Осетию, Абхазию).

Обзор последних исследований и публикаций. Данная тема была рассмотрена и проанализирована в исследованиях и публикациях ученых-правоведов: В.В. Витрянского, А.В. Дмитриева, Е.А. Лукашовой.

Цель статьи: исследование прав и свобод человека как важнейших элементов правового статуса человека и гражданина в период вооруженного конфликта, как на внутригосударственном, так и на международном уровне, изучение нормативной базы по теме исследования, возможности их применения, а также возможные пути усовершенствования законодательства в данной сфере. Защита прав и свобод человека и гражданина в период вооруженного конфликта должна представлять собой систему слаженных действий международных организаций и государств, целью которых является разрешение и обеспечение программ по

защите прав человека и гражданина, а также закрепление данных программ на национальном уровне.

Изложение основного материала исследования. Донецкая Народная Республика в настоящее время проходит процесс становления суверенного государства, который требует формирования такой системы права, в которой защита правового статуса личности занимает одно из самых важных мест. Исходя из опыта государственного строительства в «непризнанных самопровозглашенных» государствах на постсоветском пространстве (Приднестровской Молдавской Республики, Республики Абхазия, Республики Южная Осетия), формирование собственных механизмов защиты прав и свобод человека и гражданина является одним из главных факторов закрепления их суверенитета.

Разрабатываемое законодательство в сфере защиты правового статуса личности должно соответствовать всем требованиям, предъявляемым мировыми стандартами, то есть быть актуальным, защищать права и свободы лиц, проживающих на той или иной территории, устанавливать правопорядок, отвечать всем нормам морали, закреплять основные принципы государственного управления.

Вопросы применения силы имеют тесную связь с проблемами защиты гражданского населения. Нормы международного гуманитарного права тесным образом развиваются с нормами защиты прав человека и нормами национального конституционного и уголовного права. Следуя принципу гуманности, деятельность государств должна быть направлена на расширение предоставляемых государствам гарантий лицам как с помощью механизмов национального права, так и с помощью механизмов защиты правового статуса человека, которые содержатся в международном гуманитарном праве, в особенности в условиях вооруженного конфликта.

Научный интерес к защите правового статуса человека и гражданина во время вооруженного конфликта обусловлен тем фактом, что современные конфликты создают угрозу безопасности государства, ведут к политической и экономической нестабильности, а также к широко распространенным грубым нарушениям человеческих и гражданских прав и свобод.

Последнее десятилетие характеризуется многочисленными вооруженными конфликтами внутри государств, которые возникают из-за политических, религиозных или этнических противоречий между гражданами государства. Противоречия возникают, как правило, там, где граждане не обладают достаточным объёмом прав и гарантий их реализации. Одна из сторон конфликта стремится сохранить былое состояние в обществе, а другая – обрести власть, тем самым получить возможность реализации своих интересов.

Прежде чем перейти к вопросу о защите правового статуса человека и гражданина в период вооруженного конфликта, необходимо дать определение таким понятиям: вооруженный конфликт, правовой статус человека и гражданина.

По мнению А.В. Дмитриева: «Под конфликтом обычно понимается тот вид противостояния, при котором стороны стремятся захватить территорию либо ресурсы, угрожают оппозиционным индивидам или группам, их собственности или культуре таким образом, что борьба принимает форму атаки или обороны» [1, с. 54].

В международном праве вооруженный конфликт рассматривается в двух плоскостях – это противостояние между государствами (международный вооруженный конфликт) или внутри отдельных государств (вооруженный конфликт немеждународного характера), которое направлено на достижение экономических, национальных, политических и других целей с помощью военной силы.

Правовой статус человека и гражданина, по мнению Е.А. Лукашовой, – это одна из важнейших политико-юридических категорий, которая неразрывно связана с социальной структурой общества, уровнем демократии и состоянием законности [2, с. 573].

Правовой статус человека и гражданина определяется его принадлежностью к тому или иному государству. Права, свободы и обязанности граждан определены в национальном законодательстве. Эти нормы обеспечивают безопасность и соблюдение указанных прав и свобод граждан, и заключаются в следующем:

- закрепление на законодательном уровне прав и обязанностей всех лиц, которые составляют население того или иного государства;

- обеспечение физической безопасности населения, защита общественного порядка;

- предоставление возможности судебной защиты гражданам, в случае нарушения их прав, установление надлежащего порядка привлечения к соответствующей судебной ответственности.

Традиционно способы защиты прав человека делят на международные и национальные. На международном уровне защита прав человека осуществляется через систему международных учреждений, органов и организаций, действующих в целях соблюдения прав человека и осуществления общепризнанных международных стандартов прав человека, при необходимости – их восстановления в случае нарушения.

Важным моментом всех норм, регулирующих защиту прав и свобод в период вооруженных конфликтов, является то, что большая часть этих норм имеет исключительно гуманитарный характер и направленность. Данные нормы призваны обеспечить защиту и уважение всех гражданских лиц, которые не принимают участия в военных действиях и могут прямо или косвенно пострадать в результате вооруженного насилия, а также – гуманное обращение с военнопленными, в том числе с больными и ранеными.

Вопрос о праве наций на самоопределение сейчас является движущей силой возникновения внутригосударственных конфликтов. В Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г. сказано: «Все народы имеют право на самоопределение. В силу этого права они свободно устанавливают свой политический статус и свободно обеспечивают своё экономическое, социальное и культурное развитие» [3].

В соответствии с этим правом народ имеет право свободно устанавливать свой политический статус, свободно обеспечивать свое экономическое, культурное и социальное развитие.

Следовательно, при возникновении конфликта внутри государства его решением может стать отстаивание интересов меньшинства, так называемых «зачинщиков» конфликта. Как правило, меньшинство требует радикальных перемен – отделения

от государства, с которым оно ранее имело правовую связь. Такой исход событий логичен, особенно в тех ситуациях, когда возник вооруженный конфликт, продолжающийся определенное время, соответственно, возникла обоснованная ненависть и вражда между сторонами.

ДНР в настоящее время находится в состоянии неразрешенного вооруженного конфликта, который по нормам международного гуманитарного права относится к вооруженным конфликтам немеждународного характера.

Проблемы соблюдения прав и свобод как важных элементов правового статуса человека и гражданина связаны с ее международным признанием. Нормы международного права в области защиты прав и свобод человека в настоящее время не применяются к гражданам ДНР или применяются не полностью.

Основной нормой, применяемой в отношении вооруженного конфликта в ДНР, является статья 3 Женевской Конвенции о защите жертв войны. Данная статья закрепляет принципы защиты жертв вооруженных конфликтов, не носящих международного характера. С этой целью в отношении этих лиц запрещается:

а) посягательство на жизнь и физическую неприкосновенность, в частности, всякие виды убийства, увечья, жестокое обращение, пытки и истязания;

б) взятие заложников;

в) посягательство на человеческое достоинство, в частности, оскорбительное и унижающее обращение;

г) осуждение и применение наказания без предварительного судебного решения, вынесенного надлежащим образом учрежденным судом, при наличии судебных гарантий, признанных необходимыми цивилизационными нациями [4].

Следующим документом, регулирующим отношения сторон в рамках немеждународного вооруженного конфликта, является Дополнительный протокол II к Женевским Конвенциям 1949 г. от 8 июня 1977 г. [5].

В двадцать пятом докладе Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека о ситуации с правами человека в Украине, подготовленный по результатам работы Мониторинговой миссии ООН по правам человека в Украине за период с 16 ноября 2018 г. по 15 февраля 2019 г., среди преступлений и нарушений прав человека на

территории Луганской и Донецкой Народных Республик отмечаются похищения, внесудебные аресты и произвольные задержания, пытки, жестокое обращение, нападения на журналистов, адвокатов и инакомыслящих, угрозы расправы, препятствование деятельности судов, препятствование деятельности СМИ, преследования по национальным, религиозным и политическим взглядам. Следует отметить, что в документах указывается, что зачастую нарушают права человека украинские спецслужбы.

Предметом правоотношений сторон в вооруженных конфликтах немеждународного характера, включая такие стороны, как государство, вооруженные группировки, международные организации, является защита гражданского населения, которая направлена на обеспечение общей защиты от опасностей, возникающих в связи с военными операциями, недопущение создания ситуаций, когда гражданское население может стать объектом нападения, запрет принудительного перемещения гражданских лиц [6].

Проблемы применения норм международного права для защиты прав и свобод лиц в период внутреннего вооруженного конфликта связаны с тем, что субъектами международного права являются главным образом государства.

Несмотря на существующие проблемы, законодательство ДНР содержит нормы, устанавливающие ответственность за совершение преступлений, нарушающих права человека и гражданина во время вооруженного конфликта. Внутригосударственное законодательство в своих нормах фиксирует правовой статус лиц в соответствии с общими принципами и правами, которые закреплены в международных конвенциях по правам человека.

В определенных случаях государство имеет право на приостановление применения некоторых прав. Одним из таких случаев является вооруженный конфликт, и речь в данной ситуации идет о безопасности государства. Такое приостановление является временным и обычно объявляется чрезвычайное, осадное или военное положение.

Однако даже в таких условиях не может подвергаться изменению или приостановлению определенные права и свободы,

составляющие правовой статус человека, и которые являются применимыми при любых обстоятельствах.

Так, глава 2 Конституции ДНР полностью посвящена защите прав и свобод человека и гражданина, составляющих правовой статус человека и гражданина.

Часть 1 статьи 12 Конституции ДНР говорит о том, что в ДНР признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права [7].

Защита прав и свобод лиц, осуществляемая с помощью государственных структур и процедур, содержит два основных способа защиты: использование судебных органов как национальных, так и международных, а также обращение в уполномоченные государственные органы и к должностным лицам местного самоуправления. Так, согласно ст. 39 Конституции ДНР, каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суде. Каждый вправе в соответствии с международными договорами обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты.

Уголовный кодекс ДНР содержит правила, предусматривающие ответственность за преступления, нарушающие права человека, военные преступления, преступления против мира и безопасности человечества, а именно: планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны, разработка, производство, накопление запасов, приобретение или продажа оружия массового уничтожения, использование запрещенных средств и методов ведения войны, геноцид, экоцид, наемничество, нападения на лиц или учреждения, пользующиеся международной защитой [8].

Граждане ДНР также могут обратиться за защитой своих прав и свобод в государственные органы в двух формах: судебной и внесудебной.

В ДНР установлена система специализированных судов и судов общей юрисдикции. Перечень судебных инстанций установлен Законом ДНР «О судебной системе Донецкой

Народной Республики». В ст. 4 установлена структура судебной системы ДНР, в неё входят: Конституционный суд ДНР, Верховный суд ДНР, Апелляционный суд ДНР, Арбитражный суд ДНР, районные, городские, межрайонные суды ДНР, Военный суд ДНР, составляющие систему судов общей юрисдикции [9].

Внесудебная форма защиты прав и свобод человека и гражданина включает в себя обращения граждан во внесудебные органы государства, например, граждане могут обратиться в органы прокуратуры, внутренних дел (Министерство внутренних дел, полиция), аппарат Уполномоченного по правам человека в ДНР.

Отдельно следует остановиться на таком способе защиты прав человека, как обращение к омбудсмену (Уполномоченному по правам человека).

Так, ряд авторов отмечает, что институт омбудсмента остается важнейшим механизмом обеспечения прав человека на национальном уровне. Институт омбудсмента возникает на определенном этапе развития государства. С одной стороны, он защищает частные интересы (как элемент гражданского общества), а с другой – имеет черты государственного института.

Уполномоченный по правам человека в ДНР занимается защитой прав и свобод человека и гражданина во время вооруженного конфликта. Его основными задачами являются: содействие соблюдению и восстановлению нарушенных прав и свобод человека, совершенствование законодательства ДНР, правовое воспитание в области защиты прав и свобод человека и гражданина, формы и методы их защиты, взаимодействие государственных органов ДНР в сфере защиты прав и свобод человека и гражданина, а также развития международного сотрудничества в данной области [10].

Для защиты своих прав можно обратиться напрямую к главе государства (в ДНР к Главе Республики), который обязан реагировать на обращения граждан, так как является гарантом исполнения действующей на территории ДНР Конституции.

Конституция ДНР провозглашает ответственность государства за обеспечение прав и свобод человека и гражданина, которая реализуется посредством согласованных действий государственных органов и других субъектов, а также в соответствии с законами ДНР и международных договоров.

Данные права закреплены на международном уровне и являются неотъемлемыми, неотчуждаемыми и незыблемыми. Они присущи всем людям, независимо от их национальности, пола, этнической принадлежности, цвета кожи, вероисповедания, языка и какого-либо иного признака.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Государство несет ответственность и обязательства уважать, защищать и осуществлять права человека как в мирное время, так и в период вооруженного конфликта.

Обязательство «уважать» подразумевает, что государства обязуются не препятствовать и не ограничивать осуществление своих прав лицом.

Обязательство «защищать» включает защиту отдельных лиц или групп лиц от нарушений их прав человека.

Обязательство «соблюдать» означает, что государства принимают меры для облегчения осуществления своих прав отдельными лицами.

Существующие проблемы соблюдения правового статуса человека на национальном уровне не могут быть решены внутри государства. Необходимыми гарантиями защиты правового статуса физических лиц должна быть система согласованных действий международных организаций и государств, цель которых – гарантировать и надлежащим образом реализовать программы защиты прав человека и гражданина и объединить эти программы на национальном уровне.

Обе стороны в вооруженном конфликте обязаны соблюдать требования международного гуманитарного права. Эти требования включают уважение и соблюдение законов и обычаев войны, защиту прав и свобод лиц, проживающих на территории вооруженного конфликта и не участвующих в нем напрямую. Это обязательство не предусматривает обязательного ответа. Он должен применяться независимо от того, соблюдает ли его другая сторона.

Список использованных источников

1. Дмитриев А.В. Конфликтология: учебное пособие / А.В. Дмитриев. – М.: Гардарики, 2010. – 54 с.

2. Лукашова Е.А. Права человека: учебник для вузов / Е.А. Лукашева. – М.: НОРМА, 2012. – 573 с.

3. Международный пакт о гражданских и политических правах / Организация Объединённых Наций [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/racropol. – (Дата обращения: 01.03.2021).

4. Женевская конвенция от 12 августа 1949 г. о защите гражданского населения во время войны: принята 12 августа 1949 г. Дипломатической конференцией для составления международных конвенций о защите жертв войны, заседавшей в Женеве с 21 апреля по 12 августа 1949 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/geneva_civilian.shtml. – (Дата обращения: 01.03.2021).

5. Дополнительный протокол II к Женевским Конвенциям 1949 г., касающийся защиты жертв немеждународных вооруженных конфликтов. Женева, 8 июня 1977 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.icrc.org/rus/resources/documents/misc/6lkb3l.htm>. – (Дата обращения: 01.03.2021).

6. Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся жертв международных вооруженных конфликтов. Женева, 8 июня 1977 г. Ст. 51. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.icrc.org/rus/resources/documents/misc/6lkb3l.htm>. – (Дата обращения: 02.03.2021).

7. Конституция Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]: офиц. текст (принята Верховным Советом Донецкой Народной Республики 14 мая 2014 г.). – Режим доступа: <http://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/>. – (Дата обращения: 01.03.2021).

8. Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]: офиц. текст (принят Верховным Советом Донецкой Народной Республики 19 августа 2014 г.). – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/dokumenty-verhovnogo-soveta-dnr/ugolovnyj-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/>. – (Дата обращения: 01.03.2021).

9. О судебной системе Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]: Закон Донецкой Народной Республики (принят Постановлением Народного Совета Донецкой Народной Республики 31 августа 2018 г.). – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyatye/zakony/zakon-donetskoj->

narodnoj-respubliki-o-sudebnoj-sisteme-donetskoj-narodnoj-respub-
liki/: (Дата обращения: 02.03.2021).

10. Об Уполномоченном по правам человека в Донецкой Народной Республике [Электронный ресурс]: Закон Донецкой Народной Республики (принят Постановлением Народного Совета Донецкой Народной Республики 3 апреля 2018 г.). – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakon-dnr-ob-upolnomochenom-porgram-cheloveka/>. – (Дата обращения: 02.03.2021).

РАЗДЕЛ 2

Гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

УДК 347.9

DOI 10.5281/zenodo.5153381

К ВОПРОСУ ЗАЩИТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ И ИНТЕРЕСОВ ГРАЖДАН В ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКЕ

Гарькавенко Л.В.,

*преподаватель кафедры
гражданского и предпринимательского права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В данной статье рассматривается вопрос защиты гражданских прав и интересов граждан в ДНР, его понятие, способы защиты. Изучается вопрос законодательного регулирования защиты гражданских прав и интересов граждан.

Ключевые слова: гражданские права, интересы, правовая защита, способы защиты, право, гражданин.

ON THE ISSUE OF PROTECTION OF CIVIL RIGHTS AND INTERESTS OF CITIZENS IN THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

Garkavenko L.V.,

*teacher of the department of civil business law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic*

This article deals with the issue of protection of civil rights and interests of citizens, its concept, methods of protection DPR. The issue of legislative regulation of the protection of civil rights and interests of citizens is being studied.

Keywords: civil rights, interests, legal protection, methods of protection, law, citizen.

Актуальность. Защита гражданских прав и интересов является важнейшим направлением для любого правового государства и общества, в частности, для Донецкой Народной

Республики, так как в основе лежит основная цель – это защита и обеспечение интересов, и повышение благосостояния социума.

Постановка задачи. В условиях современности основным направлением развития Донецкой Народной Республики (далее – ДНР, Республика) является построение гражданского общества в рамках демократического, социального, правового государства. Правовое государство закрепляет права и свободы человека и гражданина, обязуясь, эти права и свободы не только не нарушать, но и обеспечивать их защиту системой юридических гарантий.

В связи с этим основными **задачами** представленного исследования являются изучение в целом проблемы защиты гражданских прав и интересов граждан в ДНР, а также исследование способов их защиты. Особую значимость представляет анализ и изучение законодательства о защите гражданских прав и интересов граждан, действующего на территории Донецкой Народной Республики.

Данная работа будет способствовать комплексному и всестороннему разграничению и обобщению подходов к понятию, а также изложению собственного видения определения защиты гражданских прав и охраняемых законом интересов в Донецкой Народной Республике. Возможность иметь и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности неразрывно связана с наличием способов защиты данных прав и интересов и действенной процедурой их применения, в связи с чем возникает необходимость анализа указанной проблематики в гражданском процессе.

Анализ последних исследований и публикаций. Изучению понятия защиты гражданских прав и охраняемых законом интересов посвятили внимание такие ученые и исследователи, как: Ю.М. Андреев, Т.А. Арсанова, В.В. Болгова, В.В. Груздев, Е.Ю. Коваленко, З.В. Ромовская, А.Н. Кожухарь, А.А. Кравченко, А.В. Мильков, А.А. Павлов и другие.

Цель статьи заключается в изучении сформированных в гражданском праве направлений и подходов к определению понятия защиты гражданских прав и охраняемых законом интересов, освещении способов их защиты в законодательстве государства.

Изложение основного материала исследования. С момента образования Донецкой Народной Республики были приняты такие

основополагающие нормативные акты, как Конституция ДНР, Уголовный и Гражданский кодексы ДНР и другие, которые непосредственно устанавливают, закрепляют и защищают основные права и свободы человека и гражданина в Республике. Государство гарантирует права и свободы человека и гражданина, оно призвано обеспечить защиту нарушенных прав и законных интересов. Однако проблема защиты прав, свобод и законных интересов граждан является в настоящее время одной из ключевых, в реалиях сегодняшней жизни. Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав человека и гражданина – обязанность Донецкой Народной Республики, ее государственных органов и должностных лиц – статья 3 Конституции Донецкой Народной Республики [1].

Гражданские права, согласно статьи 8 Гражданского кодекса Донецкой Народной Республики, возникают из оснований, предусмотренных законом и иными нормативными актами, а также из действий лиц, которые хотя и не предусмотрены законом или такими актами, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права [2].

Данная формулировка статьи еще раз подтверждает, что защита прав граждан является основополагающим критерием правового государства.

Отметим, что гражданские права являются одним из видов прав человека, включающий самые основные, естественные и неотчуждаемые права, обеспечивающие его достойное существование (физическое, психологическое, моральное, духовное), позволяющие ощущать себя свободным в самой обыденной жизни [11, с. 135]. Сама защита гражданских прав представляет собой деятельность по устранению препятствий на пути их реализации, осуществляемая субъектом защиты (так как существует самозащита права) либо уполномоченными государством лицами, либо уполномоченными на то органами [6, с. 44].

Любое субъективное право по своей общественной сущности не может быть незащищенным. Право, которое не защищается, теряет свою сущность. Данный факт является предпосылкой формирования способов защиты гражданских прав. Согласно статье 39 Конституции Донецкой Народной Республики

«Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод». В указанном конституционном положении говорится о защите прав судом, то есть о форме защиты прав (судебной), а не о способах защиты [1]. Есть основания утверждать, что в соответствии с положениями Конституции ДНР о защите всех прав судом – суд защищает любое право, которое требует защиты. Согласно Приказу Верховного суда ДНР «Об утверждении Временного порядка осуществления гражданского судопроизводства» каждое лицо имеет право в установленном законом порядке обращаться в суд за защитой своих нарушенных, непризнанных или оспариваемых прав, свобод или интересов [5].

Под защитой подразумевается предусмотренное нормами права возможное влияние на общественные отношения, которые подверглись противоправному влиянию, с целью возобновления нарушенного, непризнанного или оспариваемого права. Гражданин имеет возможность использования средств самозащиты в пределах, определенных законом, а также обращения в соответствующий государственный орган или к уполномоченному лицу по защите своего гражданского права или интереса.

Попытку разграничить и обобщить подходы к определению понятия защиты гражданских прав и интересов предложил ученый А.А. Кравченко, который разделил их на пять основных групп, в соответствии с которыми защита гражданских прав: 1) рассматривается как система мер принуждения; 2) связывается с деятельностью или действиями правоохранительных органов или уполномоченных лиц. Смежным с этим подходом является способ защиты гражданских прав, где акцент сделан на его субъективном значении. Согласно указанному подходу защита гражданских прав связывается с пониманием его как самостоятельного субъективного права или как правомочия в содержании последнего; 3) является результатом деятельности правоохранительных органов или уполномоченных лиц; 4) является системой юридических норм, или правовым институтом [7, с. 23; 8, с. 105-106].

Проанализировав каждую из приведенных групп, исследователь пришел к таким выводам, что указанные группы не противопоставляются друг другу. Несмотря на определенные критические замечания, каждая из них теоретически обоснована и

имеет самостоятельный характер в доктрине гражданского права. В различных научных контекстах защита гражданских прав может рассматриваться и как деятельность, и как результат такой деятельности, и как система мер, и как правовой институт, и как особое право, и как функция государства или права. Однако приведенное определение пригодно для употребления только в определенном научном контексте, потому не является универсальным.

Рассматривая правовую защиту в статическом и динамическом состояниях, З.В. Ромовская отмечает следующее. Правовая защита – это государственно-принудительная деятельность по обеспечению выполнения юридической обязанности и восстановления нарушенного права. Правовая защита, кроме самозащиты (самообороны), невозможна вне деятельности суда или иного органа. Правовая защита – это всегда акт, который уже состоялся, поскольку он является непосредственно реализацией меры государственного принуждения, определенного в решении суда или иного органа, уполномоченного на осуществление правовой защиты. И именно это является главным в сути правовой защиты. Однако в отдельных случаях для реализации меры государственного принуждения достаточно постановления решения и вступления его в силу. Так, в решении о признании права собственности или о расторжении договора ответчик не принуждается к определенному активному поведению, поэтому в этой ситуации акт правосудия и правовая защита всегда совпадают во времени. Если же ответчик присуждается к осуществлению определенных действий, например: вернуть имущество, оплатить неустойку, то в такой ситуации реализация государственного принуждения органически связана с исполнением решения, без чего правовая защита не может считаться состоявшейся. Правовая защита в динамике представляет собой процесс защиты, имеющий своё начало (подача иска, заявления) и конец (исполнение решения) [10, с. 490-491].

Защита личного неимущественного или имущественного права и интереса определяется правом каждого лица и предоставляется в части 2 статьи 13 Гражданского кодекса Донецкой Народной Республики. Широкий перечень способов защиты гражданских прав и интересов, которые могут

осуществляться путем признания права; восстановления положения, существовавшего до нарушения права и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; признания оспариваемой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки; признания недействительным решения собрания; признания недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; самозащиты права; присуждения к исполнению обязанности в натуре; возмещения убытков; взыскания неустойки; компенсации морального вреда; прекращения или изменения правоотношения; неприменения судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону; иными способами, предусмотренными законом [2].

Гражданский процессуальный кодекс Украины (далее ГПК Украины), действующий на территории Донецкой Народной Республики в переходной период, в статье 4 устанавливает, что, осуществляя правосудие, суд защищает права, свободы и интересы физических лиц, права и интересы юридических лиц, государственные и общественные интересы способом, определенным законодательством [3; 4].

Также следует указать на то, что законодатель ДНР предусмотрел в части 2 статьи 13 ГК ДНР следующее: лицо может применить одновременно несколько способов защиты гражданских прав и интересов. Считаем, что в случае невозможности определения необходимых способов защиты лица, обратившегося в суд, из перечня, предусмотренного частью 1 статьи 13 ГК ДНР, целесообразно определить наиболее эффективный способ защиты нарушенного, непризнанного или оспариваемого права непосредственно судом (и при том будет избран один, наиболее надежный способ защиты прав). Убеждены, что суд, в соответствии с изложенным в иске требованием лица, сможет определить в своем решении такой способ защиты, который не будет противоречить закону и станет наиболее результативным. Наделение суда полномочием определить такой способ защиты, который не противоречит закону и который действительно будет способствовать защите нарушенного права обратившегося лица в выносимом судебном

решении, является прогрессивной нормой, поскольку возможно сокращение количества отказанных в удовлетворении исков по причине того, что истцом был неверно избран способ защиты его нарушенного права. При помощи внесения дополнений в гражданско-процессуальное законодательство суд будет иметь возможность фактически, а не формально, встать на защиту нарушенного права лица [2].

Убеждены, что нормы о возможности защиты не только нарушенного гражданского права, но и того гражданского права, которое оспаривается или не признается, будут положительным фактором для включения в ГК ДНР. Это в значительной степени даст способам защиты гражданских прав признаки целостности, потому что право, которое оспаривается или не признается, также нуждается в защите.

Приведенное предложение в законодательное регулирование защиты гражданских прав позволит реализовывать на практике возможность защиты права собственности в судебном порядке, например, путем предъявления требования о запрете совершения действий, которые могут нарушить право собственности, или о возложении на лицо обязанности совершения определенных действий для предотвращения такого нарушения. Фактически законодательно не запрещено обращаться в суд за защитой гражданского права, которое оспаривается или не признается, но при этом эта норма прямо не указана в законе. ГК ДНР в главе 21 «Защита права собственности и других вещных прав» (ст. 360-365) предусматривает несудебную защиту прав собственника (либо законного владельца) от нарушений. Самостоятельные действия осуществляются таким путем, как истребование имущества из чужого незаконного владения, требование устранения нарушений прав собственника и т.д. [2].

В научной литературе обращается внимание на то, что формулировка «признание права» допускает возможность предъявления исков о признании обязанностей другой стороны, о признании ответчика утратившим право, о признании прекращения обязанностей, о признании наличия правоотношения, о признании отсутствия правоотношения и прочее [9, с. 524].

Но отметим, если путем признания права защищается непосредственно гражданское право, которое не признается или

оспаривается, то любые изменения в существующие правоотношения не вносятся. Этим правоотношениям, решением суда о признании права, предоставляется лишь четкая определенность. Но ведь ГК ДНР устанавливает и такие правила, которые дают возможность путем признания права защитить интерес. В случае признания права судом, тогда по существу устанавливается такое гражданское право лица, которое до этого не существовало, а возникает только с момента вступления решения суда о признании права законной силы. Речь идет, в частности, о признании права собственности на самовольно построенное недвижимое имущество (части 3, 5 статьи 281 ГК ДНР) и тому подобное. В этих случаях у лица, предъявившего требование о признании права, соответствующего гражданского права не было, оно возникает только на основании решения суда с момента вступления решения в законную силу [2].

В ГК ДНР в способах защиты гражданских прав и интересов предусматривается самозащита права (п. 6, ч. 2 статьи 13). Законодатель определил в статье 15 ГК ДНР, что гражданам допускается самозащита гражданских прав, и что ее способы должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения [2]. Но при этом в правовых нормах гражданского процессуального права такой нормы нет, соответственно, возникает необходимость определения данного понятия и его сущности.

Предлагаем определить понятие следующим образом. Самозащита гражданских прав – это правомерные действия, направленные на защиту гражданского права, обеспечение неприкосновенности права, прекращение нарушения и ликвидацию последствий нарушения, которые осуществляются путем самостоятельных односторонних действий владельца права, а также односторонних действий третьего лица, по защите прав принадлежащих заинтересованному лицу. Данным определением предлагается дополнить статью 15 ГК ДНР, поскольку только в данном правовом акте есть упоминание о данном способе защиты прав лица.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Исходя из вышеизложенного, можно сказать, что вопрос защиты гражданских прав и интересов, несомненно,

является важным фактором в условиях построения правового государства. Право на защиту является гарантией обеспечения прав и интересов лица, что реализуется только в случае нарушения права, определяет и фиксирует степень свободы правомерного поведения. Право на защиту является одним из составляющих элементов любого субъективного права лица.

Также укажем, что была проанализирована, актуальная на данный момент, проблематика защиты гражданских прав и интересов граждан. В ходе рассмотрения выбранной темы было отмечено, что развитие общественных отношений на территории Донецкой Народной Республики требует усовершенствования гражданского законодательства и разработки гражданско-процессуального законодательства Донецкой Народной Республики.

Таким образом, основным критерием для классификации способов защиты гражданских прав и интересов может стать результат применения, то есть характер последствий их применения для нарушенного права. При этом все способы защиты, предусмотренные ГК ДНР, можно выделить в три группы: те, что дают возможность прекратить нарушения права; те, которые позволяют предупредить нарушения права и те, что имеют целью восстановить нарушенное право.

Стоит отметить, что дальнейшие научные исследования, касающиеся вопроса защиты гражданских прав и интересов граждан, являются остро необходимыми и приведут к возможности совершенствования действующего законодательства в Донецкой Народной Республике и будут способствовать созданию локального гражданско-процессуального нормативного правового акта.

Список использованных источников

1. Конституция Донецкой Народной Республики: Закон ДНР от 14 мая 2014 г. Официальный текст: приводится по состоянию на 06.03.2020 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/konstitutsiya/>. – (Дата обращения: 20.04.2021).

2. Гражданский Кодекс Донецкой Народной Республики: от 13 декабря 2019 г. Официальный текст: приводится по состоянию на 25.12.2020 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа:

<https://zakony/grazhdanskij-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/>. – (Дата обращения: 20.04.2021).

3. Гражданский Процессуальный Кодекс Украины: принят Верховной Радой Украины от 18 марта 2004 г. Официальный текст: приводится по состоянию на 25.03.2013 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>. – (Дата обращения: 20.04.2021).

4. О применении Законов на территории ДНР в переходный период: Постановление Совета Министров Донецкой Народной Республики от 02 июня 2014 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://gisnpa.dnr.ru/npa/0003-9-1-2014-06-02/>. – (Дата обращения: 20.04.2021).

5. Об утверждении Временного порядка осуществления гражданского судопроизводства: Приказ Верховного Суда Донецкой Народной Республики от 16 января 2019 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://supcourt-dpr.su/zakonodatelstvo/prikaz/ob-utverzhenii-vremennogo-poryadka-osushchestvleniya-grazhdanskogo>. – (Дата обращения: 20.04.2021).

6. Базилевич А.И. Формы защиты субъективных гражданских прав: дисс. ... канд. юрид. наук. – Ульяновск, 2011. – С. 44.

7. Болгова В.В. Формы защиты субъективного права: теоретические проблемы: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / Болгова Виктория Владимировна. – Самара, 2010. – С. 23.

8. Груздев В.В. Гражданско-правовая защита имущественных интересов личности / В.В. Груздев. – М.: Юстицинформ, 2012. – Кн. 1. – С. 105-106.

9. Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву / О.С. Иоффе. – М.: Юрид. лит., 2016. – С. 524.

10. Ромовская З.В. Гражданское право. Общая часть: академический курс: учебник / З.В. Ромовская. – 2-е изд., доп. – К.: Алерта, 2009. – С. 490-491.

11. Кураков Л.П. Экономика и право: словарь-справочник / Л.П. Кураков и др. – М.: Вуз и школа, 2014. – С. 135.

УДК 347:353.8

DOI 10.5281/zenodo.5157767

ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОГО ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ

Мельниченко Ю.С.,

*канд. юрид. наук, доцент кафедры
гражданского и предпринимательского права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В данной статье анализируется современный этап развития гражданско-правовой законодательной системы Донецкой Народной Республики. Особое внимание уделяется основным проблемам гражданского законодательства Республики и эффективным решениям по устранению обнаружившихся в нем пробелов.

Ключевые слова: гражданский кодекс; система законодательства; собственность; корпоративные отношения; хозяйственная деятельность.

PROBLEMS OF MODERN CIVIL LEGISLATION OF THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

Melnychenko Y.S.,

*PhD in Law, associate Professor of the
Department of Civil and Business Law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic*

This article analyzes the current stage of development of the civil law legislative system of the Donetsk People's Republic. Special attention is paid to the main problems of civil legislation Republic and effective solutions to eliminate the gaps found in it.

Keywords: Civil Code; legal system; property; corporate relations; economic activity.

Актуальность. Современный этап развития гражданско-правовой законодательной системы Донецкой Народной Республики характеризуется обновлением преобразовательных тенденций, которые обусловлены меняющимися обстоятельствами самой жизни. Гражданскому законодательству

отводится ключевое место в процессе проведения правовых, экономических и социальных преобразований, направленных на создание благоприятных условий устойчивого развития и эффективного функционирования экономики Донецкой Народной Республики.

Постановка задачи. Одним из основных условий успешного построения гражданского общества с рыночной экономикой является наличие четко сформированной системы законодательства в Донецкой Народной Республике.

Настоящее время характеризует собой принципиально важный период в выстраивании правовой реформы в нашей Республике. Ведь именно сегодня перед учеными-правоведами и юристами-практиками Донецкой Народной Республики стоит ряд стратегически важных задач, среди которых одной из наиболее актуальных является необходимость максимального урегулирования всех гражданско-правовых и гражданско-процессуальных институтов. Значимость и важность успешной реализации вышеперечисленных задач для нашего государства в целом трудно переоценить.

Анализ последних исследований и публикаций. Вопросы, связанные с развитием и усовершенствованием гражданского законодательства, являются актуальными не только в Донецкой Народной Республике. Тематика проблем современного гражданского законодательства изучается на протяжении нескольких десятилетий, в том числе подробно эта тема раскрыта в работах таких российских ученых: Гонгало В.М., Суханова Е.А., Боголюбова Л.Н., Иванчака А.И., Зенина И.А., Шершеневича Г.Ф. и др.

Целью статьи является фундаментальное исследование и анализ современного гражданского законодательства Донецкой Народной Республики, а также выработка дальнейшей стратегии развития гражданского законодательства нашего государства.

Изложение основного материала исследования. Современный этап развития гражданско-правовой законодательной системы Донецкой Народной Республики характеризуется обновлением преобразовательных тенденций, которые обусловлены меняющимися обстоятельствами самой жизни.

Следует отметить, что гражданско-правовые нормативные акты, традиционно охватываемые понятием гражданского законодательства, составляют определенную систему, построенную по иерархическому принципу. Содержание этой системы предопределено нормами Конституции, которая имеет высшую юридическую силу в отношении любых законов и других нормативных актов.

Конституция Донецкой Народной Республики, хотя и не относится к гражданскому законодательству, тем не менее содержит в себе нормы, которые регулируют в том числе и гражданско-правовые отношения.

Так, Основной закон нашего государства устанавливает и гарантирует равенство всех форм собственности: частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности [1].

Статья 27 Конституции Донецкой Народной Республики также содержит нормы гражданско-правового характера и гласит, что каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной, не запрещенной законом, экономической деятельности.

Кроме того, нормы статьи 35 Конституции Донецкой Народной Республики содержат основы имущественного права и закрепляют положение о том, что право частной собственности охраняется законом и то, что каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами. Никто не может быть лишен своего имущества иначе, как по решению суда. Принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения.

Также Основной закон нашего государства устанавливает и гарантирует право наследования.

Таким образом, в Донецкой Народной Республике конституционные нормы определяют в целом содержание гражданского законодательства.

Стоит отметить, что система законодательства Донецкой Народной Республики – это определенная внешняя форма, которая составляет и определяет источники гражданского законодательства. Кроме того, именно гражданское

законодательство имеет единство и целостность имеющейся системы.

Основой гражданского законодательства Донецкой Народной Республики является принятый Постановлением Народного Совета 13 декабря 2019 года Гражданский кодекс ДНР [2].

Роль Гражданского кодекса является основополагающей. По своей сути Гражданский кодекс – это фундаментальный документ, при этом во многих странах мира его называют второй Конституцией, он охватывает самый широкий спектр правовых и гражданских взаимоотношений.

Нормы Гражданского кодекса охватывают и регулируют совокупность гражданско-правовых отношений в единой системе и, по сути, являются определяющими для всех других гражданско-правовых норм, которые выражаются в иных нормативных правовых актах. За основу при разработке Гражданского кодекса Донецкой Народной Республики было взято российское законодательство.

Современное гражданское законодательство ДНР позволяет определить существующее правовое положение всех участников, которые присутствуют в гражданском обороте.

Системность гражданского законодательства Донецкой Народной Республики без преимущества и первенства Гражданского кодекса обеспечить невозможно, при этом дальнейшее совершенствование законодательства должно сохранить кодифицированную гражданско-правовую модель. В свою очередь, именно повышение уровня системности является необходимым условием для усиления регулирующего воздействия гражданского законодательства на общественные отношения.

Приоритет Гражданского кодекса Донецкой Народной Республики над другими нормативными актами, регулирующими гражданско-правовые отношения, выражает определенный уровень его юридической силы.

Кроме того, при определении уровней правового регулирования неизбежно приходится решать вопрос о том, в каком законодательном акте целесообразно разместить те или иные нормы, ведь устанавливается прямая линия: Гражданский кодекс – специальный закон. Поэтому предмет имеющих место в ныне действующем нормативном массиве законов общего

характера должен получить свое отражение либо непосредственно в Гражданском кодексе Донецкой Народной Республике, либо в специальном законе. Именно здесь возникают «точки соприкосновения» уровней правового регулирования и системы гражданских законов.

Основные проблемы гражданского законодательства сегодня могут быть определены существующими общественными отношениями, которые могут быть сформулированы специализированными государственными структурами. Все дело в том, что гражданское законодательство четко зависит от структуры имеющихся правовых отношений, то есть от состава правоотношений.

Круг общественных отношений, регулируемых гражданским правом, настолько обширен и разнообразен, что дать их исчерпывающий перечень практически невозможно. Тем не менее необходимо, чтобы действующее законодательство, несмотря на постоянную динамику отношений, имело возможность постоянно идти в ногу со временем. При этом законодателям Донецкой Народной Республики особое внимание необходимо обращать на вопросы, связанные с полнотой, грамотностью и выверенностью разрабатываемых и принимаемых ими законов.

Хотелось бы отметить, что, несмотря на то, что Гражданский Кодекс Донецкой Народной Республики вступил в силу с 1 июля 2020 года, уже в течение 2020 года в него были внесены некоторые изменения, причем большая часть из которых могла быть учтена еще и при разработке данного нормативного акта.

Кроме того, внесению изменений подверглись и некоторые законы Республики, которые в свою очередь также вступили в силу совсем недавно.

Так, в Закон ДНР «О лицензировании отдельных видов хозяйственной деятельности», который был принят Постановлением Народного Совета ДНР 27 февраля 2015 года, уже внесено более 19 поправок (изменений) [3].

Понятно, что часть таких изменений связана с непрерывными преобразовательными процессами, которые обусловлены постоянно меняющимися обстоятельствами самой жизни, но и качество принимаемых законов неизменно должно быть под особым вниманием. Уже сейчас мы понимаем, что гражданское законодательство Донецкой Народной Республики

несовершенно, а некоторые нормы требуют уточнения или принятия соответствующих законов.

Так, хотелось бы отметить, что Гражданский кодекс Донецкой Народной Республики в определенной степени регулирует корпоративные отношения [2]. Этим относительным названием охватывается уже достаточно четко выделившиеся в определенную группу интенсивно развивающиеся отношения по созданию юридических лиц корпоративного типа, участию в них, а также связанные с таким участием обязательства.

28 декабря 2020 года Постановлением Народного Совета Донецкой Народной Республики был принят Закон ДНР «Об обществах с ограниченной ответственностью» [4], а 7 августа 2020 года Постановлением Народного Совета Донецкой Народной Республики был принят Закон ДНР «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» [5].

В то же время еще не все аспекты корпоративных отношений урегулированы отдельными законами. Так, до настоящего времени законодателем еще не принят нормативный акт, который бы детально на законодательном уровне определял порядок создания, реорганизации, ликвидации акционерных обществ; закреплял правовое положение акционерных обществ, а также права и обязанности акционеров; обеспечивал защиту прав и интересов акционеров. Все эти положения можно регламентировать путем принятия Закона Донецкой Народной Республики «Об акционерных обществах».

Следует отметить, что необходимость принятия Закона ДНР «Об акционерных обществах» прописана в статье 1462 Переходные положения п. 6 ГК ДНР, а именно: к обществам с ограниченной ответственностью, акционерным обществам, производственным кооперативам, фермерским хозяйствам, созданным до вступления в силу настоящего Кодекса, применяются соответственно нормы главы 4 настоящего Кодекса об обществе с ограниченной ответственностью (статьи 106-112), об акционерном обществе (статьи 113-120), о производственном кооперативе (статьи 122-127) и о крестьянском (фермерском) хозяйстве (статья 121). Учредительные документы обществ с ограниченной ответственностью, акционерных обществ, производственных кооперативов и фермерских хозяйств, созданных до вступления в силу настоящего Кодекса, подлежат

приведению в соответствие с нормами настоящего Кодекса об обществах с ограниченной ответственностью, акционерных обществах, производственных кооперативах, крестьянских (фермерских) хозяйствах в порядке и сроки, которые будут определены в законах об обществах с ограниченной ответственностью, об акционерных обществах, о производственных кооперативах и о крестьянских (фермерских) хозяйствах) [2].

Необходимость разработки и принятия Закона «О производственных кооперативах» обсуждается в Народном Совете ДНР еще с 2018 года, однако до сегодняшнего дня так и не реализована.

Неурегулированными остаются и вопросы, связанные с регламентацией оснований признания судом юридического или физического лица несостоятельным (банкротом), а также вопросы, регулирующие порядок ликвидации юридического лица, очередность удовлетворения требований кредиторов, то есть необходимо принятие соответствующего Закона Донецкой Народной Республики «О несостоятельности (банкротстве)».

Кроме того, п.17 Переходных положений Гражданского кодекса Донецкой Народной Республики четко устанавливает, что нормы кодекса могут быть введены в действие только со дня вступления в силу закона о несостоятельности (банкротстве) [2].

Глава 7 Гражданского Кодекса Донецкой Народной Республики посвящена правоотношениям, связанным с обращением ценных бумаг в Республике, но на сегодняшний день закон, который бы регулировал отношения, возникающие при эмиссии и обращении эмиссионных ценных бумаг независимо от типа эмитента, отношения, возникающие при обращении иных ценных бумаг, в нашем государстве отсутствует.

В настоящее время согласно п. 14 ст. 1642 переходные положения ГК ДНР до вступления в силу закона о рынке ценных бумаг выпуск (эмиссия) и размещение ценных бумаг, иные операции с ценными бумагами, а также правами, удостоверенными ценными бумагами, на территории Донецкой Народной Республики не осуществляются, за исключением случаев, предусмотренных законодательством Донецкой Народной Республики.

Кроме того, на сегодняшний день остаются неурегулированными и вопросы, связанные с правовым регулированием интеллектуальной собственности, в частности, с правовым режимом географических указаний, правом на использование географических указаний и их правовой охраной в Донецкой Народной Республике.

Целесообразность разработки соответствующей нормативной базы, которая будет закреплять и регулировать правовой режим охраны права на использование географических указаний, обуславливается необходимостью согласования законодательства Донецкой Народной Республики с законодательством Российской Федерации и с международно-правовыми нормами в области охраны прав на результаты интеллектуальной, творческой деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации.

Особое внимание при разработке такого законопроекта нашим законодателям следует обратить на законодательство и опыт Российской Федерации в этой области права.

На наш взгляд, в Донецкой Народной Республике также необходимо принятие соответствующего закона, который бы устанавливал правовой режим географических указаний, а именно: закреплял понятие географического указания; соотношения между понятиями «географическое указание», «наименование места происхождения товара»; устанавливал порядок регистрации и стоимость регистрации географического указания; орган, который будет осуществлять государственную регистрацию права на использование географического указания; срок действия прав на географическое указание; нормы, касающиеся ответственности за незаконное использование географического указания и другие вопросы.

Кроме того, необходимо обратить внимание и на то, что на сегодняшний день в Республике так и не создан орган исполнительной власти, в полномочия и обязанности которого входила бы реализация государственной политики в сфере интеллектуальной собственности, кроме того, отсутствует и орган исполнительной власти, который реализовал бы политику государства в сфере селекционных достижений. О необходимости создания таких органов говорится и в Переходных положениях Гражданского кодекса ДНР.

Следует отметить, что в настоящее время все большее число ученых-правоведов открыто признают ведущую роль судебной практики в эволюции права. И все более широкие полномочия предоставляются судьям, что фактически ставит право в значительную зависимость от их взглядов. Наличие многочисленных международных конвенций, а также развитие сравнительного права должно направить и нацелить отечественных ученых-правоведов, практикующих юристов и законодателей чаще интересоваться тем, как понимается и толкуется право в других странах.

На наш взгляд, для развития и эффективного функционирования экономики Донецкой Народной Республики необходимо дальнейшее детальное развитие гражданского законодательства путем восполнения обнаружившихся в нем пробелов, превращения в общие нормы ряда имеющихся частных правил, пополнения законодательства новыми институтами, уточнения норм, допускающих неоднозначное толкование. В современном, стремительно меняющемся мире особенно важным является выработка дальнейшей стратегии развития гражданского законодательства Донецкой Народной Республики и поиск новых эффективных решений тех проблем, с которыми приходится сталкиваться всем участникам гражданского оборота.

Список использованных источников

1. Конституция Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/konstitutsiya/>

2. Гражданский Кодекс Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]: офиц. текст [принят Постановлением Народного Совета 13 декабря 2019 г.]. – Режим доступа: <https://pravodnr.ru/lawdnr/grazhdanskiy-kodeks-dnr-2020-god/>

3. О лицензировании отдельных видов хозяйственной деятельности: Закон Донецкой Народной Республики (Постановление ВС № 18-ІНС от 27.02.2015 г.). [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://rcz-dnr.ru/assets/adds/-norm_docs/zakon_DNR_o_licenzirovanii_otdelnih_vidov_hoz_deyatelnosti_s_izmeneniyami.pdf

4. Об обществах с ограниченной ответственностью: Закон Донецкой Народной Республики (Постановление ВС № 239-ІНС

от 28.12.2020 г.). [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyatye/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-ob-obshhestvah-s-ogranichennoj-otvetstvennostyu/>

5. О государственных и муниципальных унитарных предприятиях: Закон Донецкой Народной Республики (Постановление ВС № 174-ПНС от 07.08.2020 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyatye/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-gosudarstvennyh-i-munitsipalnyh-unitarnyh-predpriyatiyah/>

РАЗДЕЛ 3

Финансовое право; налоговое право; бюджетное право

УДК 351.72

DOI 10.5281/zenodo.5154837

ВОПРОСЫ КОНСТИТУЦИОННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ФИНАНСОВ В ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКЕ

Калашникова И.В.,

*старший преподаватель кафедры административного права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;*

Мусейчук Д.Ю.,

*студент группы ЮР 18-1
факультета юриспруденции и социальных технологий
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;
Донецк, Донецкая Народная Республика*

Статья посвящена исследованию гипотезы о влиянии конституционного строя на формирование государственных финансов, которые являются предметом не только финансового, но и конституционного законотворчества. В ходе исследования было показано, что в современной европейской конституционной практике наблюдается тенденция к расширению конституционного регулирования государственных финансов. Проанализированы положения Конституции Донецкой Народной Республики, в которых, в отличие от большинства современных европейских конституций, мало внимания уделяется государственным финансам. Область исследования: финансовое право.

***Ключевые слова:** финансовое право, государственные финансы, конституционное регулирование государственных финансов, бюджет Донецкой Народной Республики.*

ISSUES OF CONSTITUTIONAL REGULATION OF PUBLIC FINANCE IN THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

Kalashnikova I.V.,

*Senior Lecturer of the department of administrative law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;*

Museychuk D.Y.,

*student of the YUR-18-1 group
of the Faculty of Law and Social Technologies
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic*

The article is devoted to the study of the hypothesis about the influence of the constitutional system on the formation of public finances, which are the subject of not only financial, but also constitutional lawmaking. The study showed that in modern European constitutional practice, there is a tendency to expand the constitutional regulation of public finances. The article analyzes the provisions of the Constitution of the Donetsk People's Republic, in which, unlike most modern European constitutions, little attention is paid to public finances. Research area: financial law.

Keywords: financial law, public finance, Constitutional regulation of public finance, budget of the Donetsk People's Republic, Donetsk.

Актуальность. Главенствующие основы правового регулирования государственных финансов должны быть закреплены в основном законе государства – Конституции. Это оправдано, прежде всего, особой важностью этих финансовых отношений для общества, государства и личности. Данное значение определяется, прежде всего, необходимостью поступления в государственную казну доходов, предназначенных для удовлетворения интересов общества, государства и отдельных лиц. Также это определяется ролью государства в процессе регулирования финансовой системы.

Характер правового регулирования публичных финансов – показатель достигнутого уровня демократии и существующей социальной справедливости в государстве и в обществе. Государство может активно влиять практически на все экономические отношения. Этот факт определяет возрастающую роль конституционного регулирования государственных финансов.

Постановка задачи. Социально-экономические преобразования должны быть целесообразно закреплены в законодательстве в процессе правовой реформы. Для этого есть объективные условия с точки зрения формирования нового конституционного строя и рыночной экономики, где свобода и собственность как элементы гражданского общества существуют и проявляются в правовом единстве. Конституционное регулирование финансовых отношений имеет решающее значение. Это вызвано ролью государственных финансов в процессе формирования и реализации государственной социально-экономической политики.

Анализ последних исследований и публикаций. Отдельным аспектам этой проблематики уделяли внимание исследователи

проблем теории и истории права, финансового и конституционного права. В частности, необходимо обратить внимание на труды таких ученых, как С.С. Авакян, Г.Н. Андреев, Г. Арним, Н.С. Бондарь, Д.В. Винницкий, Р.О. Гаврилюк, А.З. Георгица, О.Н. Горбунова, А. Демин, А.С. Емельянова, Т.Л. Комарова, В.С. Нерсесяц, П.С. Пацурковский и многих других правоведов.

Целью статьи является изучение эволюции нормативных подходов конституционализации государственных финансов; анализ современной европейской конституционной практики правового регулирования публичных финансов; исследование уровня конституционного регулирования публичных финансов в Конституции Донецкой Народной Республики.

Изложение основного материала исследования. Конституализация государственных финансов – чрезвычайно сложный и многогранный феномен правовой реальности, имеющий многовековую историю. М. Амеллер в свое время, проводя сравнительное исследование структуры и деятельности представительных органов 55 стран, отметил: «Это типичная для истории парламента борьба за осуществление авторитета в области государственных финансов; они были основной силой, вокруг которой современные конституционные системы постепенно формировались. Законодательные Парламентские полномочия, которые сейчас считаются одной из основ демократического общества, были получены парламентом после того, как он получил полномочия в области государственных финансов. Люди сначала потребовали и в итоге получили право устанавливать (или не устанавливать) налоги. Именно этот случай в сочетании с правом на подачу петиции предоставил британской палате общин ее полномочия в области законодательства».

История убедительно свидетельствует о том, что когда-то проблема налогов и общий вопрос финансовой системы стал объектом конституционного регулирования, и создатели конституций никогда не теряли интерес к этим вопросам. Вместо этого на каждом следующем историческом этапе эти проблемы становились все более и более актуальными и подвергались тщательному конституционному регулированию [6; 14].

Исторически первые конституции (конституции XVIII-XIX веков) проявляли значительный интерес к правовому

регулированию финансовых аспектов государственной экономической системы. Первые конституции европейских государств основывались на демократических принципах финансовой системы. Они вобрали в себя прогрессивные идеи того времени. В них были отражены идеи правового регулирования налогов, государственного долга, бюджетирования, финансового контроля и др. Они содержали значительную группу запретных и негативных видов регулирования в отношении бывших экономических и социальных отношений [2]. Эти правила сформировали главенствующую основу конституционного регулирования государственных финансов.

Исследование современной европейской конституционной практики позволяет сделать вывод, что практически все современные конституции содержат положения, которые принимают непосредственное участие в правовом регулировании публичных финансов, однако одни конституции содержат только общие положения, связанные с финансово-экономической системой, другие конституции включают многие нормативные положения, связанные с правовым регулированием государственных финансов, определяют структуру финансовой системы, ее социальное назначение и принципы регулирования.

Это можно объяснить национально-историческими особенностями этих общественных отношений в конкретном государстве или же оригинальностью логики конституционного регулирования [5].

В настоящее время все больше в современных конституциях увеличивается доля норм, отражающих финансово-экономическую деятельность государства [3]. Если «старые» конституции были весьма немногословны в изложении финансовых вопросов, хотя на то время они были достаточно прогрессивными, то в современных конституциях выделилась целая система принципов, норм и институтов, посвященных детальному урегулированию финансовых отношений. Стоит отметить, что это касается не только фундаментальных принципов о порядке установления налогов и расходования средств государственного бюджета. Во многих современных конституциях появились статьи, закрепляющие общепризнанные принципы налогообложения (всеобщность, равенство,

справедливость, соразмерность, справедливое налоговое бремя, платежеспособность и пр.), а также положения, определяющие правила исчисления налогов и их распределения, налоговой компетенции органов государственного управления.

Детально урегулирована современными конституциями деятельность государства, касающаяся принятия основного финансового закона страны – бюджета. Современные конституции устанавливают принципы сбалансированности, полноты, стабильности и прозрачности бюджета, а также правила внесения, рассмотрения и утверждения бюджетного законопроекта парламентом. Значительное место в современных конституциях отводится положениям об организации и функционировании механизма контроля над расходованием средств государственного бюджета.

Сегодня некоторые конституции называют «финансовыми» или «налоговыми» из-за внимания, которое уделяется в них изложению вопросов финансового, бюджетного и налогового регулирования (чаще всего эта характеристика относится к конституциям Швейцарии и Германии) [4; 8].

Все вышеперечисленные конституционно-финансовые положения относятся к довольно независимой территории правового регулирования (публичные финансы) и вместе образуют так называемое конституционное финансовое право, которое определяется как ведущая отрасль, основанная на восприятии объективных закономерностей функционирования финансовой системы [6; 7; 12].

По мнению К. Фогеля, конституционное финансовое право – это совокупность «положений финансового права, которые формально относятся к конституционному праву, или может объясняться как положения конституционного закона, относящиеся к сфере государственных (общественных) финансов». Автор подчеркивает, что постулат конституционного финансового права не требует существования «особой конституции, наряду с общей конституцией; положения конституции, касающиеся государственных финансов, объединенные только общей темой, не являются привилегированной частью конституции. Однако мы должны признать конституционный финансовый закон как независимую сферу конституционного права» [15].

Конституция ДНР, как и конституции постсоциалистических государств, уделяет мало внимания государственным финансам, в отличие от «зарубежных конституций», что во многом является отражением предыдущего отечественного опыта и социалистического наследия.

Семантический анализ действующей Конституции ДНР показывает, что она прямо устанавливает только некоторые важные принципы и положения, которые непосредственно вводят в действие правовые нормы публичных финансов. Многие из этих правил сформулированы в довольно общей и абстрактной форме, во многих случаях с использованием оценочных категорий. Конституция ДНР ограничена гарантиями свободы экономической деятельности и защиты всех форм собственности, которые включают в себя провозглашение социальной направленности экономики и обязанности платить законодательно установленные налоги и сборы. Это ограничивается определением компетенции законодательной и исполнительной ветви власти в бюджетном процессе (ст. 27, 28, 69, 70, 77). Однако ряд ключевых проблем правового регулирования государственных финансов остаются за пределами сферы действия «отечественной» конституции.

Отсутствие четкой конституционной основы (фундамента) правового регулирования государственных финансов в Конституции ДНР можно объяснить, в частности, тем, что на момент ее принятия не были созданы адекватные экономические условия для формирования новой рыночной модели финансовой системы. Экономическая система ДНР на момент принятия Конституции ДНР была в стадии становления, в условиях научных и теоретических противоречий относительно направлений его дальнейшего реформирования.

Особенностью действующей Конституции ДНР является то, что ее конституционная основа правового регулирования государственных финансов в основном ограничивается общими правовыми положениями и положениями, посвященными основным правам и свободам человека и гражданина. В Основном законе не достаточно широко отражены конституционные нормы и принципы, которые напрямую влияют на правовое регулирование государственных финансов в ДНР (кроме того,

большинство из них касается компетенции или функций государственных органов в сфере государственных финансов).

Среди наиболее важных конституционных положений, посвященных правовому регулированию публичных финансов, в первую очередь следует выделить ст. 50 Конституции ДНР: «Каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы. Законы, устанавливающие новые налоги или ухудшающие положение налогоплательщиков, обратной силы не имеют» [1].

Конституция ДНР в ст. 3 устанавливает равенство всех граждан в имущественном положении, определяет: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность Донецкой Народной Республики, ее государственных органов и должностных лиц». В отношении с этим трудно согласиться с утверждением, что равенство между государством и налогоплательщиком не могут быть достигнуты только потому, что финансовые отношения строятся на власти, где государство диктует свою волю, а налогоплательщики подчиняются ей [13].

По мнению Т.Л. Комаровой, нормы налогового законодательства, отражающие свободу государства и иных публичных субъектов в налоговых правоотношениях, содержат требования к другим обязанным сторонам (налогоплательщикам) по исполнению налоговых обязательств. Согласно ему обязанная сторона находится под функциональным обязательством только перед государством, но не подчинена ему [10]. Это функциональное подчинение не должно интерпретировать налогоплательщиком как «второстепенную» сторону в этих отношениях, декларирующих государственное своеволие [13].

Конституция ДНР предусматривает общие основы, которые должны применяться в любой сфере права. Как отметил К. Фогель, «к финансовой системе из существующего правового регулирования можно сделать конкретные выводы, и они относятся к существованию финансового права. Наряду с письменными правилами существуют более широкие положения неписаного финансового права».

Правовое регулирование государственных финансов должно основываться на конституционной основе, без исключения учитывая все конституционные ценности и требования. Его значение, содержание и реализация должны быть оценены в свете

основных принципов конституционного строя и конституционного положения о правах и свободах человека и гражданина.

Таким образом, в первую очередь общие положения Конституции ДНР имеют существенное влияние на правовое регулирование государственных финансов, которые «оказались быть реализованным во всех законодательных или правоохранительных сферах» [6]. Законодатель должен осуществлять правовое регулирование государственных финансов не только на основании конституционных положений, которые напрямую касаются финансовой системы, но также на основании принципов законного государства, закрепленных в конституции, включая принципы социального и правового государства, правового равенства, определения прав и свобод человека как главной общественной ценности, равенства перед законом, гарантий и защиты прав и свобод человека и гражданина, принцип разделения полномочий, принцип высшей юридической силы конституции, принцип прямого действия конституционных норм (ст. 1, 3, 6, 12) и другие. Эти конституционные принципы конкретным образом отражаются в финансовом секторе и способствуют соблюдению принципов финансовой системы [6].

Они обладают высшей степенью нормативного обобщения, определяют содержание конституционных прав, правовой статус человека в государственной системе финансов, характер и сущность финансовой системы. Они универсальны и поэтому оказывают непосредственное влияние на все виды государственных финансов. Важным аспектом является то, что данные принципы и положения занимают приоритетную позицию над другими законодательными положениями и их влияние распространяется на всех субъектов права [6].

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Таким образом, исследование эволюции нормативно-правовых актов, имеющих высшую юридическую силу, доказывает, что в условиях современного конституционализма наблюдается явная тенденция к усилению конституционного регулирования государственных финансов.

Конституция ДНР прямо устанавливает лишь несколько принципов и положений, которые непосредственно реализуют

правовое регулирование публичных финансов. Многие из них сформулированы в довольно общей и абстрактной форме. Между тем в ДНР конституционное регулирование государственных финансов не может ограничиваться конституционными положениями, которые несут прямое правовое регулирование государственных финансов. Правовое регулирование государственных финансов, его содержание и исполнение могут быть оценены в свете основных принципов конституционного строя и конституционных положений о правах и свободах человека и гражданина. Принимая во внимание особую важность государственных финансов для общества, правительства и отдельных лиц, главенствующие основы их регулирования должны быть закреплены на конституционном уровне в законе, имеющем высшую юридическую силу.

Так, Конституция ДНР на примере Основных законов развитых стран должна содержать положения об общепризнанных принципах налогообложения, а также положения, определяющие правила исчисления налогов и их распределения. Должна быть конституционно закреплена деятельность государства по принятию бюджета, т.е. Конституция ДНР должна устанавливать принципы сбалансированности, полноты, стабильности и прозрачности бюджета, а также правила внесения, рассмотрения и утверждения бюджетного законопроекта Народным Советом ДНР. Также не стоит забывать про положения об организации и функционировании механизма контроля над расходованием средств государственного бюджета, которые должно занять особое место в Конституции ДНР.

Государственные финансы (прямо или косвенно) влияют на все сферы человеческой деятельности и в конечном итоге затрагивают сами основы конституционной системы, всю систему прав и свобод человека и гражданина. Механизм формирования и реализации государственных финансов является объективным отражением реального конституционного строя государства. Устойчивое функционирование конституционного строя не может осуществляться без государственных финансов и их правового регулирования.

На данном этапе Донецкая Народная Республика является активно развивающимся государством, в том числе в законодательной и финансовой сфере. Отражение

вышеупомянутых положений в Конституции ДНР укрепит основы конституционной системы Донецкой Народной Республики в сфере финансового, бюджетного и налогового регулирования.

Список использованных источников

1. Конституция Донецкой Народной Республики. – 2014. – Ст. 86 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.s-u/konstitutsiya/>
2. Авакян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность / С.А. Авакян. – М.: РЮИД; «Сашко», 2017. – 710 с.
3. Андреев Г.Н. Экономическая конституция в зарубежных странах / Г.Н. Андреев. – М.: Наука, 2016. – 590 с.
4. Арним Г. Государственное право Германии. В 2 т. Т. 2 / Р. Бартшпергер, Г. Арним. – М.: Ин-т государства и права РАН, 1994. – 417 с.
5. Бондарь Н.С. Конституционная природа налогового права. Финансовое право / Н.С. Бондарь. – М.: Интро, 2016. – 860 с.
6. Гаврилюк Р.О. Эволюция конституционных дефиниций налога / Р.О. Гаврилюк. – М.: Юридическая техника, 2007. – 648 с.
7. Георгица А.З. Конституционное регулирование вопросов налогообложения. Финансово-правовая доктрина постсоциалистического государства. Вып. 2 / А.З. Георгица, Н.Г. Шуклина. – М.: Наука, 2017. – 492 с.
8. Горбунова О.Н. Финансовое право: учебник для вузов / О.Н. Горбунова. – М.: Юристь, 2017. – 582 с.
9. Демин А. Общие принципы налогообложения: анализ судебно-арбитражной практики / А. Демин. – М.: Интро, 2019. – 942 с.
10. Комарова Т.Л. Оптимизация публичного и частного интереса в налоговой политике современного российского государства / Т.Л. Комарова. – М.: ГУ ВШЭ, 2016. – 593 с.
11. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства / В.С. Нерсесянц. – М.: Юристь, 2015. – 832 с.
12. Пацурковский П.С. Социологическая природно-позитивная доктрина финансового права / П.С. Пацурковский. – М.: Интро, 2017. – 649 с.

13. Смирникова Ю.Л. Соотношение частных и публичных интересов в финансовой деятельности / Ю.Л. Смирникова. – М.: ГУ ВШЭ, 2017. – 417 с.

14. Темиржанов М.К. Конституционные основы регулирования налоговых отношений / М.К. Темиржанов. – М.: ГУ ВШЭ, 2014. – 629 с.

15. Фогель К. Основные проблемы российского налогового законодательства / К. Фогель. – Екатеринбург: «Е-вестник», 2018. – 617 с.

УДК336.143.232

DOI 10.5281/zenodo.5154764

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ФИНАНСИРОВАНИЯ ДЕФИЦИТА БЮДЖЕТА ГОСУДАРСТВА

Калашникова И.В.,

*старший преподаватель кафедры административного права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;*

Чумак Д.А.,

*студент группы ЮР 18-1 факультета юриспруденции и социальных
технологий*

*ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;
Донецк, Донецкая Народная Республика*

Статья посвящена исследованию проблемных вопросов финансирования дефицита бюджета. Проанализированы проблемные вопросы по осуществлению государственных (местных) заимствований; определен круг вопросов, требующих решения на законодательном уровне. Предложены направления развития финансово-кредитной политики Донецкой Народной Республики. Область исследования: финансовое право.

Ключевые слова: дефицит бюджета, финансовые ресурсы, источники финансирования дефицита бюджета, государственные (местные) заимствования, Донецк, Донецкая Народная Республика.

TOPICAL ISSUES OF FINANCING THE STATE BUDGET DEFICIT

Kalashnikova I.V.,

*Senior Lecturer of the department of administrative law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;*

Chumak D.A.,
student of the YUR-18-1 group
of the Faculty of Law and Social Technologies
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic

The article is devoted to the study of problematic issues of financing the budget deficit. Analyzed problematic issues on the implementation of state (local) borrowing; a range of issues requiring solution at the legislative level has been determined. The directions of development of the financial and credit policy of the Donetsk People's Republic are proposed. Research area: financial law.

Keywords: budget deficit, financial resources, sources of financing the budget deficit, state (local) borrowing, Donetsk, Donetsk People's Republic.

Актуальность. На современном историческом этапе Донецкая Народная Республика является молодым государством на стадии своего становления. Из-за протекания сложных переходных процессов возникают трудности в аспекте поддержания экономической стабильности государства и, соответственно, Республика испытывает необходимость в финансовых ресурсах для преодоления текущих недостатков средств в пределах дефицита бюджета.

Именно поэтому детальное исследование норм действующего законодательства касательно финансирования дефицита бюджета и определение проблемных вопросов является крайне необходимым для повышения эффективности и прозрачности такого процесса.

Постановка задачи. На сегодняшний день достаточно остро становится проблема соблюдения принципа сбалансированности бюджета, а, соответственно, и финансирования его дефицита.

Принцип сбалансированности бюджета подразумевает, что объем предусмотренных бюджетом расходов должен соответствовать суммарному объему доходов бюджета и поступлений источников финансирования его дефицита, уменьшенных на суммы выплат из бюджета, связанных с источниками финансирования дефицита бюджета и изменением остатков на счетах по учету средств бюджетов [1]. Дефицит бюджета является распространённым явлением для многих стран мира, поскольку его присутствие характерно бюджетам почти всех государств с рыночными отношениями.

В преимущественном большинстве возникновение этого явления обусловлено тем, что макроэкономическая нестабильность в условиях быстрого развития финансовых рынков, приводящая к несоответствиям товарной и денежной масс на рынке, характерна для рыночной экономики и по многим направлениям снижает ее эффективность, замедляет темпы роста.

Также, в свою очередь, падение деловой активности в экономической сфере на фоне снижения налоговых и неналоговых поступлений в бюджет подразумевает тесную связь с угрозой дефицита бюджета.

Помимо этого, возникновение дефицита бюджета на территории Донецкой Народной Республики усугубляется переходными процессами, характерными для этапа становления государства, т.е. смена нормативной базы, стала причиной затруднения реализации некоторых бюджетных процессов, а снижение объема производительной прослойки общества уменьшило бюджетные поступления, соответственно, нарушив баланс показателей доходов и расходов.

Анализ последних исследований и публикаций. Большое количество отечественных и зарубежных авторов-исследователей финансового права и экономики посвятили свои работы решению проблем финансирования бюджета, изучению механизма финансирования для преодоления дефицита бюджета и т.д. Среди авторов следует выделить: М. Алексеенко, В.Л. Лебедева, А.П. Погребинского, С.Д. Цыкина, И. Тарасова, В.Н. Твердохлебова, Т.П. Богдана, Д.Л. Головачева, В.В. Козюка, В. Кудряшова, В. Опарина, В.А. Федорова, А.В. Царука, А.Л. Яременко, Р. Барро, Л. Болла, П. Годме, Дж. Кейнса, Ф. Модильяни, Дж. Тобина, М. Фридмена и др.

Однако постоянные изменения в экономике требуют дополнительных всесторонних исследований поставленной проблемы.

Целью исследования является анализ финансового законодательства для выявления пробелов и неточностей в вопросах финансирования бюджета, что на практике порождает прецеденты злоупотреблений. Поиск путей решения таких проблем и акцентирование внимания на проблемные вопросы практики применения уже существующих норм.

Изложение основного материала исследования.

Традиционно каждая развитая демократия, прежде всего с финансовой точки зрения, ставит целью медленное и постепенное увеличение размера валового внутреннего продукта (далее – ВВП), что является залогом развития самого государства и повышение благосостояния населения. В то же время через сложные механизмы финансов этот массив ВВП в денежном эквиваленте якобы возвращается населению в виде благ и повышения уровня жизни. Именно этот прогнозируемый рост ВВП следует за правильным и нормативно-обеспеченным финансированием дефицита бюджета государства [2].

При этом в условиях экономического кризиса стоит согласиться с мнением определенного круга ученых, которые считают, что расширение финансовых возможностей за счет использования специфического кредитного инструментария является альтернативным методом финансирования потребностей бюджета [3; 4]. Потребность в государственном кредите обусловлена тем, что государство в своей деятельности в основном выходит из пределов фискальных возможностей, обеспеченных налогами. Однако ученые поддерживают тезис об эффективности заимствований, но лишь с инвестиционной целью. М. Лелич отмечал, что государственный кредит является главным источником экономического прогресса при условии мудрой предсказуемости правительства [5].

Государственный кредит – это совокупность кредитных отношений, в которых одной из сторон (кредитором или заёмщиком) является государство, а другой – физические и юридические лица [4].

Дефицит бюджета в свою очередь представляет собой превышение расходов бюджета над его доходами [6].

В соответствии со статьей 26 Закона ДНР «Об основах бюджетного устройства и бюджетного процесса в Донецкой Народной Республике» №46-ПНС от 28.06.2019 г., утверждение бюджета с дефицитом разрешается в случае наличия обоснованных источников его финансирования. В свою очередь, финансирование бюджета, согласно действующему бюджетному законодательству ДНР, определяется как поступления и расходы бюджета, связанные с изменением объема долга, объемов депозитов и ценных бумаг, средства от приватизации

государственного имущества (относительно государственного бюджета), изменение остатков бюджетных средств, которые используются для покрытия дефицита бюджета или определения профицита бюджета [1].

Развивая тему финансирования бюджета, законодатель сосредоточил свое внимание на механизме заимствований разного вида, а именно: классификация финансирования бюджета содержит источники получения финансовых ресурсов, необходимых для покрытия дефицита бюджета, и направления расходования финансовых ресурсов, образовавшихся в результате профицита бюджета. В состав источников внутреннего финансирования дефицита Республиканского бюджета Донецкой Народной Республики включаются:

1) разница между средствами, поступившими от размещения государственных ценных бумаг, и средствами, направленными на их погашение;

2) разница между полученными и погашенными Донецкой Народной Республикой кредитами Центрального Республиканского Банка Донецкой Народной Республики;

3) разница между полученными и погашенными Донецкой Народной Республикой кредитами кредитных организаций – резидентов Донецкой Народной Республики;

4) разница между полученными и погашенными Донецкой Народной Республикой бюджетными кредитами, предоставленными Республиканскому бюджету Донецкой Народной Республики другими бюджетами бюджетной системы Донецкой Народной Республики;

5) изменение остатков средств на счетах по учету средств Республиканского бюджета Донецкой Народной Республики в течение соответствующего финансового года;

6) иные источники внутреннего финансирования дефицита Республиканского бюджета Донецкой Народной Республики [1].

В состав иных источников внутреннего финансирования дефицита Республиканского бюджета Донецкой Народной Республики включаются:

1) поступления от продажи акций и иных форм участия в капитале, находящихся в государственной собственности;

2) курсовая разница по средствам Республиканского бюджета Донецкой Народной Республики;

2¹) средства, полученные от погашения кредитов (займов), предоставленных в предыдущих финансовых годах из Республиканского бюджета Донецкой Народной Республики;

3) разница между средствами, полученными от возврата предоставленных из Республиканского бюджета Донецкой Народной Республики юридическим лицам бюджетных кредитов, и суммой, предоставленных из Республиканского бюджета Донецкой Народной Республики юридическим лицам бюджетных кредитов;

4) разница между средствами, полученными от возврата предоставленных из Республиканского бюджета Донецкой Народной Республики другим бюджетам бюджетной системы Донецкой Народной Республики бюджетных кредитов, и суммой, предоставленных из Республиканского бюджета Донецкой Народной Республики другим бюджетам бюджетной системы Донецкой Народной Республики бюджетных кредитов;

5) прочие источники внутреннего финансирования дефицита Республиканского бюджета Донецкой Народной Республики [1].

Стоит отметить, что перечень источников формирования специального фонда в части финансирования не является исчерпывающим и, наряду с кредитами (займами), которые могут привлекаться государством от иностранных государств, банков и международных финансовых организаций для реализации инвестиционных проектов, законодатель позволяет использовать другие поступления, которые могут быть определены ежегодным законом (решением) о бюджете.

Необходимо заметить, что последний имеет временные границы действия – один календарный год, поэтому можно предположить, что «другие поступления», которые были не использованы в течение такого бюджетного периода, в новом бюджетном периоде могут остаться нереализованными и данный остаток может оказаться в руках коррупционеров [7; 8].

Поэтому такая коллизия нуждается в урегулировании, поскольку существующее положение вещей позволяет на законодательном уровне игнорировать жесткую императивность правового регулирования финансовых отношений.

В рамках данного исследования стоит отметить, что наиболее эффективным из вышеупомянутых видов финансирования являются именно государственные (местные)

внутренние и внешние заимствования. Следует согласиться с мнением С.В. Фруминой, что заимствование является приемлемой и объективно обусловленной практикой осуществления экономической деятельности [9]. Экономическая суть этого процесса заключается в том, что в определенное время есть определенное количество свободных капиталов как внутри страны, так и за ее пределами. Эти капиталы осуществляют движение с целью поиска сфер своего применения. Участие государства в международном и внутреннем движении капиталов является фактом ее вхождения в мировые хозяйственные пространства [10].

В рамках статьи хотелось бы акцентировать внимание именно на институте государственных (местных) внутренних и внешних заимствований. В настоящее время данный институт приобретает особую актуальность для исследований, потому как путем внутренних заимствований могут быть решены проблемы дефицита бюджета Донецкой Народной Республики как настоящие, так и в долгосрочной перспективе. Наличие свободных средств в экономике страны позволяет запустить экономическое развитие и создание новых или поддержание существующих рабочих мест.

Донецкая Народная Республика на сегодняшний день находится в переходном законодательном периоде, что влияет на протекание бюджетных процессов, к тому же создается дополнительная нагрузка за счет снижения бюджетных поступлений на фоне уменьшения производительной активности.

Учитывая вышеизложенное, необходимо выделить ряд негативных факторов, влияющих на процесс формирования бюджета Республики и изыскание источников финансирования дефицита бюджета.

К таким факторам в первую очередь следует отнести нестабильность экономики, обусловленную проявлением внешней агрессии в отношении ДНР и снижением производственной активности, а также непризнанность государства, что не позволяет полноценно вести международные торговые связи, которые могли бы приносить дополнительный доход в бюджет государства.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении. Проведенное исследование позволяет сделать вывод, что одним из наиболее

популярных мировых способов финансирования дефицита бюджета является заимствование, которое как явление имеет как отрицательные последствия для экономики государства, так и при правильном законодательном урегулировании вопроса приводит к положительным результатам сбалансированности бюджета государства.

Для того чтобы финансирование дефицита бюджета за счет заимствования было действительно эффективным и являлось возможным, на территории ДНР прежде всего необходимо разработать полную и исчерпывающую нормативную базу, которая бы включала в себя не только материальные, но и процессуальные нормы. Также финансовое законодательство Донецкой Народной Республики нуждается в принятии подзаконных нормативных актов, регламентирующих процедуры и процессы финансирования, и четком установлении алгоритмов привлечения средств, что имеет целью предотвращение коррупции в этой сфере, особенно в вопросе предоставления государственных (местных) гарантий, потому что конечным должником будет являться каждый гражданин Республики [11].

Также для гарантирования возвратности средств в государстве следует внедрять программы по развитию экономики, что станет одной из ступеней в преодолении экономической нестабильности, несмотря на влияние негативных внешних факторов и невозможности осуществления внешнего кредитования.

В условиях нестабильного рынка, что характерно для ДНР, финансирование дефицита бюджета необходимо осуществлять так, чтобы не допустить ухудшения долговой устойчивости, т.е. обеспечить проведение расчетов не только исходя из показателей доходов и расходов бюджета, а также из того, чтобы государственный долг находился в допустимых пределах.

Помимо этого, важное место необходимо уделить прозрачности всех процессов и стадий финансирования. Прозрачность должна быть реализована путем открытости доступа ко всем информационным ресурсам по финансированию дефицита бюджета государства.

Список использованных источников

1. Об основах бюджетного устройства и бюджетного процесса в Донецкой Народной Республике: Закон ДНР №46-ПНС от 28.06.2019 г. (в ред. 25.11.2020 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/-prinyaty/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-ob-osnovah-byudzhethogo-ustrojstva-i-byudzhethogo-protssessa-v-donetskoj-narodnoj-respublike/>
2. Белова В.Л. Введение в макроэкономику: бюджетный дефицит / В.Л. Белова // Социально-политический журнал. – 2010. – № 6. – С. 15.
3. Богданова А.В. Государственный кредит в Российской Федерации: учебное пособие / А.В. Богданова; под ред. проф. А.А. Ялбулганова. – М.: Кафедра финансового права НИУ ВШЭ, 2014. – 114 с.
4. Ефимова Е.Г. Экономика для юристов: учебник / Е.Г. Ефимова. – М.: Флинта, 2009. – 512 с.
5. Лелич М. Шоковый терапевт / М. Лелич // Фокус. – 2016. – №24 (484). – С. 14-17.
6. Финансы: учебник / под ред. А.И. Архипова, И.А. Погосова. – М.: ТК Велби, 2007. – 632 с.
7. Гужина Г.Н. Взаимозависимость государственного и муниципального долга и дефицитов бюджетов различных уровней / Г.Н. Гужина, Н.М. Назаршоев // Инновации и инвестиции. – 2018. – №1 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/vzaimozavisimost-gosudarstvennogo-i-munitsipalnogo-dolga-i-defitsitov-byudzhetrov-razlichnyh-urovney>
8. Полтораднева Н.Л. Курсовая разница как Источник финансирования дефицита бюджета российской Федерации / Н.Л. Полтораднева, М.В. Латыпова // Национальные интересы: приоритеты и безопасность. – 2016. – №10 (343) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/kurovaya-raznitsa-kak-istochnik-finansirovaniya-defitsita-byudzheta-rossiyskoj-federatsii>
9. Фрумина С.В. Оценка планируемых показателей государственного долга и источников финансирования дефицита бюджета города Москвы // Известия высших учебных заведений. Серия «Экономика, финансы и управление производством». – 2020. – №1 (43) [Электронный ресурс]. – Режим доступа:

<https://cyberleninka.ru/article/n/otsenka-planiruemyh-pokazateley-gosudarstvennogo-dolga-i-istochnikov-finansirovaniya-defitsita-byudzheta-goroda-moskvy>

10. Махашева П.Р. Статистика федерального бюджета Российской Федерации / П.Р. Махашева, И.Ш. Арсакаев // Научные исследования. – 2017. – №2 (13) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/statistika-federalnogo-byudzheta-rossiyskoy-federatsii>

11. Ахметова Д.Д. Вопросы оптимизации дефицита федерального бюджета / Д.Д. Ахметова, Р.Р. Яруллин // Инновационная наука. – 2016. – №8-1 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/voprosy-optimizatsii-defitsita-federalnogo-byudzheta>

РАЗДЕЛ 4

Трудовое право; право социального обеспечения

УДК 349.2

DOI 10.5281/zenodo.5155031

ПОНЯТИЕ И ПРАВОВАЯ ПРИРОДА КОНКУРСНОГО ОТБОРА ПЕДАГОГИЧЕСКИХ РАБОТНИКОВ ВУЗОВ

Василина Е.Г.,

*ст. преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин
ГОУ ВО «Луганский государственный университет
имени Владимира Даля»
Луганск, Луганская Народная Республика*

В статье рассматриваются условия проведения конкурса на замещение профессорско-преподавательских должностей в образовательных организациях. Проанализированы особенности и определены проблемы правового регулирования трудовых отношений педагогических работников вузов с учётом специфики их деятельности. Определены перспективные направления совершенствования законодательства Луганской Народной Республики по данным вопросам.

Ключевые слова: трудовое право, конкурс, претендент, процедура конкурса, педагогические работники.

CONCEPT AND LEGAL NATURE OF COMPETITIVE SELECTION OF PEDAGOGICAL WORKERS OF UNIVERSITIES

Vasilina E.G.,

*Senior Lecturer, Department of State and Legal Disciplines,
SEE HE «Luhansk Vladimir Dahl National University»,
Luhansk, Luhansk People's Republic*

This article discusses the conditions for holding a competition for the replacement of teaching posts in educational organizations, as the basis for the emergence of labor relations. The promising directions for improving the legislation of the Luhansk People's Republic on the regulation of labor legal relations with teaching staff related to the teaching staff have been identified.

Keywords: labor law, competition, applicant, competition procedure, labor relations.

Актуальность. В данной статье наше внимание будет обращено на исследование конкурсного отбора как необходимого условия возникновения трудовых правоотношений с

педагогическими работниками, относящимися к профессорско-преподавательскому составу; анализ требований, которые должны предъявляться к лицам, претендующим на прохождение конкурсного отбора на должность педагогического работника, относящегося к профессорско-преподавательскому составу; выявление недостатков действующего законодательства в данной сфере, а также разработка и обоснование предложений по улучшению законодательства в этой области.

Постановка задачи. Рассмотреть особенности проведения конкурса в вузах. Выявить актуальные проблемы конкурсного отбора как необходимого условия возникновения трудовых правоотношений с педагогическими работниками, относящимися к профессорско-преподавательскому составу. Изучить опыт других стран в вопросах конкурсного отбора.

Анализ последних исследований и публикаций. Отдельным проблемам регулирования правового статуса педагогического работника на современном этапе уделяли внимание в своих трудах многие учёные, такие как Н.Г. Александров, С.С. Алексеев, В.С. Андреев, Б.К. Бегичев, Л.Ю. Бугров, Л.Я. Гинцбург, И.Я. Киселев, О.А. Красавчиков, А.М. Куренной, Л.И. Лазор, В.В. Лазор, Н.А. Плахотина, В.Н. Толкунова, Е.Б. Хохлов, Б.Ф. Хрусталеv, Г.А. Цыпкин, А.И. Шебанова, И.И. Шамшина.

Однако комплексные исследования понятий и правовой природы конкурсного отбора педагогических работников в настоящий момент отсутствуют.

Цель статьи: исследовать и проанализировать конкурсный порядок установления трудовых правоотношений.

Изложение основного материала исследования. Исходя из положений ч. 2 ст. 358 Трудового кодекса Луганской Народной Республики (далее – ТК ЛНР), заключению трудового договора с педагогическими работниками, относящимися к профессорско-преподавательскому составу, предшествует избрание по конкурсу на замещение соответствующей должности [1].

Правовое регулирование труда научно-педагогических работников вузов основывается на применении общих и специальных норм трудового законодательства: ТК ЛНР, Закона «Об образовании» от 30.09.2016 г. и иных актов Министерства образования и науки ЛНР, действующих в системе высшего профессионального образования [1; 2].

Согласно ч. 1. ст. 357 ТК ЛНР к педагогической деятельности допускаются лица, имеющие образовательный ценз, который определяется в порядке, установленном законами Луганской Народной Республики [1].

Проанализируем подробнее, что же означает понятие «образовательный ценз». Требования, которые закреплены в Приказе № 259 от 28.04.2017 г. «Об утверждении Перечня квалификационных категорий и педагогических званий педагогических работников, Порядка установления квалификационных категорий и присвоения педагогических званий педагогических работников и Порядка проведения аттестации педагогических работников организаций Луганской Народной Республики, осуществляющих образовательную деятельность» [3], предполагают, что право на занятие педагогической деятельностью предоставляется только тем лицам, которые имеют определенный уровень образования, подтверждаемый соответствующим документом. Общие же требования к образовательному и квалификационному уровню лиц, допускаемых к педагогической деятельности в образовательных учреждениях, закреплены в законе «Об образовании» от 30.09.2016 г. №128-П [2]. При этом под квалификацией работника следует понимать степень его профессиональной компетенции: уровень подготовки; опыт работы; наличие знаний и навыков, необходимых для выполнения конкретного вида работ.

Согласно ч. 2 ст. 48 Закона ЛНР «Об образовании» к профессорско-преподавательскому составу относятся должности декана факультета, директора института (как структурного подразделения образовательной организации (учреждения)), заведующего кафедрой, профессора, доцента, старшего преподавателя, преподавателя, ассистента [2].

Положение «О порядке замещения должностей научно-педагогических работников в образовательной организации (учреждении) высшего образования ЛНР» от 29.11.2018 г. за №837/2481 устанавливает порядок и условия замещения должностей научно-педагогических работников (профессорско-преподавательский состав) образовательной организации (учреждения) высшего образования ЛНР и заключения с ними трудовых договоров на неопределённый срок или определённый

срок не более пяти лет. В целях сохранения непрерывности учебного процесса допускается заключение договора на замещение должности научно-педагогического работника без избрания по конкурсу на замещение соответствующей должности при приеме на работу по совместительству или в создаваемые организации до начала работы ученого совета на срок не более одного года, а для замещения временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законом сохраняется место работы, до выхода этого работника на работу [4].

Должности декана факультета и заведующего кафедрой, согласно ч. 4 ст. 358 ТК ЛНР, являются выборными и замещаются не по конкурсу, а на основании выборов.

Как указано в п. 7 Положения «О порядке замещения должностей научно-педагогических работников в образовательной организации (учреждении) высшего образования ЛНР» от 29.11.2018 г. за №837/2481 (далее – Положение), под коллективным органом для проведения конкурса следует понимать учёный совет организации (факультета, института) [4]. Таким образом, избрание претендента по конкурсу на должность преподавателя должно осуществляться на учёном совете образовательной организации.

Данное Положение о порядке замещения должностей научно-педагогических работников в образовательной организации распространяется на все вузы Луганской Народной Республики. Однако в ряде вузов Республики, в дополнение к Положению, разрабатывается на основе данного Положения локальный нормативный акт о порядке конкурсного замещения должностей научно-педагогических работников в образовательной организации (учреждении). Данную практику считаем вполне целесообразной поддержать, поскольку ряд правовых норм, предусмотренных Положением, требуют дополнительного уточнения применительно к конкретному образовательному учреждению.

Е.И. Войленко и В.Л. Гейхман отмечали, что для замещения должности профессора необходимы ученые звание профессора или ученая степень доктора наук; должности доцента – ученое звание доцента или ученая степень кандидата наук; должностей старшего преподавателя, преподавателя, ассистента – законченное высшее образование по соответствующей

специальности. Лица, имеющие ученую степень кандидата наук или опыт преподавательской (научно-исследовательской) работы, рекомендуются к занятию этих должностей в первую очередь [5, с. 47].

Вместе с тем, по нашему мнению, Положение о порядке замещения должностей научно-педагогических работников в образовательной организации необходимо доработать, так как оно не указывает, какие именно квалификационные требования необходимы для данных должностей и какие документы необходимо предоставлять претенденту, который изъявил желание участвовать в конкурсе.

Учёные в области трудового права высказывали разные суждения о конкурсном отборе.

А.Е. Пашерстник считал конкурс дополнительным условием, предшествующим возникновению или окончательному закреплению трудового правоотношения на основе трудового договора (для заведующих кафедрами, профессоров, доцентов высших учебных заведений), необходимым для замещения этих должностей сверх общих требований, предъявляемых к работникам ряда должностей при заключении обычного трудового договора. Среди таких дополнительных условий он также называл наличие специального образования, а также званий, степеней или дипломов, наличие определенного стажа [6, с. 228-229].

Конкурс представляет собой комплексное правовое явление, относящееся к сложному юридическому составу. Процедура избрания по конкурсу состоит из ряда целенаправленных юридических действий, таких как объявление о конкурсе, подача заявления об участии, принятия решения ученым советом.

Александров Н.Г. отмечает, что каждое единое, но сложное правоотношение нуждается в расчленении на составные элементы. Это необходимо как в целях теоретического исследования, так и в практических целях, поскольку споры между субъектами сложного правоотношения могут касаться его отдельных элементов, а эти элементы могут подлежать различной юрисдикции [7, с. 259].

Анализируя конкурсный порядок установления трудовых правоотношений, отметим следующее: во-первых, строгое соблюдение процедуры проведения конкурсного отбора, а также

соответствие претендентов требованиям установленных профессиональных стандартов; во-вторых, избрание одного или нескольких претендентов по конкурсу происходит путём принятия решения учёного совета образовательной организации; в-третьих, право выбора достойнейшего претендента принадлежит не руководителю, а учёному совету.

Следовательно, избрание по конкурсу является предварительным условием заключения трудового договора и возникновения трудового правоотношения.

Рассмотрим особенность проведения конкурса в вузах:

1. Спецификой конкурсного отбора, который проводится в высших учебных заведениях, является состязательность с одной стороны, а с другой – право выбора работника из числа претендентов принадлежит коллективному органу управления – учёному совету.

2. Конкурсный отбор носит открытый гласный характер. Конкурс объявляется в средствах массовой информации и на сайте организации и адресован неопределённому кругу лиц.

3. Учёный совет вуза (факультета) осуществляет избрание на должность претендента посредством тайного голосования, тем самым определяет лицо, с которым руководитель вуза обязан заключить трудовой договор.

Следует согласиться с утверждениями А.В. Завгороднего, что трудовой договор играет важную функциональную роль в возникновении трудового правоотношения. Только трудовой договор, завершая сложный фактический состав, окончательно формирует волю субъектов трудового правоотношения (научно-педагогического работника в вузе) [8, с. 265].

Следует отметить, что юридическая сила элементов, образующих сложный юридический состав конкурсного отбора, равна, однако трудовой договор является наиболее значимым среди них. Ключевым условием возникновения трудовых правоотношений педагогического работника, относящегося к профессорско-преподавательскому составу в вузе, является заключение трудового договора, а трудовая функция выступает центральным условием вышеуказанного. Так как она складывается из нескольких составляющих – учебной, методической и научной деятельности, статус педагогического

работника является особенным. При определении трудовой функции стороны трудового договора должны учитывать:

- профиль, специализацию кафедры и предполагаемое количество учебных дисциплин для преподавания;

- режим работы института, факультета (дневная, вечерняя, заочная форма обучения);

- виды учебной, методической и научно-исследовательской работы и др.

Ещё одной особенностью трудовой функции педагогического работника является выполнение работы в соответствии с должностью, указанной в штатном расписании вуза.

Система конкурсного отбора служит ключевым инструментом в возникновении трудовых правоотношений профессоров и преподавателей в высших учебных заведениях.

Однако существенным пробелом действующего законодательства Луганской Народной Республики является отсутствие определения понятия «конкурс», которое мы предлагаем закрепить на законодательном уровне следующим образом – под конкурсом следует понимать такой порядок отбора претендентов на замещение должностей научно-педагогических работников, который характеризуется определённым повышенным уровнем требований к ним.

Надо признать, что профессора и преподаватели во всех вузах принимаются на должность на основе конкурсного отбора, сформированного годами. Но эта система не предоставляет главе вуза, реализующего полномочия работодателя, достаточно информации о нанимаемом профессоре. Профессор-преподаватель, принятый на работу на конкурсной основе, подаёт заявление руководителю высшего учебного заведения и прилагает к заявлению копию диплома об образовании, при наличии научных и творческих работ, их утверждённый перечень. Эти документы – свидетельство высокой педагогической квалификации, навыков, опыта, высокого научного потенциала, духовных и нравственных качеств, которые могут служить образцом для студентов и коллег. Но может ли он дать полную информацию о том, что он – педагог, оценивающий беспристрастно, строго придерживаясь принципов беспристрастности, честности, справедливости в оценке?

Понятно, что документы, необходимые для доступа к работе, принимаются только для формальностей.

В своё время, проводя фундаментальное исследование правовых проблем конкурсного подбора, аттестации кадров и рабочих мест, Л.И. Лазор обоснованно отмечала, что избрание работников производится на альтернативной основе. Альтернативная основа предполагает состязательность, суть которой заключается в том, что кандидаты, соперничая друг с другом, добиваясь права быть избранными на соответствующую должность, стремятся в полном объёме показать свои деловые качества. Избрание при таких условиях, во-первых, показатель демократизма избирательной системы, во-вторых, состязательность позволяет избрать наиболее достойных работников, способных к осуществлению трудовых функций [9, с. 12]. В настоящее время, к сожалению, в большинстве случаев в современных реалиях претендовать на избрание по конкурсу будет только тот профессор-преподаватель, который работает на этой должности в данном вузе уже не первый год, что по факту «исключает» возможность участия альтернативного кандидата. Также существенной проблемой является то, что объявленный конкурс на занятие должности носит чисто формальный характер и не накладывает дополнительных требований, обязательств и ответственности на кандидата, в условиях отсутствия альтернативного претендента на занимаемую должность. Согласно поданным документам, деятельность кандидата будет обсуждаться на заседании кафедры, совета факультета, кандидат пройдет «ожидаемый конкурс» и ему будет рекомендовано подписать трудовой договор с руководителем вуза. После этого он будет считаться законно избранным на определенный срок не более пяти лет или на неопределенный срок и заключит трудовой договор с учебным заведением. Еще через пять лет этот процесс повторится и будет осуществляться таким же образом. Но если в объявленном конкурсе участвует только один кандидат и нет альтернативного кандидата, который мог бы с ним соревноваться, то выбор фактически отсутствует. Это может повлечь ущемление интересов студентов, настроенных на получение современного образования на основе новых педагогических и информационных технологий. Если мы хотим достичь высокого уровня образования в системе высшего

образования, которое является основой развития общества, то сейчас профессора и преподаватели вузов и институтов должны делать упор на свой научный, педагогический, организационный и предпринимательский потенциал, духовные и нравственные качества. Поэтому их необходимо выбирать в открытом диалоге с руководителями, специалистами и чиновниками, заключая договор на определенный срок.

По нашему мнению, целесообразно изучить и проанализировать опыт стран с развитой экономикой в области трудовых правоотношений с профессорско-преподавательским составом, выбрать альтернативы и использовать их при подборе профессоров и преподавателей в систему высшего образования Луганской Народной Республики.

Интересной практикой развитых стран является то, что почти во всех европейских странах работодатель (высшее учебное заведение) нанимает кандидата через собеседование. На веб-сайте высших учебных заведений Великобритании есть страница вакансии, на которой сообщается, какой факультет или кафедра нуждается в специалистах, какие категории специалистов могут подавать заявки, и каковы требования для их приема. В указанный срок кандидаты могут направить необходимые документы на почтовый адрес, указанный на сайте университета. Ученый секретарь университета или любое другое назначенное ответственное лицо отбирает из полученных документов только кандидатов с лучшими показателями и объявляет для них дату собеседования. В назначенный день проводится собеседование с двумя профессорами кафедры, юристом, психологом, проректорами и другими официальными лицами. В процессе собеседования и даже в процессе предварительного отбора основной упор делается на научно-методическую работу кандидата. Впоследствии администрация университета подписывает срочный трудовой договор с кандидатом, получившим положительный результат собеседования.

Во многих университетах стран Юго-Восточной Азии, включая Малайзию и Европу, кандидаты подают заявки на вакансии через веб-сайт университета. Собеседование для отобранных кандидатов проводится в два этапа. На первом этапе собеседование с кандидатом проводят сотрудники отдела, в котором есть вакансия. На следующем этапе проводится опрос

кандидата представителями администрации вуза – юристом, психологом, проректорами по научной и учебной работе и другими официальными лицами. С кандидатами, добившимися хороших результатов на этих этапах, будет заключен срочный трудовой договор. По истечении срока трудового договора между высшим учебным заведением и профессором университет имеет право заключить новый трудовой договор с данным сотрудником, продлить или расторгнуть существующий договор.

Следует согласиться с точкой зрения профессора И.И. Шамшиной, которая, исследуя значение профессионального отбора для возникновения трудовых правоотношений, предлагала закрепить право работодателя именно на «профессиональный» отбор работников, акцентируя внимание на приоритете деловых качеств потенциального работника при решении вопроса о заключении трудового договора [10, с. 227].

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). С учётом проведённого исследования, учитывая опыт других стран в вопросах конкурсного отбора, считаем целесообразным при проведении конкурса на замещение соответствующей должности педагогических работников, относящихся к профессорско-преподавательскому составу, проводить его в два этапа, а также привлекать к отбору психолога и юриста. На первом этапе основным критерием отбора должна быть квалификация претендента и уровень соответствия занимаемой должности. Для лиц, которые успешно прошли первый этап отбора, должно проводиться собеседование с психологом для определения возможности работы со студентами и реализации воспитательной функции. Привлечение юриста для проведения конкурсного отбора не должно выступать обязательным условием, однако перед заключением трудового договора с педагогическим работником, по желанию последнего, с целью разъяснения норм действующего законодательства в области трудового законодательства в данной области, целесообразно законодательно закрепить такую возможность.

Совершенствование юридического механизма проведения конкурсного отбора с работниками профессорско-преподавательского состава высших учебных заведений в предложенных направлениях позволит стимулировать научно-

педагогическую активность указанной категории работников и существенно повысить качество образования в Республике, что в целом будет способствовать позитивному развитию общества и государства.

Список использованных источников

1. Трудовой кодекс Луганской Народной Республики / Народный Совет Луганской Народной Республики. Официальный сайт [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://nslnr.su/zakonodatelstvo/normativno-pravovaya-baza/980/\(linkiisexteral\)](https://nslnr.su/zakonodatelstvo/normativno-pravovaya-baza/980/(linkiisexteral)). – (Дата обращения: 31.03.2021).

2. Об образовании: Закон ЛНР от 30.09.2016 г. / Официальный сайт Народного Совета Луганской Народной Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа. – (Дата обращения: 31.03.2021).

3. Об утверждении Перечня квалификационных категорий и педагогических званий педагогических работников, Порядка установления квалификационных категорий и присвоения педагогических званий педагогических работников: Приказ № 259 от 28.04.2017 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://sovminlnr.ru/akty-ispolnitelnyh-organov/ministr-obrazovaniya-i-nauki/8839-ob-utverzhdanii-perechnya-kvalifikacionnyh-kategoriy-i-pedagogicheskikh-zvaniy-pedagogicheskikh-rabotnikov-poryadka-ustanovleniya-kvalifikacionnyh-kategoriy-i-prisvoeniya-pedagogicheskikh-zvaniy-.html/\(linkiisexteral\)](https://sovminlnr.ru/akty-ispolnitelnyh-organov/ministr-obrazovaniya-i-nauki/8839-ob-utverzhdanii-perechnya-kvalifikacionnyh-kategoriy-i-pedagogicheskikh-zvaniy-pedagogicheskikh-rabotnikov-poryadka-ustanovleniya-kvalifikacionnyh-kategoriy-i-prisvoeniya-pedagogicheskikh-zvaniy-.html/(linkiisexteral)). – (Дата обращения: 31.03.2021).

4. Положение о порядке замещения должностей научно-педагогических работников в образовательной организации (учреждений) высшего образования ЛНР от 29.11.2018 г. №837/2481 [Электронный ресурс]. –Режим доступа: [https://sovminlnr.ru/docs/2018/12/04/u1030-od.pdf/\(linkiisexteral\)](https://sovminlnr.ru/docs/2018/12/04/u1030-od.pdf/(linkiisexteral)). – (Дата обращения: 31.03.2021).

5. Войленко Е.И. Трудовые права преподавателей высших и средних специальных учебных заведений / Е.И. Войленко, В.Л. Гейхман, О.М. Крапивин. – М.: Юрид. лит., 1974. – С. 47.

6. Пашерстник А.Е. Право на труд / А.Е. Пашерстник. – М., 1951. – С. 228-229.

7. Александров Н.Г. Трудовое правоотношение / Н.Г. Александров. – М.: Юрид. издат., 1948. – С. 259.

8. Завгородний А.В. Проблемы правового регулирования труда профессорско-преподавательского состава в вузах // Российский ежегодник трудового права. – 2006. – №2. – С. 263-296.

9. Лазор Л.И. Правовые проблемы конкурсного подбора, аттестации кадров и рабочих мест на современном этапе: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05 / Л.И. Лазор. – Москва, 1991. – 31 с.

10. Шамшина І.І. Субъекти трудового права: правове регулювання в умовах ринкових відносин: монографія / І.І. Шамшина. – Луганськ: Вид-во «Література», 2010. – 448 с.

УДК 349.222.2

DOI 10.5281/zenodo.5159382

ТРУДОВОЙ ДОГОВОР С НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИМИ РАБОТНИКАМИ

Ефремова А.В.,

*канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского права и процесса
ГОУ ВПО «Донецкий национальный университет»
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В статье исследуются правовые особенности заключения и действия трудового договора с несовершеннолетними на основании действующего трудового законодательства Донецкой Народной Республики; автором предложены законодательные усовершенствования в проект Трудового кодекса Донецкой Народной Республики.

***Ключевые слова:** трудовой договор, несовершеннолетний, трудовые правоотношения, опасный производственный фактор, заработная плата, рабочее время, сокращённое рабочее время, законные представители.*

EMPLOYMENT CONTRACT WITH MINOR EMPLOYEES

Efremova A.V.,

*PhD in Law, Associate Professor
of the Department of Civil Law and Procedure
SEE HPE «Donetsk National University»
Donetsk, Donetsk Peoples Republic*

The article examines the legal features of the conclusion and operation of an employment contract with minors on the basis of the current labor legislation

of the Donetsk People's Republic; the author proposes legislative improvements to the Draft Labor Code of the Donetsk People's Republic.

Keywords: labor contract, minor, labor relations, dangerous production factor, salary, working time, reduced working time, legal representatives.

Актуальность. Сегодняшние реалии развития экономико-трудовых и социальных отношений современного общества способствуют необходимости как фактического, так и юридического снижения возраста трудоустройства. Несовершеннолетние, т.е. лица, не достигшие 18 летнего возраста, стремятся начать свою трудовую историю, зачастую, не достигнув возраста общей трудоспособности. Этому способствуют множественные факторы, такие как снижение уровня экономического благосостояния семей, невозможность полноценно обеспечивать своего «уже почти взрослого» ребёнка, на нужды которого сегодня каждая семья тратит внушительные суммы, т.к. какие-то несколько десятилетий тому вообще не стояли вопросы технического и компьютерного обеспечения подростков с целью получения современного и качественного образования; желание самого подростка иметь самостоятельный заработок и доход, быть независимым от родителей или помогать им; быть конкурентноспособным в своей среде и ранее адаптироваться к условиям жизни, в которых материальный статус непосредственно влияет на уровень и качество жизни, здоровья, медицинского обслуживания, образования и т.д. Это объясняет достаточно высокую актуальность темы исследования и её влияние на будущее правовое регулирование труда несовершеннолетних.

Постановка задачи. Правовое регулирование труда несовершеннолетних в Донецкой Народной Республике (далее ДНР) основывается на нормах Кодекса законов о труде Украины (далее КЗоТ Украины), который действует на территории ДНР в соответствии с Постановлением Совета Министров Донецкой Народной Республики «О применении Законов на территории ДНР в переходный период» № 9-1 от 02.06.2014 г. в редакции 2014 года [7].

Проводимый в статье анализ будет осуществляться путём сравнительной характеристики действующего трудового законодательства Российской Федерации с действующим трудовым законодательством ДНР, что позволит провести

интеграционные процессы в более мягкой и совершенной форме, и также позволит усовершенствовать правовое регулирование труда несовершеннолетних в ДНР.

Анализ последних исследований и публикаций. Основой проведения исследования явились труды учёных-юристов Н.Г. Александрова, С.С. Алексеева, Л.Ю. Бугрова, Б.К. Бегичева, В.С. Бенедиктова, Я.Я. Гинцбурга, К.Н. Гусова, В.П. Иванова, С.А. Иванова, В.М. Лебедева, Р.З. Лившица, Е.А. Монастырского, О.М. Медведева, Ю.П. Орловского, В.Н. Скобелкина, О.В. Смирнова, И.О. Снигиревой, Л.А. Сыроватской, В.Н. Толкуновой, К.П. Уржинского, А.И. Шебановой, Е.Б. Хохлова, Н.Н. Яворчук. На сегодняшний момент существует множество работ и исследований на указанную тему, однако в Донецкой Народной Республике чувствуется юридический голод по направлению правового регулирования труда несовершеннолетних. Однако при написании работы автор опирался в основном на положения действующего трудового законодательства Донецкой Народной Республики, что позволило сформировать обоснованные выводы по его усовершенствованию.

Целью данного исследования является юридическое законодательное усовершенствование трудовых правоотношений с несовершеннолетними путём изучения и анализа института трудового договора с указанной категорией лиц, конечным итогом которого является усовершенствование действующего трудового законодательства ДНР в исследуемой области.

Объектом исследования являются общественные трудовые правоотношения в сфере заключения трудового договора с несовершеннолетними.

Предметом исследования является трудовой договор с несовершеннолетними.

Изложение основного материала исследования. В соответствии с главой XIII КЗоТ Украины, которая регулирует труд молодёжи, а именно со ст.187, несовершеннолетние, т.е. лица, не достигшие восемнадцати лет, в трудовых правоотношениях приравниваются в правах к совершеннолетним, а в области охраны труда, рабочего времени, отпусков и некоторых других условий труда пользуются льготами, установленными действующим законодательством [3]. Соответственно, мы можем сделать вывод из указанной нормы,

что несовершеннолетние пользуются тем же объёмом прав, что и совершеннолетние работники, но имеют свои, присущие только данной категории, определённые особенности в отношении применения ими различных институтов трудового права и участия в разновидностях существующих трудовых правоотношений.

Юридические особенности в трудовой деятельности несовершеннолетних работников существуют практически в каждой из разновидностей трудовых правоотношений, в данной статье автором будут рассматриваться основные из них, влияющие на физиологические, психологические, социальные, экономические и другие факторы развития молодёжи.

В соответствии со ст. 188 КЗоТ Украины не допускается приём на работу лиц, не достигших возраста полного шестнадцатилетия. Для подготовки молодёжи к производительному труду допускается приём на работу учащихся общеобразовательных школ, профессионально-технических и средних специальных учебных заведений для выполнения лёгкой работы, не причиняющей вреда здоровью и не нарушающего процесса обучения, в свободное от учёбы время по достижении ими четырнадцатилетнего возраста с согласия одного из родителей или лица, его заменяющего [4]. Из текста нормы, предложенной нам законодателем, видится смысловое противоречие между её первой частью, о запрете труда лиц до 16 лет по общему правилу, и абсолютно антагонистичной второй частью, о допуске молодёжи к труду при соблюдении сторонами трудового договора, определённых КЗоТ. По мнению автора, современные условия развития, конечно же, предполагают первостепенно защиту и охрану труда молодёжи – как основы будущего трудового потенциала государства, так и сохранения здорового индивида в целом, в соответствии с международными нормами и нормами действующего законодательства. Необходимость изменения формулировки данной статьи исходит из её смысловой нагрузки и разночтения при необходимости соблюдения указанной нормы. Автором предлагается включить в проект Трудового кодекса ДНР норму, содержащую не запрет на заключение трудового договора с лицами, не достигшими 16 лет включительно, а прямо ей противоположную, разрешительную, а именно: «заключение трудового договора допускается с лицами, достигшими возраста шестнадцати лет, за исключением случаев,

предусмотренных настоящим кодексом, другими законами, действующими на территории Донецкой Народной Республики». Вразрез с указанной нормой также действуют правила статьи 51 КЗоТ Украины, для несовершеннолетних устанавливается сокращённая продолжительность рабочего времени, а именно: для работников в возрасте от 16 до 18 лет – 36 часов в неделю; для работников в возрасте от 15 до 16 лет (учащихся в возрасте от 14 до 15 лет, работающих в период каникул) – 24 часа в неделю. Также законодательством предусмотрена возможность труда учеников в течение учебного года в свободное от учёбы время (ч. 2 ст. 51 КЗоТ Украины) [2]. Продолжительность рабочего времени учеников не может превышать половины максимальной продолжительности рабочего времени, предусмотренной для лиц соответствующего возраста. Поскольку у работающих учеников может быть разный возраст, соответственно, и половина максимальной продолжительности рабочего времени будет разная: для лиц в возрасте до 16 лет – 12 часов в неделю; для лиц в возрасте от 16 до 18 лет – 18 часов в неделю. Наличие подобных возможностей ставит в полный противовес срочную необходимость изменений, предлагаемых выше в тексте данного исследования. Данная норма уже существует и успешно регулирует указанные правоотношения ст. 63 Трудового кодекса Российской Федерации [9]. Российский законодатель мудро предоставил молодёжи возможность трудиться, исключив возможные негативные последствия наличием условий, к анализу которых мы переходим далее.

Ч. 3 ст. 188 КЗоТ Украины законодательством предусмотрена возможность использования труда 14-летних лиц, но при соблюдении следующих условий: такие лица должны быть учащимися общеобразовательных школ, профессионально-технических и средних специальных учебных заведений; они должны выполнять лёгкую работу, не причиняющую вред здоровью; труд 14-летних не должен нарушать процесс обучения, работа должна выполняться в свободное от учёбы время; на труд такой категории граждан необходимо согласие одного из родителей, усыновителя или опекуна [4]. Проведём исследование каждого из указанных условий в отдельности.

1. Несовершеннолетние лица должны быть учащимися общеобразовательных школ, профессионально-технических и

средних специальных учебных заведений. Из смысла указанной нормы вытекает, что только лишь действующие ученики перечисленных образовательных учреждений имеют право на трудоустройство, соответственно, данная норма требует корректировки, конкретизации и включения в возможный список работников не только действующих учеников.

2. Несовершеннолетние должны выполнять лёгкую работу, не причиняющую вред здоровью. Перечень тяжёлых работ и работ с вредными и опасными условиями труда несовершеннолетних, утвержден Приказом Министерства здравоохранения Украины от 31.03.1994 г. №46 (далее Перечень)[8]. Вопрос определения степени вредности работ по условиям труда определён, а лёгкость работ достаточно сложно определить с помощью действующего законодательства. Автором предлагается введение прямого запрета на использование труда несовершеннолетних на работах, указанных в Перечне, в проекте Трудового кодекса ДНР.

3. Труд 14-летних не должен нарушать процесс обучения, работа должна выполняться в свободное от учёбы время, что требует от сторон трудового договора согласованного графика работы, который должен быть подписан несовершеннолетним работником, его законным представителем (родителем, попечителем и т.д.) и работодателем с уведомлением о трудоустройстве несовершеннолетнего службы опеки и попечения, в случаях, предусмотренных в действующем законодательстве, например, нахождение несовершеннолетнего на полном государственном обеспечении.

4. На труд несовершеннолетнего необходимо согласие одного из родителей, усыновителя или опекуна (его законных представителей). Действие указанной нормы также встречается с множеством препятствий, т.к. по общему правилу у каждого ребёнка имеется два родителя, и их мнение может транслироваться в разрез друг другу, что полностью исключает возможность на трудоустройство у несовершеннолетнего. Данная норма также подлежит корректировке и усовершенствованию, с целью устранения возможности её применения сторонами трудового договора. Автором предлагается предусмотреть в проекте Трудового кодекса ДНР норму следующего содержания, а именно: «При наличии письменного согласия одного из

родителей, который осуществляет непосредственный фактический уход за ребёнком (попечителя, законного представителя), и органа опеки и попечительства трудовой договор может быть заключён с лицом, получившим общее образование и достигшим возраста четырнадцати лет, для выполнения работ, не входящих в Перечень тяжёлых работ и работ с вредными и опасными условиями труда несовершеннолетних, не причиняющего вреда его здоровью, либо с лицом, получающим общее образование и достигшим возраста четырнадцати лет, для выполнения в свободное от получения образования время труда, не причиняющего вреда его здоровью и без ущерба для освоения образовательной программы». Конечно, также можно поспорить с нормой о непричинении вреда здоровью, обстоятельства которого выясняются при проведении аттестации рабочих мест или уже непосредственно после факта причинения такого вреда несовершеннолетнему в процессе защиты им своих законных прав и интересов в трудовой сфере судебными органами, а именно: по результатам проведения экспертизы о степени влияния вредных и опасных факторов на здоровье несовершеннолетнего в процессе его непосредственной трудовой деятельности. И последнее, по мнению автора, является источником более достоверной информации с точки зрения соблюдения и защиты охраны труда несовершеннолетних.

Согласно ст. 191 КЗоТ Украины и ч. 4 ст. 17 Закона ДНР «Об охране труда» от 03.04.2015 г., все лица моложе 18 лет привлекаются к выполнению работ лишь после предварительного медицинского осмотра, и в дальнейшем до достижения 18 лет подлежат обязательному медицинскому осмотру в соответствии с действующим законодательством ДНР. За время пребывания несовершеннолетнего работника в медицинском учреждении на ежегодном обследовании за ним сохраняются место работы (должность) и средний заработок по месту работы. В случае, если время медицинского обследования совпадает со временем работы работника, то он освобождается от работы и за ним сохраняется средний заработок [6]. Требования статьи предусматривают окончание с достижением восемнадцатилетия обязательства по ежегодному медицинскому осмотру, что также требует усовершенствования в виде продления указанного срока до 21 года. Данное продление позволит оставлять под контролем медицинского учреждения состояние здоровья

несовершеннолетнего до достижения распространённого репродуктивного возраста 21 года, что полностью отвечает приоритету охраны труда несовершеннолетних при правовом регулировании их трудовой деятельности.

Поэтапное хронологическое исследование необходимо продолжить анализом процедуры оформления трудовых отношений с несовершеннолетними, а именно процедурой заключения трудового договора между его сторонами. В соответствии с п. 5 ч. 1 ст. 24 КЗоТ Украины с несовершеннолетними должен быть заключён трудовой договор в письменной форме. Исходя из ранее предложенных усовершенствований законодательства, необходимость введения в качестве одного из подписантов этого трудового договора, наряду с самим несовершеннолетним и работодателем, следует указать также и одного из родителей, который даёт письменное согласие на его заключение, т.к. сам несовершеннолетний зачастую, исходя из отсутствия необходимых специальных знаний, жизненного опыта и необходимых трудовых навыков, в полном объёме не сможет разобраться в условиях текста трудового договора. Для отсутствия нагромождения реквизитов сторон сторону несовершеннолетнего и родителя следует относить к работнику. При приёме на работу несовершеннолетнего запрещено устанавливать испытание, что предусматривается ч. 3 ст. 26 КЗоТ Украины [1]. Указанный запрет абсолютно логичен, т.к. принимая на работу несовершеннолетнего, работодатель должен осознавать, что в его штат включается работник, в большинстве случаев, с отсутствием опыта работы и назначение ему испытания практически сразу исключит его из претендентов на трудоустройство и вступит в противоречие с действующим трудовым законодательством ДНР. Заключение трудового договора оформляется приказом или распоряжением собственника либо уполномоченного им органа о зачислении такого работника на работу. Текст приказа должен содержать в себе все необходимые обстоятельства и особенности принятия на работу несовершеннолетнего.

Оплата труда несовершеннолетних работников также имеет ряд своих особенностей, которым автор исследования считает необходимым уделить отдельное внимание. Выплата заработной платы несовершеннолетним работникам регулируется ст. 194

КЗоТ Украины. Каждая часть статьи регулирует свою разновидность условий труда. При сокращённой продолжительности рабочего времени – в таком же размере, как работникам соответствующих категорий при полной продолжительности рабочего времени [5]. Исходя из смысла нормы, рабочее время несовершеннолетнего работника короче, чем продолжительность работы взрослого совершеннолетнего работника, но заработная плата у них имеет одинаковый размер, что, естественно, вызывает недовольство работодателя, так как, по его мнению, он меньше извлекает полезных свойств из трудовой деятельности несовершеннолетнего, а платит ему больше, чем он работает фактически. Результатом вышеуказанного является нежелание работодателей принимать на работу несовершеннолетних, или же неофициально использовать их труд, например, в качестве мелких помощников (ч. 1 ст. 194 КЗоТ Украины). При допущении к сдельным работам – по сдельным расценкам, установленным для совершеннолетних работников, с доплатой по тарифной ставке за время, на которое продолжительность их ежедневной работы сокращается по сравнению с продолжительностью ежедневной работы взрослых работников (ч. 2 ст. 194 КЗоТ Украины). А действующим учащимся общеобразовательных школ, профессионально-технических и средних специальных учебных заведений, работающим в свободное от учёбы время, оплата труда осуществляется пропорционально отработанному времени или в зависимости от выработки. Поскольку работающие ученики не должны работать больше 12 или 18 часов в неделю в зависимости от их возраста, то при условии полной выработки вознаграждение за их труд будет составлять половину оклада или тарифной ставки (или меньше, если продолжительность рабочего времени учеников будет меньше 12 (18) часов в неделю). В свою очередь, предприятия могут устанавливать работающим ученикам доплаты к зарплате (ч. 3 ст. 194 КЗоТ Украины). Все указанные варианты правового регулирования необходимо в обязательном порядке предусматривать в условиях коллективного договора, действующего на данном предприятии.

Основным «трудовым паспортом» работника является его трудовая книжка и, конечно же, несовершеннолетние также имеют ряд особенностей её оформления. Работодатель, который

предоставляет первое рабочее место такому лицу, должен оформить ему трудовую книжку и внести в неё первую запись о принятии на работу. При этом, согласно ч. 3 ст. 48 КЗоТ Украины, работникам, приступающим к работе впервые, трудовая книжка оформляется не позднее пяти дней после принятия на работу. Согласно ст. 189 КЗоТ Украины, на каждом предприятии, учреждении, организации должен вестись специальный учёт работников, не достигших 18 лет, с указанием даты их рождения.

Требуют обязательного регламентирования вопросы, имеющие отношение непосредственно к труду несовершеннолетних, помимо аспектов регулирования вредности влияния работы на их здоровье, а именно: работодателям запрещён временный перевод несовершеннолетних на другую работу без их согласия (ч. 3 ст. 33 КЗоТ Украины), в этой части следует также дополнить указанную статью наличием обязательного согласия на перевод и их родителей (законных представителей, а именно того из них, кто осуществляет непосредственный фактический уход за несовершеннолетним); с несовершеннолетними не могут быть заключены письменные договоры о полной материальной ответственности (ч. 1 ст. 135¹ КЗоТ Украины). Требование указанной статьи вытекает также из смысла норм Гражданского кодекса ДНР, а именно: приобретением гражданской дееспособности в полном объёме с 18 лет.

Также достаточно проблематичным остаются вопросы трудовой деятельности эмансипированных несовершеннолетних работников, например, обязательство ежегодного прохождения медицинского осмотра и ограничение перечня работ по вредному влиянию на здоровье несовершеннолетнего. Данные требования трудового законодательства не заканчивают своего действия с момента вынесения решения судом об эмансипации подростка, т.к. они относятся к физиологическим способностям и возможностям растущего организма несовершеннолетних.

Выводы по проведённому исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Выводом к проведённому исследованию служат предложенные автором усовершенствования трудового законодательства Донецкой Народной Республики, которые содержатся в хронологическом порядке проведения рассмотрения,

изучения и анализа действующих правовых норм. Необходимость корректировки регулирования трудовых правоотношений несовершеннолетних позволит в полном объёме повлиять на повышение уровня юридической защищенности несовершеннолетних в разрезе действия различных институтов трудового права. Исследование труда несовершеннолетних отвечает современному развитию социальных, экономических, правовых, физиологических факторов развития молодёжи и формированию здорового, конкурентоспособного наследия государства.

Список использованных источников

1. Кодекс законов о труде Украины: Закон Украины с изменениями и дополнениями на 27.03.2014 г. №1169-VII. – ст. 26 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://zakon.rada.gov.ua/Lows/main/322-08>. – (Дата обращения: 01.04.2021).

2. Кодекс законов о труде Украины: Закон Украины с изменениями и дополнениями на 27.03.2014 г. №1169-VII. – ст. 51 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://zakon.rada.gov.ua/Lows/main/322-08>. – (Дата обращения: 01.04.2021).

3. Кодекс законов о труде Украины: Закон Украины с изменениями и дополнениями на 27.03.2014 г. №1169-VII. – ст. 187 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://zakon.rada.gov.ua/Lows/main/322-08>. – (Дата обращения: 01.04.2021).

4. Кодекс законов о труде Украины: Закон Украины с изменениями и дополнениями на 27.03.2014 г. №1169-VII. – ст. 188 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://zakon.rada.gov.ua/Lows/main/322-08>. – (Дата обращения: 01.04.2021).

5. Кодекс законов о труде Украины: Закон Украины с изменениями и дополнениями на 27.03.2014 г. №1169-VII. – ст. 194 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://zakon.rada.gov.ua/Lows/main/322-08>. – (Дата обращения: 01.04.2021).

6. Об охране труда: Закон Донецкой Народной Республики от 20.04.2015 г. № 31-ИНС [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://dnrsovetsu/zakon/z_31_1. – (Дата обращения: 01.04.2021).

7. О применении Законов на территории ДНР в переходный период: Постановление Совета Министров Донецкой Народной Республики № 9-1 от 02.06.2014 г. [Электронный ресурс]. – Режим

доступа: <https://gisnpa-dnr.ru/npa/0003-9-1-2014-06-02/>. – (Дата обращения: 01.04.2021).

8. Перечень тяжёлых работ и работ с вредными и опасными условиями труда несовершеннолетних, утвержденный Приказом Министерства здравоохранения Украины от 31.03.1994 г. №46 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://moehravo.-ligazakon.ua/I_doc2.nsf/link1/STO_000904.html. – (Дата обращения: 01.04.2021).

9. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. №197-ФЗ (ред. от 30.12.2015) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://w.w.w.consultant.ru/document- /cons_doc_law_34683. – (Дата обращения: 01.04.2021).

УДК 349.2:321.728

DOI 10.5281/zenodo.5155222

МЕСТО И РОЛЬ МЕЖДУНАРОДНОГО ДОГОВОРА В СИСТЕМЕ ИСТОЧНИКОВ ТРУДОВОГО ПРАВА ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ

Прокофьев Н.А.,

*преподаватель кафедры административного права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;*

Богославская К.Э.,

*студентка группы ЮР-18-1 факультета юриспруденции
и социальных технологий
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В статье изучаются ключевые вопросы места и роли международных договоров в системе источников трудового права. Отмечена ключевая роль ООН и Международной организации труда в международно-правовом регулировании отношений в этой сфере. Акцентируется внимание на необходимости выработки действенных и конструктивных механизмов гармонизации международных договоров и внутреннего трудового законодательства Донецкой Народной Республики.

Ключевые слова: *международный договор, Организация Объединенных Наций, Международная Организация Труда, конвенции, рекомендации, гармонизация, ДНР, трудовое право.*

PLACE AND ROLE OF THE INTERNATIONAL AGREEMENT IN THE SYSTEM OF LABOR LAW SOURCES OF THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

Prokofiev N.A.,

*lecturer of the Department of Administrative Law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;*

Bogoslavskaya K.E.,

*student of the group YUR-18-1
of the Faculty of Law and Social Technologies
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic*

The article examines the key issues of the place and role of international treaties in the system of sources of labor law. The key role of the UN and the International Labor Organization in the international legal regulation of relations in this area was noted. Attention is focused on the need to develop effective and constructive mechanisms for the harmonization of international treaties and internal labor legislation of the Donetsk People's Republic.

Keywords: *international treaty, United Nations Organization, International Labor Organization, conventions, recommendations, harmonization, DPR, Labor law.*

Актуальность. Усиление роли и значения международных договоров в обеспечении качественного реформирования отношений по труду, повышения эффективности трудового законодательства является необходимой составляющей дальнейшего процесса продвижения общества и государства по пути демократических преобразований.

Постановка задачи. Развитие Донецкой Народной Республики как демократического, социального и правового государства, развитие гражданского общества, его институтов на основе признания, соблюдения и обеспечения основных прав и свобод человека требует проведения системных и демократических реформ, в том числе с учетом международного опыта и практики [1]. Таким образом, международные договоры имеют важное сущностное влияние на систему источников права.

Обзор последних исследований и публикаций. Следует отметить, что в юридической литературе указанные вопросы исследовались в трудах таких ученых-юристов, как В.М. Андреев,

В.С. Венедиктов, С.В. Венедиктов, А.П. Заяц, И.В. Зуб, М.И. Иншин, В.В. Лазор, Л.И. Лазор, А.Р. Мацюк, П.Д. Пилипенко, С. Попов, С.М. Прилипко, А.И. Процевский, В.И. Щербина, Н.М. Хуторян, А.Н. Ярошенко и другие.

Целью статьи является научно-теоретическое исследование места и роли международного договора в системе источников национального трудового права в условиях становления и развития Донецкой Народной Республики.

Изложение основного материала исследования. Международно-правовое регулирование труда – это установленная международными договором (актами) система стандартов по регулированию труда, которую государства, присоединившиеся к соответствующему международному договору (ратифицировали его), используют в национальном трудовом законодательстве.

Субъектами международно-правового регулирования труда являются ООН и ее специализированный орган – Международная организация труда (далее – МОТ). Субъектами международно-правового регулирования труда могут быть различные объединения государств: Совет Европы, Европейский Союз и т.д.

Принципы и нормы международного трудового права создаются Международной организацией труда как специализированным учреждением ООН, уполномоченным мировым сообществам на разработку и принятие международных трудовых стандартов. Данные стандарты представляют собой результат международно-правового регулирования труда, осуществляемого с помощью многосторонних соглашений (конвенций) государств – членов МОТ. Они касаются различных вопросов применения наемного труда, улучшения его условий, охраны, защиты индивидуальных и коллективных интересов работников и т.д.

Международно-правовые принципы и нормы становятся частью правовой системы Донецкой Народной Республики различными способами. Так, международно-правовые принципы включаются в трудовое право Донецкой Народной Республики, а международно-правовые нормы, которые есть в конвенциях МОТ, могут имплементироваться в систему трудового права путем ратификации данных конвенций.

При этом процесс адаптации трудового законодательства Донецкой Народной Республики в сфере труда к международным стандартам – это деятельность компетентных государственных органов по исследованию нормативной базы международного сообщества в указанной сфере, сравнительная оценка национального трудового законодательства на соответствие международным стандартам регулирования указанных отношений, формирование выводов и предложений по изменению действующего законодательства, а также внедрение постоянного мониторинга в политике международных организаций по охране труда работников [2-4].

В юридической литературе отмечается, что источники права – это обязательные к исполнению акты уполномоченных субъектов права, содержащие нормы права в письменной форме, а также акты волеизъявления властных субъектов, которые являются неписаными нормативными фактами, на основе которых возникают, изменяются и прекращаются правовые отношения [5, с. 13]. Международные договоры традиционно играют важную роль в вопросах труда, обеспечения механизмов реализации и обеспечения права на труд. С.В. Попов отмечает, что указанное право выступает своего рода фундаментом, на котором основываются все остальные права и свободы человека в сфере труда. Именно оно признается главным и определяющим в системе прав, закрепленных за членами общества. Право на труд и условия его реализации определяют содержание всех норм трудового права как отрасли права и их внутреннюю согласованность в соответствии с объективными потребностями развития социально-трудовых отношений [6, с. 9]. Как известно, в свое время одним из политико-правовых последствий завершения Первой мировой войны и заключения Версальского мирного договора стало учреждение МОТ (28.06.1919 г.) с целью уменьшения социальной несправедливости, улучшения условий труда. Именно поэтому устав МОТ [7] стал составной частью указанного договора. Среди ключевых задач МОТ – определение основных минимальных социальных стандартов по вопросам труда: по трудовым правам работающих, объединению в организации (ассоциации), ведению коллективных переговоров и заключению коллективных договоров, запрещению принудительного и детского труда, обеспечению занятости и преодолению

безработицы и тому подобное. Современное состояние общественного развития характеризуется усилением процессов глобализации, международной интеграции по вопросам труда.

Особая роль международных договоров в развитии внутреннего национального трудового законодательства заключается в том, что они:

во-первых, олицетворяют и отражают международный и зарубежный опыт правового регулирования вопросов труда, который является более постоянным, имеет большую практику применения;

во-вторых, способствуют определению и надлежащей имплементации международных социальных стандартов по вопросам труда;

в-третьих, позволяют выделить концептуальные направления развития трудового законодательства, которое имеет переходный этап становления, его надлежащую кодификацию;

в-четвертых, позволяют на должном уровне выполнять Донецкой Народной Республикой международные обязательства по труду;

в-пятых, могут выступать составной частью национального законодательства Донецкой Народной Республики.

Необходимо отметить, что международный договор, заключенный в письменной форме с иностранным государством или иным субъектом международного права – это документ, который регулируется международным правом, независимо от его конкретного наименования (договор, соглашение, конвенция, пакт, протокол и т.д.). Международному договору присущи следующие особенности:

а) выступает основным международно-правовым актом, который призван регулировать международные (межгосударственные) отношения по наиболее важным вопросам;

б) предусматривает специфическую процедуру заключения, вступления в силу и выполнения;

в) выступает частью национального законодательства в случае вступления в силу на территории Донецкой Народной Республики;

г) как правило, имеет преимущества в применении по сравнению с внутренним национальным законодательством (кроме Конституции).

Особенно важное значение международные договоры приобретают в контексте нового реформирования трудового законодательства путем его качественной и современной кодификации. Рассмотрение и перспективное принятия Народным Советом ДНР Трудового Кодекса ДНР в значительной степени будет зависеть от того, насколько им учитываются международные стандарты и опыт по труду, гармонизируются интересы общества, личности и государства в указанной сфере.

Согласно Закону ДНР «О международных договорах Донецкой Народной Республики», действующие международные договоры ДНР, согласие на обязательность которых предоставлено Народным Советом ДНР, являются частью национального законодательства и применяются в порядке, предусмотренном для норм национального законодательства [8]. Если международным договором ДНР, вступившим в силу в установленном порядке, определены иные правила, чем те, которые предусмотрены в соответствующем акте законодательства Донецкой Народной Республикой, то применяются правила международного договора.

Можно согласиться с мнением А.Н. Ярошенко, который подчеркивает, что международные договоры в области регулирования труда делятся на те, которые:

- а) выполняются самостоятельно;
- б) самостоятельно выполняться не могут.

С помощью этого государство решает проблему дифференциации своих международных обязательств на две группы. Первая – это те обязательства, которые государство принимает на себя и с момента вступления международного договора в силу готово обеспечить их выполнение; вторая – это те, реализацию которых государство в силу разных причин не способно обеспечить на данный момент. И пока у государства не появятся определенные возможности, оно не будет принимать внутригосударственные акты.

Ведущая роль в международно-правовом регулировании отношений по труду принадлежит ООН и МОТ – ведущим международным институтам, которые призваны формировать и развивать международное сотрудничество и партнерство по вопросам труда на основе демократических общечеловеческих ценностей и традиций. Уместно отметить, что принципиальным

аспектом деятельности МОТ является разработка и принятие конвенций и рекомендаций. Стоит отметить, что конвенция МОТ – это международно-правовой акт МОТ по вопросам труда, который возлагает на государство, присоединившееся к нему, обязательства по внесению определенных изменений в трудовое законодательство. В отличие от конвенций, рекомендации МОТ – это международно-правовой акт МОТ по вопросам труда, который носит рекомендательный характер.

Конвенции и рекомендации МОТ образуют Международный кодекс труда (более 180 конвенций и более 190 рекомендаций). К основным конвенциям МОТ можно отнести следующие: Конвенция о труде женщин в ночное время (№ 4, 1919 г.), Конвенция о ночном труде подростков в промышленности (№ 6, 1919 г.), Конвенция о возмещении трудящимся при несчастных случаях на производстве (№ 17, 1927 г.), Конвенция о возмещении трудящимся при профессиональных заболеваниях (№ 18, 1927 г.), Конвенция о принудительном или обязательном труде (№ 29, 1930 г.), Конвенция о безопасности и гигиене труда и производственной среды (№ 155, 1981 г.), Конвенция о достойном труде домашних работников (фрилансеров) (№ 189, 2011 г.) и др. Следует отметить, что рекомендации МОТ принимаются, как правило, в соответствии с положениями отдельных конвенций. Поэтому процесс развития в Донецкой Народной Республике современной социально-ориентированной, рыночной модели трудового законодательства указывает на необходимость качественной имплементации конвенций и рекомендаций МОТ.

Как известно, деятельность ООН призвана, прежде всего, развивать международное сотрудничество и партнерство по вопросам обеспечения мира и безопасности в мире, признание системы основных прав и свобод человека [9]. Следует подчеркнуть, что ООН и МОТ принадлежит ключевая роль в выработке международных стандартов по вопросам труда, развития международного трудового права.

В рамках Совета Европы принят ряд основополагающих международно-правовых актов (договоров), которые касаются вопросов труда: Конвенция о защите прав человека и основных свобод (1950 г.) [10], Европейская социальная хартия (1996 г.) [11].

Продвижение Донецкой Народной Республики по пути развития гражданского общества, демократических преобразований свидетельствует о важности сотрудничества и партнерства с государствами-членами ЕС, поскольку в рамках европейского сообщества существуют устоявшиеся демократические традиции государства, защиты прав и свобод человека, высокие социальные стандарты по труду. В свое время между Европейским Сообществом и государствами-участниками было заключено Соглашение о партнерстве и сотрудничестве (1994 г.), на основании которого были определены базовые принципы и принципы сотрудничества и партнерства по вопросам труда, социального обеспечения, направлений имплементации трудового законодательства к законодательству ЕС по вопросам труда. В 2014 году Европейским Союзом, Европейским сообществом по атомной энергии и их государствами-участниками заключено Соглашение об ассоциации, в котором регламентируется ряд вопросов сотрудничества и партнерства по вопросам труда. Вместе с тем дальнейший процесс сближения Донецкой Народной Республики и международного сообщества потребует качественных и системных шагов по проведению в Донецкой Народной Республике социально-экономических реформ, развития законодательства с учетом международных стандартов по вопросам труда [12].

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Учитывая вышеизложенное, будет уместным подчеркнуть, что международные договоры в системе источников трудового права Донецкой Народной Республики:

во-первых, олицетворяют международные стандарты и опыт по вопросам правового регулирования труда;

во-вторых, обеспечивают процесс обновления, совершенствования системы источников трудового права, гармонизацию с международными стандартами по вопросам труда;

в-третьих, выступают международно-правовой основой для развития внутреннего трудового законодательства, актов социального партнерства, локальных нормативных актов;

в-четвертых, выступают базисом международного сотрудничества Донецкой Народной Республики с другими

государствами, международными организациями по вопросам защиты прав и интересов граждан Донецкой Народной Республики, работающих за ее пределами;

в-пятых, выступают международно-правовым базисом новой кодификации трудового законодательства и принятия Трудового Кодекса Донецкой Народной Республики, который бы целостно, комплексно и системно регламентировал отношения по труду на основе оптимального сочетания интересов общества, личности и государства с учетом международных стандартов и опыта.

В контексте исследуемой проблематики основными тенденциями дальнейшего совершенствования системы источников трудового права Донецкой Народной Республики являются:

а) выработка действенного механизма развития системы источников трудового права с учетом международных договоров о труде;

б) разработка и внедрение эффективных механизмов гармонизации актов внутреннего трудового законодательства с международными договорами о труде;

в) разработка и внедрение результативных механизмов гармонизации актов внутреннего трудового законодательства с законодательством ЕС о труде;

г) усиление практики двустороннего сотрудничества и партнерства Донецкой Народной Республики по вопросам труда с другими государствами, прежде всего с государствами с общими границами.

Список использованных источников

1. Конституция Донецкой Народной Республики от 14.05.2014 г. / Официальный сайт Народного Совета Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/konstitutsiya/>. – (Дата обращения: 06.03.2021).

2. Всеобщая декларация прав человека от 10.12.1948 г. / Официальный сайт ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml. – (Дата обращения: 06.03.2021).

3. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 16.12.1966 г. / Официальный сайт ООН

[Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml. – (Дата обращения: 06.03.2021).

4. Филадельфийская декларация МОТ от 10.05.1944 г. / Официальный сайт ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.un.org/>. – (Дата обращения: 06.03.2021).

5. Ярошенко А.Н. Источники трудового права: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05 / А.Н. Ярошенко. – М., 2017. – 42 с.

6. Попов С.В. Правовой механизм реализации конституционного права на труд в современных условиях: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05 / С.В. Попов. – М., 2018. – 32 с.

7. Устав Международной организации труда от 1919 г. / Официальный сайт ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.un.org/>. – (Дата обращения: 07.03.2021).

8. О международных договорах Донецкой Народной Республики: Закон Донецкой Народной Республики № 98-ПНС от 29.06.2015 г. / Официальный сайт Народного Совета Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-mezhdunarodnyh-dogovorah-donetskoj-narodnoj-respubliki/>. – (Дата обращения: 07.03.2021).

9. Устав Организации Объединенных Наций и Статут Международного Суда 26.06.1945 г. / Официальный сайт ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.un.org/>. – (Дата обращения: 07.03.2021).

10. Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 03.09.1953 г. / Официальный сайт ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.un.org/>. – (Дата обращения: 07.03.2021).

11. Европейская социальная хартия от 03.05.1996 г. / Официальный сайт ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.un.org/>. – (Дата обращения: 07.03.2021).

12. Пархоменко Н.М. Источники права: теоретико-методологические основы / Н.М. Пархоменко. – М., 2017. – 432 с.

ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ДИСКРИМИНАЦИИ В ТРУДОВОМ ПРАВЕ

Прокофьев Н.А.,

*преподаватель кафедры административного права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;*

Мусейчук Д.Ю.,

*студент группы ЮР-18-1
факультета юриспруденции и социальных технологий
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В статье рассматривается проблема дискриминации в трудовых отношениях. Исследуется формирование определения дискриминации в трудовом праве. Выявляются виды дискриминации в сфере применения наемного труда. Рассматриваются и анализируются способы противодействия дискриминации в сфере отношений наемного труда.

Ключевые слова: равенство возможностей; деловые качества работника; антидискриминационные признаки; положительная дискриминация; компенсационная дискриминация; прямая дискриминация; косвенная дискриминация; ДНР; трудовое право.

THE CONCEPT AND TYPES OF DISCRIMINATION IN LABOR LAW

Prokofiev N.A.,

*lecturer of the Department of Administrative Law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;*

Musejchuk d.Y.,

*student of the group YUR-18-1
of the Faculty of Law and Social Technologies
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic*

The article deals with the problem of discrimination in labor relations. The formation of the definition of discrimination in labor law is investigated. The types of discrimination in the sphere of employment of hired labor are revealed. The article considers and analyzes the ways of counteracting discrimination in the sphere of relations of hired labor.

Keywords: equality of opportunities; employee's business qualities; anti-discrimination characteristics; positive discrimination; compensatory discrimination; direct discrimination; indirect discrimination; DNR; Labor law.

Актуальность. И.С. Сахарук справедливо обращает внимание на то, что в течение последнего десятилетия на смену гендерной дискриминации, как наиболее распространенной, приходит дискриминация по возрасту; появляются и новые антидискриминационные признаки: способ жизни, сексуальная ориентация, гендерная идентичность, семейное положение, ВИЧ-положительный статус, генетические особенности [1, с. 109-110].

Все это вызывает необходимость исследования понятия и видов дискриминации в трудовом праве ради недопущения каких-либо ее проявлений в трудовых отношениях.

Постановка задачи. Недопущение дискриминации в сфере труда является одним из четырех фундаментальных принципов трудовых прав, изложенных в Декларации «Об основополагающих принципах и правах в сфере труда и механизм ее реализации» [2].

Развитие конкурентной среды и повышение заинтересованности работодателя в снижении расходов способствуют распространению дискриминации в трудовых отношениях. Основными антидискриминационными признаками выступают пол и возраст потенциального кандидата на трудоустройство, поскольку с ними связываются такие наиболее актуальные в рыночных отношениях качества, как высокая работоспособность, энергичность, мобильность, стрессоустойчивость.

Анализ последних исследований и публикаций. Проблема недопущения дискриминации в сфере труда была предметом исследования таких ученых: И.С. Сахарук, Н.М. Митина, Г.Н. Комкова, Н.Л. Лютова, А.С. Герасимова, Н.Д. Гетманцева, А.Н. Ярошенко и других.

В то же время приходится констатировать, что основная масса публикаций по проблематике дискриминации в сфере труда касается дискриминации по возрастному и половому признаку. Дискриминация по другим признакам исследована достаточно поверхностно.

Целью статьи является рассмотрение понятия дискриминации в трудовом праве, определение основных видов

трудоустройственной дискриминации и нахождение способов противодействия ее проявлениям в сфере отношений наемного труда.

Изложение основного материала исследования.

Анализируя содержание международных актов по запрету дискриминации в сфере труда, ученые дают разное ее определение. Так, С.Н. Прилипко, А.М. Ярошенко предлагают такую дефиницию данного понятия: дискриминация в сфере труда – это действие или бездействие, выражающее любое прямое или не прямое различие, исключение или привилегии по признакам расы; цвета кожи; политических, религиозных и других убеждений; пола; этнического и социального происхождения; имущественного состояния; места жительства; по языковым или другим признакам, не связанным с деловыми качествами работника или группы работников, если они направлены на ограничение или невозможность признания, пользования или осуществления на различных основаниях трудовых прав, совершаемых своевольно и которые влекут за собой юридическую ответственность [3, с. 533-534].

Н.Д. Гетманцева дает иное понятие, а именно: дискриминация – это отрицательное явление, которое проявляется в любых различиях в правовом регулировании в виде ограничения в трудовых правах и свободах или получения различного рода «перевесов», в зависимости от обстоятельств, не связанных с деловыми качествами, и ведет к прямому или не к прямому нарушению равенства способностей по осуществлению и реализации работниками своих трудовых прав, свобод и законных интересов [4, с. 59-60].

Для сравнения отметим, что в энциклопедическом словаре советской эпохи под дискриминацией в сфере трудовых отношений понимали систему прямого или косвенного ограничения способностей принятия на работу, недопущения к определенным должностям и более квалифицированным профессиям, снижение размера заработной платы и ухудшение условий труда на основании расовых или национальных признаков, а также по признакам пола, возраста, религии, политических и других убеждений [5]. Как видим, тогда перечень антидискриминационных признаков был значительно меньше.

В свою очередь, И.С. Сахарук определяет дискриминацию в сфере труда как установление различий в зависимости от антидискриминационных признаков, не связанных с деловыми качествами, содержанием труда и дополнительными гарантиями для отдельных категорий лиц, которые приводят к ограничению или невозможности признания или реализации трудовых прав [6, с. 5].

На основании анализа различных взглядов можно сделать вывод, что дискриминация в трудовом праве – это ситуация, при которой лицо по антидискриминационному признаку (признакам), цвету кожи; политическим, религиозным и другим убеждениям; полу; возрасту; этническому и социальному происхождению; гражданству; семейному и имущественному состоянию; месту жительства; состоянию здоровья; инвалидности; беременности и материнству; сексуальной ориентации; образу жизни; языку; внешнему виду, не связанному с деловыми качествами, претерпевают ограничения. Устанавливают отличия или исключения в признании, реализации или пользовании трудовыми правами в любой форме, что приводит к нарушению равенства возможностей в сфере труда, кроме случаев, когда такое ограничение прав, установление различий или исключений имеет правомерную, объективно обоснованную цель, способы достижения которой являются надлежащими и необходимыми [7, с. 100].

Частью 1 ст. 22 КЗоТ Украины (который действует на территории ДНР, в соответствии с Постановлением Совета Министров Донецкой Народной Республики «О применении Законов на территории ДНР в переходный период» от 02.06.2014 года) предусмотрено, что в соответствии с Конституцией Донецкой Народной Республики любое прямое или косвенное ограничение прав или установление прямых или косвенных преимуществ при заключении, изменении и прекращении трудового договора в зависимости от происхождения, социального и имущественного состояния, расовой и национальной принадлежности, пола, языка, политических взглядов, религиозных убеждений, членства в профессиональном союзе или другом объединении граждан, рода и характера занятий, местожительства не допускается [8].

В соответствии со ст. 2.1 КЗоТ Украины запрещается любая дискриминация в сфере труда, в частности, нарушение принципа равенства прав и возможностей, прямое или косвенное ограничение прав работников в зависимости от расы; цвета кожи; политических, религиозных и иных убеждений; пола; гендерной идентичности; сексуальной ориентации; этнического, социального или иностранного происхождения; возраста; состояния здоровья; инвалидности; подозрения или наличия заболевания на ВИЧ/СПИД; семейного и имущественного положения; семейных обязанностей; места проживания; членства в профессиональном союзе или другом объединении граждан; участия в забастовке; обращения или умысла обращения в суд или другие органы за защитой прав или оказание поддержки другим работникам в защите их прав, по языковым или другим признакам, не связанным с характером работы или условиями ее выполнения.

Из этих положений можно сделать вывод, что законодатель перечисляет потенциальные действия работодателей, которые являются актами дискриминации. Такая дефинитивная конструкция представляется несовершенной, поскольку порождает необходимость дополнительного толкования.

Положения международных актов связывают дискриминацию не с нарушением прав, свобод и законных интересов конкретного человека, а с нарушениями равенства в целом. Оно может возникнуть без сопутствующих нарушений прав, однако само по себе является таким нарушением.

Поскольку основным принципом правового регулирования отношений в сфере труда выступает принцип равенства прав и возможностей, государство гарантирует равные возможности путем установления льгот и гарантий для отдельных категорий работников, нуждающихся в социальной защите в связи с физиологическими особенностями [9, с. 41].

Любое проявление дискриминации в сфере труда запрещено законом, и только деловые качества должны учитываться при заключении трудового договора. Однако некоторые преимущества и ограничения в отношении некоторых работников установлены законодательством и дискриминацией не являются, поскольку призваны защитить работника. Речь идет о так называемой «положительной дискриминации».

«Положительная дискриминация» в трудовом праве – определённые законодательством случаи, по которым одним категориям лиц предоставляется преимущественное право или же создаются нерыночные механизмы в сфере занятости и труда перед другими. Суть этого явления заключается не в нарушении или сужении прав и свобод одних лиц перед остальными, а в защите или повышении конкурентоспособности и уровня правовой защищённости уязвимых категорий граждан или тех, кто уже испытывает негативные последствия социальных рисков [7, с. 104].

В Донецкой Народной Республике примером «положительной дискриминации» в трудовом праве является введение норматива рабочих мест для лиц с инвалидностью, которые не достигли пенсионного возраста.

Но стоит больше обратить внимание на урегулирование данного вопроса в Соединённых Штатах Америки (США), так как данная страна одна из первых в мире столкнулась с масштабной проблемой дискриминации в современном обществе.

На основании анализа действующего законодательства и судебной практики США можно выделить «компенсационную дискриминацию». Под ней понимают узаконенный вид дискриминации, выражающийся в приеме на работу только определенной категории работников с целью устранения гендерного, расового, возрастного или иного дисбаланса среди работников. Работодатели имеют право применять «компенсационную дискриминацию» по собственному усмотрению [10, с. 64].

Несмотря на то, что Титул VII Закона США о гражданских правах 1964 г. запрещает дискриминацию при трудоустройстве, он не ограничивает «компенсационную дискриминацию». Она является узаконенным видом дискриминации, который применяется для устранения дисбаланса среди отдельных категорий работников. Противники «компенсационной дискриминации» ссылаются на то, что она вызывает обратную дискриминацию тех работников, которым на законодательном уровне не предоставляется защита [11, с. 194]. Необходимо иметь в виду, что «компенсационная дискриминация» не может охватывать абсолютно всех работников. Она применяется только в отношении 20 % работников.

Формами дискриминации являются: прямая дискриминация; косвенная дискриминация; подстрекательство к дискриминации; пособничество в дискриминации; притеснение. Так, по степени открытости действий работодателя дискриминацию разделяют на прямую (англ. direct) и косвенную (англ. indirect). Прямая дискриминация проявляется в предвзятом обращении с различными лицами, например, при приеме на работу. Прямая дискриминация имеет место, если работодатель открыто, непосредственно исключает или отдает предпочтение отдельным лицам только на том основании, что они принадлежат к определенной группе (по возрасту, статусу, расе и др.). Примером такой дискриминации можно назвать публикацию объявлений о вакансии, в которых указываются требования к возрасту или полу; принятия на работу женщин с требованием отработать в течение нескольких лет до беременности.

Косвенная дискриминация – явление обратное, то есть она проявляется в равном отношении ко всем работникам с целью поставить определенную группу в неблагоприятные для трудовой деятельности условия.

Под косвенной дискриминацией понимают нейтральные, с точки зрения принципа равенства, действия работодателя, приводящие к неблагоприятным последствиям для лица (группы лиц) по сравнению с другими лицами. Примерами могут быть: организация учебных курсов в нерабочие дни, например, в выходные дни, что может привести к тому, что заинтересованные в таких курсах лица, которые не имеют в силу семейных обязанностей возможности их посещать, следовательно, они будут лишены такого права на профессиональную подготовку, повышение квалификационного уровня, что негативно повлияет на их карьеру; установления более низкой заработной платы работникам, которые работают на дому, чем работникам, которые заняты в офисах, что может негативно сказаться на заработной плате лиц с инвалидностью, лиц, достигших пенсионного возраста, но не получающих пенсию, поскольку именно этим категориям лиц предоставляется преимущественное право на заключение трудового договора о работе дома; требования знания определенного языка, когда в этом нет необходимости.

В контексте дискриминации по религиозному признаку, это может быть, например, установление единого рабочего времени

для всех работников, что препятствует тем самым работникам определенных конфессий совершать обряды и служение (ислам).

На примере лиц с инвалидностью можно утверждать, что прямая дискриминация выражается в несвязанном с деловыми качествами лица с инвалидностью в отказе приема на работу и о продвижении по службе или же в трудоустройстве преимущественно на низкоквалифицированные и низкооплачиваемые рабочие места, а косвенная дискриминация имеет место, когда нормативно-правовые акты или работодатель устанавливают равное обращение в случаях, которые требуют дифференцированного подхода для обеспечения равенства возможностей. Равенство возможностей – это равенство условий для реализации равных прав работников. Так, отказ лицу с инвалидностью, квалификация которого соответствует вакантной должности, в создании специальных условий на рабочем месте признается, согласно Конвенции о правах лиц с инвалидностью [12], формой косвенной дискриминации.

М.В. Невежина замечает, что многие дефиниции, приведенные в толковых словарях, имеют сходство в одном: суть дискриминации – в ущемлении или лишении прав одних лиц по сравнению с другими без разумных и объективных на то оснований [13, с. 84]. Такое понимание термина содержится и в Конвенции МОТ № 111 «О дискриминации в области труда и занятий».

Самыми распространенными видами дискриминации на рынке труда является дискриминация по признаку пола, по признаку инвалидности, по признаку возраста. Современная система экономики труда выделяет следующие виды трудовой дискриминации:

1) дискриминация в заработной плате одних работников или групп работников по сравнению с другими. К таким группам работников относятся женщины, работники-мигранты;

2) дискриминация при найме на работу и увольнение с работы. Такой дискриминации, кроме вышеназванных групп, обычно претерпевают лица с инвалидностью, неквалифицированная молодежь;

3) дискриминация в профессиональной карьере, во время продвижения по службе тех, кто уже работает в организации. Имеет место ограничение работника в вертикальной мобильности.

Подобной дискриминации также чаще подвергаются женщины, работники-мигранты;

4) профессиональная сегрегация, проявляющаяся в устойчивом распределении профессий и должностей между разными группами работников. Профессиональная сегрегация – дискриминация к доступу к определенным должностям и профессиям. Происходит во время запрета и ограничения занимать ту или иную должность, несмотря на то, что работник способен выполнять такую трудовую функцию. Стоит отметить, что это не относится к традиционно существующему разделению мужских и женских профессий. Профессиональная сегрегация наблюдается при разделении профессий между местными работниками и мигрантами, между представителями различных этнических групп;

5) дискриминация в образовании и профессиональной подготовке. Может проявляться в ограничении возможности к получению образования и профессиональной подготовки или в предоставлении образовательных услуг более низкого качества [14, с. 24].

Перечисленные виды трудовой дискриминации взаимосвязаны между собой, возникать они могут как самостоятельно, так и сразу несколько видов, которые будут усиливать друг друга.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Следовательно, дискриминация имеет место там, где нарушается равенство возможностей в сфере труда, то есть равенство условий для реализации равных прав работников. Исключением может быть лишь правомерное ограничение трудовых прав, обусловленное присущими данному виду труда требованиями, установленными законом и связанными с особой заботой государства о лицах, нуждающихся в повышенной социальной и правовой защите. Такое ограничение должно иметь правомерную, объективно обоснованную цель и устанавливаться законным способом.

Понятие дискриминации тесно связано с понятием «деловые качества», которые понимают как совокупность профессионально-квалификационных и персональных качеств, необходимых для надлежащего исполнения работником определенной трудовой

функции. Но приходится констатировать, что это понятие является довольно размытым в практическом применении. В то же время обстоятельства, не связанные с деловыми качествами, не могут служить основанием для установления любых ограничений. Поэтому ради противодействия любым проявлениям дискриминации в сфере применения наемного труда необходимо прежде всего нормативно определить формально-правовые критерии ее выражения не только в физиологическом, гендерном и социокультурном аспектах, но и профессионально-квалификационном.

Также целесообразным представляется закрепление в трудовом законодательстве понятия прямой и не прямой дискриминации, что позволит защитить работников от негативных последствий внешне нейтральных действий работодателя, которые имеют дискриминационные последствия.

Список использованных источников

1. Сахарук И.С. Правовые основы недопущения дискриминации в сфере занятости в контексте реализации концепции достойного труда / И.С. Сахарук. – К.: Юрайт, 2019. – С. 108-124.

2. Декларация «Об основополагающих принципах и правах в сфере труда и механизм ее реализации» от 18.06.1998 г. / Официальный сайт ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.un.org/>. – (Дата обращения: 08.03.2021).

3. Прилипко С.М. Право на труд в системе прав человека / С.М. Прилипко, А.М. Ярошенко; под ред. Н.С. Кузнецовой. – М.: Право, 2019. – 760 с.

4. Гетманцева Н.Д. Недопущение дискриминации нации как неотъемлемое условие для утверждения свободы и равенства трудовых прав / Н.Д. Гетманцева. – М.: Юрайт, 2019. – С. 54-60.

5. Денисов А.И. Трудовое право: энциклопедический словарь / А.И. Денисов. – М.: Сов. энцикл., 1963. – 576 с.

6. Сахарук И.С. Недопущение дискриминации в сфере труда как принцип трудового права: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Киев, 2019. – 20 с.

7. Большая юридическая энциклопедия: БЮЭ: самое полное современное издание / В.В. Аванесян и др. – М.: ЭКСМО, 2005. – 686 с.

8. Кодекс законов о труде Украины: офиц. текст [принят ВВР Украины от 10 декабря 1971 г., с изменениями на 14 мая 2014 г.] [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08>. – (Дата обращения: 08.03.2021).

9. Процевский А.И. Отдельные вопросы единства и дифференциации правового регулирования трудовых отношений / А.И. Процевский. – М.: Юрайт, 2018. – С. 39-48.

10. Хольцер Г. Позитивные действия: что мы знаем? / Г. Хольцер, Д. Ноймарк // Журнал анализа политики и управления. – 2006. – № 2. – С. 60-70.

11. Коррада Р. Индивидуальные трудовые отношения. Международная энциклопедия законов: трудовое право / Р. Коррада, Л. Голдман. – М.: «Волтер Клувер», 2009. – С. 194-198.

12. Конвенция о правах лиц с инвалидностью: Конвенция ООН от 13 дек. 2006 г. / Официальный сайт ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.un.org/>. – (Дата обращения: 09.03.2021).

13. Невежина М.В. Запрет дискриминации в сфере трудовых отношений / М.В. Невежина. – М.: Прометей, 2020. – 90 с.

14. Мазин А.Л. Трудовая дискриминация и управление персоналом / А.Л. Мазин. – М.: Проспект, 2019. – 340 с.

УДК 342.734:341

DOI 10.5281/zenodo.5155444

ЕВРОПЕЙСКИЕ СОЦИАЛЬНЫЕ СТАНДАРТЫ И ИХ ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ДНР

Ушакова Д.С.,

*преподаватель кафедры гражданского
и предпринимательского права*

*ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной службы
при Главе Донецкой Народной Республики»;*

Богославская К.Э.,

студентка группы Юр-18-1

факультета юриспруденции и социальных технологий

*ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;*

Донецк, Донецкая Народная Республика

В статье исследована эволюция социальной модели стран-членов ЕС и ее институциональное обеспечение. Идентифицированы европейские

социальные стандарты в сфере занятости, оплаты труда, охраны здоровья и развития человеческого ресурса. Обоснованы стратегические направления имплементации европейских социальных стандартов в ДНР.

Ключевые слова: социальная политика, европейская социальная модель, европейские социальные стандарты, структурные фонды ЕС, г. Донецк, ДНР.

EUROPEAN SOCIAL STANDARDS AND THEIR IMPLEMENTATION IN THE LEGISLATION OF THE DPR

Ushakova D.S.,

*Teacher Head of the Department of Civil and Business Law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;*

Bogoslavskaya K.E.,

*student of the group Yur-18-1 of the Faculty of Law and social technologies
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic*

The article examines the evolution of the social model of the EU member states and its institutional support. Identified European social standards in the field of employment, wages, health and human development. The strategic directions of the implementation of European social standards in the DPR have been substantiated.

Keywords: social policy, European social model, European social standards, EU structural funds, Donetsk, DPR.

Актуальность. Определение основных направлений и приоритетов в социальной политике государств-членов ЕС, четкое выполнение правовых предписаний, вводимых на наднациональном уровне, позволяет отказываться от временной политической и экономической целесообразности и ориентироваться на постепенное, гибкое регулирование социальной политики на уровне Европейского Союза. Нормативно-правовое регулирование социальной политики по мере эволюции интеграционных объединений приобретает все более масштабный характер, что обуславливает рост внимания к этой проблеме в научных кругах. Изучение опыта ЕС в разрезе регулирования социальной политики является важным практическим аспектом в развитии законодательства ДНР, стремящегося полностью достичь международных стандартов.

Постановка задачи. Доминирующим мегатрендом мирохозяйственного развития в начале третьего тысячелетия является экономическая глобализация, наряду с углублением процессов интернационализации хозяйственной жизни, интенсификацией международного движения товаров, услуг и факторов производства обуславливает и обострение социальных противоречий в обществе даже в тех странах, которые демонстрировали стабильный и долговременный экономический подъем.

Анализ последних исследований и публикаций. Вопросы регулирования социальной сферы, отдельных направлений социальной политики освещены в работах В.И. Газетова, В.И. Хоменко, Л.В. Дериглазовой, Н.Г. Дорониной, С.Ю. Кашкина, В. Кернза, А.Ф. Новикова, А. Потехина, А. Радий, И.И. Черленяк.

Цель статьи заключается в обобщении опыта формирования и практики соблюдения европейских социальных стандартов, которые имеют чрезвычайно большое значение для разработки экономической политики в транзитивных экономиках, а также обобщение и обоснование возможностей использования европейского опыта в ДНР.

Изложение основного материала исследования. О высокой эффективности действующей в Европе социальной модели свидетельствует, в частности, устойчивая тенденция роста в течение последних десятилетий индекса человеческого развития, существенное превышение среднего уровня заработной платы в промышленности стран Европы по сравнению с США, почти десятикратное снижение уровня бедности в течение последних десятилетий, высокое качество социальных услуг и др.

Среди факторов, которые способствовали достижению европейскими странами высоких социальных стандартов, кроме крупномасштабных финансовых вложений национальных правительств и колоссальных социальных бюджетов, следует выделить и высокую эффективность социальной политики Европы, которая проявляется в гармонизации социальных мероприятий с программами экономического развития и обеспечении конкурентоспособности европейского региона в глобальных рынках. Речь идет, прежде всего, о том, что разработка конкретных механизмов по углублению

интеграционных процессов в европейском регионе всегда «пропускается» через своеобразный «социальный фильтр», то есть социальный компонент всегда «наслаивается» практически на все направления интеграционной деятельности данной интеграционной группировки.

При этом характерным признаком данного интеграционного блока является взаимная обусловленность процессов региональной дивергенции и расширения ЕС на Восток. Так, несмотря на то, что дифференциация стран и регионов Европы по основным показателям социально-экономического развития и раньше была присуща данным группировкам, включение в орбиту европейской интеграции 12 стран Центрально-Восточной Европы существенно углубило социальную поляризацию в европейском регионе [2].

Поэтому углубление интеграционных процессов в европейском регионе обусловило объективную необходимость постоянной модернизации социальной политики, изменение ее механизмов, рычагов и инструментов для реализации важнейших направлений социальной политики. Стремление к постоянному углублению интеграционных процессов в Европе требует укрепления экономического и социального единства стран-участниц через выравнивание уровней их социально-экономического развития и регулирования региональной асимметрии в Европе. Для этого правительствами стран Европы сегодня создан ряд финансовых инструментов, таких как Европейский фонд регионального развития, образованный в 1975 г.; Европейский социальный фонд, основанный в 1960 г., и Фонд сплочения, образованный в 1993 г. [9].

Из средств структурных фондов Европы с целью реализации региональной политики данного интеграционного блока формируется бюджет по разным направлениям его деятельности. При этом в рамках каждого фонда общие цели дифференцируются, происходит их уточнение и углубление, а также формируются механизмы и условия финансирования определенных структурных инициатив [3].

Как результат, определяющей чертой экономического развития стран Европы в течение последнего десятилетия стали как существенная модернизация Европейской социальной модели (ЕСМ), так и глубокие изменения в характере их социального

развития. Многомерные проявления этих процессов заключаются, прежде всего, в росте роли социальных компонентов в интеграционной стратегии Европейских государств, постепенной передачи системы перераспределения ресурсов в рамках государства благосостояния на общеевропейский уровень, усиления координации национальных систем социальной защиты трудящихся-мигрантов, а также поэтапном делегировании институтам Европы полномочий по реализации национальных налоговой и социальной политики.

Если руководствоваться определением ЕСМ, которое было дано на сессии Европейского совета в Барселоне в 2002 г., то в ней понимают обеспечение высокого уровня социальной защиты населения и качественного образования, а также поддержание эффективного социального диалога, то есть все ключевые компоненты обеспечения европейских социальных стандартов.

Они ориентированы как на решение традиционных социальных проблем общества, связанных с жизнеобеспечением граждан, их социальной защитой и соблюдением основных социальных прав, так и на решение качественно новых задач в области развития постиндустриальной модели экономики и обеспечения высокого конкурентного статуса Европы на глобальных рынках (профессиональная и территориальная мобильность населения, обеспечение потребностей экономики в высококвалифицированных кадрах и т.д.) [5].

Что касается европейских социальных стандартов, то при анализе их уровня следует учитывать тот факт, что исторически возникло несколько разновидностей теоретических концепций социального государства и несколько вариантов их практической реализации с точки зрения характера взаимодействия рыночной системы, института государства и гражданского общества. Так, на территории европейских стран сегодня одновременно действуют континентальная, англосаксонская и скандинавская модели социальных стандартов [8].

Однако, несмотря на вариативность национальных моделей социальных стандартов европейских стран, еще с начала 60-х гг. прошлого века берут начало первые попытки их унификации. Они нашли отражение в Европейской социальной хартии 1961 г., новую редакцию которой (1996 г.) на сегодня ратифицировали 15 европейских стран. При этом можно выделить две основные

задачи, реализации которых служат европейские социальные стандарты. Во-первых, это стандартизация социальных прав граждан стран-членов ЕС, во-вторых, разработка социальных стандартов уровня жизни населения с целью обеспечения социальной стабильности в обществе и снижения социальной напряженности.

Что касается стандартизации социальных прав граждан стран-членов Евросоюза, то она предусматривает право на труд, профессиональную подготовку, справедливые условия труда, свободу профессиональных объединений, заключение коллективного договора, право работников на информацию, участие в управлении предприятием; права детей и подростков, работающих женщин, матерей и семьи, инвалидов и пожилых людей, а также права на защиту работников-мигрантов и их семей, право на бесплатную медицинскую помощь и социальное обеспечение. В свою очередь, социальные стандарты уровня жизни населения стран Европы, касающиеся установления минимальных социальных норм, гарантирующих достойный уровень жизнедеятельности общества, включают на сегодня 14 стандартов социальных норм, которыми пользуются сотрудники ООН при расчете индекса человеческого развития стран и используются для анализа и прогнозирования социально-политической ситуации в той или иной стране. Такой широкий спектр социальных стандартов позволяет осуществлять универсальную, системную социальную экспертизу в обществе и выявлять «узкие» места в его социальной структуре, требующие немедленного государственного и наднационального регулирования [1].

Примечательным является тот факт, что на общеевропейском уровне сейчас не только осуществляется постоянный мониторинг соблюдения странами установленного уровня социальных стандартов, но и анализируются социальные процессы в обществе с точки зрения их безопасности для общественного развития и недопущения обострения социальных противоречий.

К европейским социальным стандартам уровня жизни относятся [8]:

- 1) показатель ожидаемой продолжительности жизни при рождении (от минимального показателя 25 лет до максимальных 85 лет);
- 2) показатель грамотности взрослого населения (на уровне 100%);
- 3) средняя продолжительность обучения (не менее 15 лет);
- 4) реальный ВВП на душу населения по ППС (от минимальных 200 долл. до максимального уровня 40 тыс. долл. США);
- 5) суммарный коэффициент рождаемости (на уровне 2,14-2,15);
- 6) коэффициент старения населения (не более 7%);
- 7) разрыв в уровне доходов предельных децильных групп населения (не должен превышать 10:1);
- 8) доля населения, проживающего за чертой бедности (не более 10%);
- 9) соотношение минимальной и средней заработной платы, не превышающей 1:3;
- 10) минимальный уровень почасовой заработной платы – не менее 3 долл. США;
- 11) уровень безработицы, не превышает 8-10%;
- 12) количество правонарушений на 100 тыс. населения – до 5 тыс. случаев;
- 13) уровень депопуляции – 50:50;
- 14) количество психических патологий на 100 тыс. населения – не более 284 человек.

Что касается Донецкой Народной Республики, то на сегодня уровень ее социальных стандартов требует активных действий правительства. Одной из социальных проблем является сокращение продолжительности жизни населения и ухудшение состояния его здоровья. Среди причин, обуславливающих данные проблемы, следует выделить факторы как экономического, экологического и социального, так и психологического характера, а именно: рост уровня стрессовых ситуаций, связанных с возможностями потери работы и средств к существованию, неуверенность населения в будущем, увеличение уровня отравления алкоголем, злоупотребления наркотиками, рост количества несчастных случаев, всплеск суицидальных настроений среди населения и др.

Если оценивать по общепринятым в мировой практике показателям интеллектуальный, образовательный и квалификационно-профессиональный уровень экономически активного населения Донецкой Народной Республики, то он является довольно высоким, в целом соответствует стандартам развитых стран мира и может служить гарантией принадлежности страны к группе цивилизованных государств.

Бедность населения ДНР превратилась сейчас в один из ключевых факторов формирования социальной напряженности в обществе. Особенно тревожным симптомом является высокий уровень бедности среди занятого населения и лиц, имеющих образование и профессиональные навыки, ведь в отличие от развитых стран мира, в ДНР наличие работы и образовательно-квалификационного уровня необходимы, но недостаточны условия получения надлежащего уровня материальный достаток. Об этом свидетельствует, в частности, тот факт, что почти 75% бедных семей в нашей стране составляют семьи, где хотя бы один из взрослых работает, а уровень бедности среди ученых, врачей и учителей составляет сегодня 60-65%.

Значительной проблемой в ДНР остается также крайне низкий уровень почасовой заработной платы, негативно влияет на условия воспроизводства национального человеческого ресурса нашего государства и мотивацию к творческой, креативной деятельности.

Если проанализировать такой обобщающий показатель состояния здоровья населения ДНР, как количество психических патологий на 100 тыс. населения, то он составляет сейчас 244 человека, что в целом соответствует уровню европейских стран.

Исходя из вышеизложенного, необходимо сказать, что повысить благосостояние населения ДНР и существенно смягчить проявления социальной поляризации общества ДНР возможно только радикальными изменениями в системе распределения общественных доходов в государстве. К стратегическим направлениям государственной политики по смягчению существующих дифференциаций в доходах самых богатых и самых бедных слоев населения следует отнести следующие:

- коренное реформирование системы оплаты труда с существенным повышением стоимости национальной рабочей

силы, установлением более справедливого уровня оплаты труда, ростом доли заработной платы в ВВП;

- введение института минимальной почасовой заработной платы;

- приведение уровня прожиточного минимума и средней заработной платы в соответствие с мировыми стандартами (согласно которым минимальная заработная плата должна хотя бы вдвое превышать уровень прожиточного минимума, а соотношение между размерами минимальной и средней заработной платы должен составлять 1:3);

- переход от социального стандарта «прожиточный минимум» к социальному стандарту «минимальный потребительский бюджет», который должен быть базой расчета минимальной заработной платы;

- повышение уровня налогообложения крупных, высокорентабельных предприятий в ДНР (прежде всего металлургического и энергетического секторов), которые созданы в доприватизационный период и присваивают сейчас огромную природную и технологическую ренту;

- сокращение теневого перераспределения доходов.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Европейский опыт обеспечения социальных стандартов свидетельствует о вполне реальной возможности его взвешенной адаптации для формирования механизма обеспечения социальной ориентации экономики в Донецкой Народной Республике. При этом наиболее адекватной для нашего государства является, на мой взгляд, немецкая модель функционирования государства социального типа, в частности, в части создания условий и возможностей обеспечения высокой трудовой, социальной и предпринимательской активности субъектов хозяйствования и общества в целом.

В то же время шведская модель имеет большое значение для Донецкой Народной Республики в контексте формирования и развития национального человеческого ресурса и недопущения его деградации и маргинализации. Возможность одновременной имплементации в ДНР и шведской, и немецкой моделей социальных стандартов определяется тем, что их сочетание способно смягчить традиционное противостояние экономических

и социальных целей общества именно на основе активной роли государства в регулировании социально-экономических процессов.

Список использованных источников

1. Газетов В.И. Эволюция и реализация социальной политики Европейского Союза / В.И. Газетов, В.И. Хоменко // Пространство и время. – М., 2017. – 198 с.

2. Дериглазова Л.В. Модернизация европейской социальной модели в условиях кризиса / Л.В. Дериглазова // Вестник Томского государственного университета. – № 1 (17). – 2012. – С. 64-74.

3. Доронина Н.Г. Унификация и гармонизация права в условиях международной интеграции / Н.Г. Доронина // Журнал российского права. – №6. – 2016. – С. 53-67.

4. Кашкин С.Ю. Стратегия и механизмы гармонизации законодательства России и Европейского Союза как ключевые компоненты их эффективного взаиморазвития в XXI веке [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.recep.ru/files/documents/harmonization_kashkin_rus.pdf

5. Кернз В. Введение в права Европейского Союза: учебное пособие / В. Кернз; пер. с англ. – М.: Знание; КОО, 2017. – 381 с.

6. Новикова А.Ф. Социальная ориентация экономики: механизм государственного регулирования: монография / А.Ф. Новикова, С.Н. Гриневский, Л.Л. Шамилева; НАН Украины; Ин-т экономики промышленности. – Донецк, 2019. – 220 с.

7. Ожидаемая численность населения на 1 января 2010 г. и средняя за 2009 год // Экспресс-выпуск Государственного комитета статистики Украины. – 2017. – 25.12.

8. Потехин А. Украина – Европейский Союз: социальное измерение / А. Потехин, А. Врადий [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://cpcfpu.org.ua/projects/foreignpolicy/papers/0207>

9. Право Европейского Союза: учебник / под ред. С.Ю. Кашкина. – М.: Юрайт, 2018. – 1120 с.

10. Человеческое развитие в Украине: возможности и направления социальных инвестиций: коллективная научно-аналитическая монография / под ред. Е.М. Либановой. – М.: Ин-т

демографии и социальных исследований НАН Украины; Госкомстат Украина, 2016. – 355 с.

11. Черленяк И.И. О методике исследования идентификации европейских социальных стандартов / И.И. Черленяк // Стратегические приоритеты. – 2018. – № 4 (9). – С. 121-128.

12. Human Development Report 2009: Overcoming barriers: Human mobility and development. – New York: UNDP, 2009.

РАЗДЕЛ 5
Уголовное право и криминология;
уголовно-исполнительное право

УДК 343.211.3;614.253(1-87)
DOI 10.5281/zenodo.5155493

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ПРАВА ЧЕЛОВЕКА
НА СОХРАНЕНИЕ ВРАЧЕБНОЙ ТАЙНЫ:
ОПЫТ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Карпенко Л.К.,

*канд. юрид. наук, доцент кафедры уголовного права и процесса
ГОУ ВПО «Донецкий национальный университет»
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В статье представлены результаты сравнительно-правового анализа субинститута уголовно-правовой охраны права человека на сохранение врачебной тайны в зарубежных странах. Определены основные подходы к регламентации данного субинститута. Выделены особенности уголовно-правовой охраны права человека на сохранение врачебной тайны в Донецкой Народной Республике.

***Ключевые слова:** сравнительно-правовой анализ, врачебная тайна, уголовно-правовая охрана, частная жизнь, Донецк, Донецкая Народная Республика.*

CRIMINAL LAW PROTECTION OF THE HUMAN
RIGHT TO MEDICAL CONFIDENTIALITY:
EXPERIENCE OF FOREIGN COUNTRIES

Karpenko L.K.,

*PhD in Law, Associate Professor
of Criminal Law and Procedure department
SEE HPE «Donetsk National University»
Donetsk, Donetsk Peoples Republic*

The article is covered the results of a comparative legal analysis on the criminal law protection of human right to maintenance of doctor-patient confidentiality in foreign countries. The main approaches of these substitute regulation are shown. Moreover, it is provided the features of the criminal law protection of human right to maintenance of doctor-patient confidentiality in Donetsk Peoples Republic.

***Keywords:** comparative legal analysis, doctor-patient confidentiality, criminal law protection, persons privacy, Donetsk, Donetsk Peoples Republic*

Актуальность. Обеспечение надлежащего уровня охраны и защиты прав, свобод и законных интересов человека от противоправных посягательств, установление пределов вмешательства третьих лиц в сферу частного интереса является одной из важнейших задач в рамках формирования законодательства Донецкой Народной Республики об уголовной ответственности.

Так, в частности, актуализирован вопрос регламентации общественных отношений, связанных с уголовно-правовой охраной конфиденциальности различных видов информации с ограниченным доступом (тайн), к которой относятся и сведения, составляющие предмет врачебной тайны.

Одним из базовых принципов взаимоотношений между врачом и пациентом выступает принцип конфиденциальности. Представители сферы здравоохранения, ввиду особенностей своего правового статуса, на законных основаниях имеют доступ к личной информации про пациента. Законом Донецкой Народной Республики «О здравоохранении» установлен запрет разглашения сведений, составляющих врачебную тайну. Однако в действующем законодательстве отсутствуют корреспондирующие такому запрету нормы, которыми были бы установлены меры юридической ответственности за незаконное разглашение врачебной тайны. Уголовно-правовая охрана соответствующих общественных отношений осуществляется косвенно – посредством статьи, предусматривающей уголовную ответственность за нарушение неприкосновенности частной жизни.

В этом контексте особую значимость приобретает сравнительное познание опыта зарубежных государств с тем, чтобы выделить существующие модели уголовно-правового противодействия разглашению врачебной тайны и на этой основе определить возможные направления совершенствования законодательства Донецкой Народной Республики об уголовной ответственности.

Постановка задачи. Осуществление сравнительного познания отдельных правовых институтов, сформированных и развивающихся в рамках различных правовых систем отдельных государств, является значимым для законотворческого процесса в Донецкой Народной Республике.

Результаты исследования зарубежного законодательного и правореализационного опыта позволят сформулировать конкретные предложения о целесообразности изменения и (или) дополнения действующего законодательства соответствующими правовыми предписаниями.

Потому важнейшей задачей в рамках настоящего исследования является сравнительно-правовое изучение зарубежных подходов к противодействию разглашения врачебной тайны уголовно-правовыми средствами.

Анализ последних исследований и публикаций свидетельствует о том, что в научной литературе существует плюрализм точек зрения по вопросу особенностей привлечения к уголовной ответственности за разглашение врачебной тайны. В частности, имеют место различные подходы к определению объекта такого преступного посягательства, необходимых признаков объективной и субъективной стороны, субъекта преступления. Соответствующие выводы изложены в исследованиях Г.А. Пашиняна, Г.Р. Рустемовой, А.Н. Пушкаревой, В.Г. Куранова, О.А. Рыжовой, Е.В. Фарбер, Г. Арикова и ряда других авторов.

Целью данной статьи является рассмотрение опыта зарубежных стран по вопросу уголовно-правовой охраны права человека на сохранение врачебной тайны и на этой основе формулирование предложений по совершенствованию правового обеспечения данного субинститута в Донецкой Народной Республике.

Изложение основного материала исследования. На уровне международного права сформирован ряд нормативных (юридических) гарантий обеспечения прав и свобод человека в сфере его частной жизни. Так, положениями Всеобщей декларации прав человека установлен запрет на вмешательство в личную и семейную жизнь. А в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод закреплено абсолютное право каждого на уважение его личной и семейной жизни.

В уголовных кодексах зарубежных стран нормативно оформлены различные конструкции состава такого уголовно наказуемого деяния, как разглашение врачебной тайны.

Так, в ряде уголовных кодексов (далее по тексту – УК) сформулированы нормы, согласно которым уголовно наказуемым является разглашение тех или иных сведений специальным субъектом – лицом, которому охраняемые уголовным законом сведения стали известны ввиду осуществляемой им профессиональной деятельности либо в процессе реализации должностных полномочий.

В частности, согласно УК Франции [1, с. 251], уголовной ответственности подлежит лицо за разглашение особого вида сведений – информации секретного характера. При условии, что лицо владеет ею в силу занимаемой должности или же временного исполнения обязанностей.

В УК Швеции [2, с. 169] установлено, что уголовно наказуемым является незаконное разглашение конфиденциальной информации путем злоупотребления служебным положением. В данном случае субъектом преступления выступает лицо, на которого возложено обязательство по хранению определенной информации в тайне согласно закону или нормативному акту, приказу либо положению, изданному на основании закона или иного нормативного акта, либо незаконно использующее ее.

УК Испании [3, с. 67] закрепляет уголовную ответственность за разглашение чужих тайных сведений при условии, что такие сведения стали известны лицу в силу должностного положения или же трудовых отношений.

В УК Польши [4, с. 36] определена уголовная наказуемость разглашения государственным должностным лицом информации, полученной им в связи с исполнением служебных функций. При этом должностное положение является квалифицирующим признаком.

УК Болгарии [1, с. 113] регламентирована возможность привлечения к уголовной ответственности за противозаконное предание огласке чужой тайны в том случае, если эта тайна была доверена лицу или стала известна ему в связи с профессией.

Отдельные уголовные кодексы зарубежных стран содержат такие юридические конструкции состава преступления, элементом которых является специальный субъект преступления – медицинский работник.

В частности, в УК Швейцарии [6, с. 276-277] установлена уголовная ответственность врачей, зубных врачей, аптекарей, акушеров, а также медсестер, разглашающих тайну, доверенную им вследствие их профессиональной деятельности.

УК Бельгии [7, с. 282] предусматривает уголовное наказание за разглашение данных врачами, хирургами, чиновниками органов охраны здоровья, фармацевтами, акушерами и другими лицами, которые в силу обстоятельств или по профессии владеют доверенными им тайными сведениями.

Также и в УК Республики Беларусь [8, с. 238-239] закреплены меры уголовно-правового воздействия за преднамеренное разглашение медицинским, фармацевтическим или другим работником без профессиональной или служебной необходимости сведений о заболевании или результатах медицинского обследования пациента.

УК Украины [9, с. 131] установлена уголовная ответственность за умышленное разглашение врачебной тайны лицом, которому она стала известна в связи с выполнением профессиональных или служебных обязанностей, если такое деяние повлекло тяжкие последствия.

В УК Дании [10, с. 194-195] предусмотрена иная модель уголовно-правовой охраны чести личности и личных прав. Так, уголовно наказуемой признается передача любым лицом информации либо изображения относительно личной жизни другого лица, либо других изображений лица при обстоятельствах, которые могут очевидно предполагаться в качестве скрытых от общества. Такая формулировка предполагает косвенную уголовно-правовую охрану врачебной тайны в рамках более широкой категории – личной тайны. Вместе с тем в данном случае необходимым является толкование, какие сведения составляют предмет такой тайны.

Ввиду того, что в начале 2019 года в Донецкой Народной Республике на государственном уровне был официально определен вектор развития государства по интеграции с Российской Федерацией путем утверждения основоположного программного документа – Концепции внешней политики Донецкой Народной Республики [11], то приоритетным направлением дальнейшего формирования законодательства, в

том числе и в уголовно-правовой сфере, является его гармонизация с положениями нормативных правовых актов Российской Федерации. В этом контексте отдельного внимания заслуживает изучение правотворческого опыта данного государства по обеспечению уголовно-правовой охраны врачебной тайны, а также различных точек зрения по этому вопросу, сформулированных в научной юридической литературе.

Прежде всего, следует отметить, что и в Российской Федерации, и в Донецкой Народной Республике на сегодняшний день уголовно-правовая охрана права человека на сохранение врачебной тайны осуществляется в рамках действия уголовно-правовых норм, предусматривающих уголовное наказание за нарушение неприкосновенности частной жизни.

В современной российской научной юридической мысли утверждается мнение о возможности уголовно-правовой охраны информации, составляющей врачебную тайну, посредством положений норм статьи 137 УК РФ [12]. Анализ указанных норм свидетельствует, что в данном случае уголовно наказуемое деяние будет выражено в активной форме альтернативного действия – незаконного сбора или же распространения особенных по своей природе сведений – о частной жизни лица, которые составляют его личную или семейную тайну, а равно их распространение в ходе публичного выступления, посредством публично демонстрирующегося произведения или же в средствах массовой информации. При условии, что указанные альтернативные действия осуществляются без согласия лица.

Кроме того, ч. 2 данной статьи предусмотрен квалифицированный признак состава рассмотренного преступления – его осуществление специальным субъектом – лицом, с использованием своего служебного положения.

Аналогичные нормы закреплены и в статье 139 УК Донецкой Народной Республики [13].

В работе коллектива авторов Г.А. Пашинян, Н.Е. Добровольской, А.А. Добровольского, Е.Х. Барина, Б.И. Башилова [14, с. 8] широко рассмотрен уголовно-правовой аспект разглашения информации, составляющей врачебную тайну, посредством анализа положений ст. 137 УК Российской Федерации. Данные авторы определяют врачебную тайну в

качестве фундаментального выражения долга работника сферы здравоохранения, морально-этической основы взаимоотношений пациент-доктор.

Г.Р. Рустемовой [15, с. 243] предложен подход, согласно которому содержание врачебной тайны составляют данные о факте обращения за медицинской помощью, о поставленном диагнозе, о ходе лечения и применяемых методах, о состоянии здоровья отдельных должностных лиц в государстве, о наличии у лица физических и (или) психических недостатков и т.д. С указанным мнением следует согласиться и отметить, что данный перечень не является исчерпывающим и врачебную тайну могут составлять особые по своему происхождению и характеру сведения – получаемые врачом в ходе осуществления своих должностных и (или) профессиональных обязанностей, касающиеся состояния здоровья пациента.

Особенности юридико-технического подхода российского законодателя к определению врачебной тайны проанализированы в работе А.Н. Пушкаревой [16, с. 200]. Кроме того, отдельный интерес представляет сформулированный указанным автором тезис о том, что охрана врачебной тайны представляет собой субинститут института охраны личной и семейной жизни физического лица. Вместе с тем выступает своеобразным «синтезом» личной тайны и профессиональной. Такое мнение представляется обоснованным. При этом стоит отметить, что с учетом положений действующего законодательства об уголовной ответственности как в Российской Федерации, так и в Донецкой Народной Республике врачебная тайна рассматривается в рамках института личной и (или) семейной тайны, однако с учетом особенностей происхождения, формирования и последующего оборота сведений, составляющих предмет такой тайны, ее можно квалифицировать как профессиональную и (или) должностную.

Кроме того, следует согласиться с мнением А.Н. Пушкаревой в части того, что, исходя из постановки вопроса о специальном субъектном составе разглашения врачебной тайны, оправданным является суждение о том, что если лицо, которое не является специальным субъектом, узнало о заболевании другого лица и разгласило это, то нарушена не врачебная, а личная тайна.

В.Г. Куранов [17, с. 143] указывает на наличие ряда пробелов в современном российском законодательстве в части привлечения медицинских работников к юридической ответственности за совершение такого деяния, как противоправное раскрытие информации о состоянии здоровья человека. В его исследовании отмечена производность в конституционно-правовом смысле информации, которая составляет предмет врачебной тайны, от частной жизни физического лица. Кроме того, представлен обзор текущего законодательства РФ по вопросу регламентации субинститута врачебной тайны. Отдельно рассмотрен вопрос о необходимости обеспечения охраны врачебной тайны после смерти пациента.

Некоторые аспекты привлечения медицинских работников к уголовной ответственности за неправомерное раскрытие и распространение информации, составляющей предмет врачебной тайны, представлены в исследовании О.А. Рыжовой [18]. Следует согласиться с мнением данного автора о том, что нельзя рассматривать как нарушение врачебной тайны осуществление необходимого обмена информацией между медицинскими работниками и иными специалистами в процессе оказания медицинской помощи. Вместе с тем такое утверждение является свидетельством необходимости конкретизации в уголовно-правовом законе объективной стороны разглашения врачебной тайны.

Отдельное внимание в научной литературе получил вопрос о формулировании надлежащего подхода к использованию юридической терминологии в части разграничения понятий «врачебная тайна» и «медицинская тайна» по законодательству Российской Федерации.

Так, рассмотрение соотношения понятий «врачебная тайна» и «медицинская тайна» в аспекте анализа законодательства Российской Федерации, с целью формулирования научного подхода к этому вопросу, является предметом исследования Е.В. Фарбер [19, с. 143] и Г. Арикова [20, с. 41]. При этом указанные авторы высказывают различные точки зрения. Так, Е.В. Фарбер приходит к выводу о целесообразности и правильности использования юридической конструкции «медицинская тайна» как более широкого, родового понятия по отношению к такому, как «врачебная

тайна». В то же время Г. Ариков на основе анализа норм русского языка в части сущностного содержания терминов «медицинская тайна» и «врачебная тайна» утверждает, что именно юридическая конструкция «врачебная тайна», имея исконно русское происхождение, отражает сущность охраняемой информации.

В этом контексте следует отметить, что, по мнению автора, врачебной тайной выступает информация про пациента, в то время как медицинской тайной – информация для пациента. Указанные термины не стоит отождествлять и при их использовании необходимо исходить из того, какая категория лиц с точки зрения уголовного законодательства конкретного государства является специальным субъектом уголовно наказуемого деяния.

Кроме того, важным является единообразное употребление юридической терминологии в текстах различных нормативных правовых актов, ввиду чего употребление юридической конструкции «медицинская тайна» будет способствовать гетерогенности употребляемых законодателем формулировок, нарушению их смыслового единства.

Отдельную онтологическую значимость в контексте изучения особенностей реализации охраны и защиты врачебной тайны имеет анализ эмпирического материала, представленного решениями Европейского суда по правам человека (далее по тексту – ЕСПЧ).

Так, в частности, в решении ЕСПЧ по делу «Z. против Финляндии» отмечена фундаментальная важность защиты сведений личного характера для осуществления права на уважение личной и семейной жизни. Кроме того, указана необходимость сохранения доверия больных, обращающихся в медицинские учреждения как к корпусу врачей, так и в целом – к службе здоровья. Аналогичные положения получили свое закрепление и в решении ЕСПЧ по делу «Бирюк против Литвы». Также в упомянутом выше решении ЕСПЧ по делу «Z. против Финляндии» затронут вопрос соответствия разумной соразмерности между правомерной целью разглашения врачебной тайны и интересом в сохранении в тайне поставленного диагноза и персональных данных, позволяющих идентифицировать больного.

В решении ЕСПЧ по делу «I. Против Финляндии» сформулирован тезис о важности защиты врачебной тайны, предмет которой составляют сведения о погибшем.

Вместе с тем в решении ЕСПЧ по делу «Авилкина и другие против Российской Федерации» имеет место напоминание о том, что при рассмотрении дел о передаче персональных данных необходимо сохранение за уполномоченными органами государственной власти свободы усмотрения по установлению справедливого баланса между общественными и частными интересами, находящимися в противоречии.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении. Таким образом, в зарубежных странах естественное право человека на охрану и защиту права человека на сохранение врачебной тайны надежно охраняется нормами уголовного законодательства. При этом уголовно-правовая охрана обеспечивается от посягательства лиц, которым эта информация стала известна в связи с исполнением как профессиональных, так и служебных обязанностей.

Следует отметить, что единообразный подход к регламентации субинститута уголовно-правовой охраны права человека на сохранение врачебной тайны отсутствует. Законодательная дефиниция, формулировка соответствующих норм в уголовных кодексах ряда зарубежных стран, конструкция состава преступления – имеют свои особенности, что опосредовано определенными законотворческими традициями и правовой практикой.

Можно выделить отдельные подходы к обеспечению уголовно-правовой охраны врачебной тайны в зарубежных странах.

Так, прежде всего, следует отметить наличие уголовной ответственности специального субъекта – врачей, отдельных категорий медицинских работников, фармацевтов, разглашающих конфиденциальные сведения, которые стали им известны в силу занимаемой должности или же осуществляемой деятельности, что предусмотрено рассмотренными уголовными кодексами Швейцарии, Бельгии, Республики Беларусь, Украины.

В отдельную группу можно выделить уголовно-правовые нормы зарубежных стран, предусматривающие охрану права человека на сохранение врачебной тайны в рамках соответствующей общей охраны профессиональной и (или) служебной тайны. При этом отсутствует прямое указание на специальный субъект преступления. К ним относятся соответствующие нормы уголовных кодексов Франции, Швеции, Испании, Польши, Болгарии.

Иная модель уголовно-правовой охраны врачебной тайны закреплена в уголовных кодексах Дании, Российской Федерации и Донецкой Народной Республики. В этих государствах уголовно-наказуемым является посягательство на личную и (или) семейную тайну, предметом которой может выступать и информация, составляющая врачебную тайну. Таким образом, предполагается опосредованная уголовно-правовая охрана врачебной тайны.

В свою очередь, изучение решений Европейского Суда по правам человека, по делам об охране права человека на сохранение врачебной тайны свидетельствует о важности данного субинститута, а также о его развитии.

На сегодняшний день в Российской Федерации среди представителей научного сообщества актуализирован вопрос целесообразности внесения изменений в Уголовный кодекс в части обеспечения уголовно-правовой охраны права человека на сохранение врачебной тайны. Ввиду нормативно определенного на общегосударственном уровне стремления Донецкой Народной Республики к реализации интеграционных процессов с Российской Федерацией, важным является изучение доктринального и правотворческого опыта данного государства, с целью совершенствования собственной системы права. В том числе и по вопросу уголовно-правовой охраны права человека на сохранение врачебной тайны.

Список использованных источников

1. Уголовный кодекс Франции / науч. ред. А.В. Головкин, Н.Е. Крылова. – СПб.: Юридический центр пресс, 2002. – С. 251.
2. Уголовный кодекс Швеции / науч. ред. Н.В. Кузнецова, С.С. Беляева. – СПб.: Юридический центр пресс, 2001. – С. 169.

3. Уголовный кодекс Испании / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, Ф.М. Решетниковой. – М.: Зерцало, 1998. – С. 67.
4. Уголовный кодекс Польши. – М.: Зерцало, 1998. – С. 36.
5. Уголовный кодекс Республики Болгария / пер. с болг. Д.В. Митушева, А.И. Лукашова. – СПб.: Юридический центр пресс, 2001. – С. 113.
6. Уголовный кодекс Швейцарии / пер. с нем. А. Серебренниковой. – М.: Зерцало, 2002. – С. 276-277.
7. Уголовный кодекс Бельгии / науч. ред. Н.И. Мацнева. – СПб.: Юридический центр пресс, 2004. – С. 282.
8. Уголовный кодекс Республики Беларусь / пред. Б.В. Волженкина. – СПб.: Юридический центр пресс, 2001. – С. 238-239.
9. Кримінальний кодекс України: Закон від 05.04.2001 р. № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – №25. – Ст. 131.
10. Уголовный кодекс Дании / пер. с датск. и англ. С.С. Беляевой, А.Н. Рычевой. – СПб.: Юридический центр пресс, 2001. – С. 194-195.
11. Акты Главы Донецкой Народной Республики. Концепция внешней политики Донецкой Народной Республики от 01 марта 2019 г.: Указ Главы Донецкой Народной Республики от 01 марта 2019 г. №56 / Официальный сайт Народного Совета Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnr-online.ru/ukazy-glavy-dnr-2019/>. – (Дата обращения: 15.01.2020).
12. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ, принят Государственной Думой 24 мая 1996 г. // Собрание законодательства РФ. – 1996. – №25. – Ст. 2954.
13. Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики от 19.08.2014 г.: Постановление Верховного Совета Донецкой Народной Республики № ВС 28-1 от 19.08.2014 г. / Официальный сайт Народного Совета Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovetsu/zakonodatelnaya-deyatelnost/dokumenty-verhovnogo-soveta-dnr/ugolovnyj-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/>. – (Дата обращения: 11.01.2020).

14. Пашина Г.А. Актуальные правовые аспекты понятия врачебной тайны / Г.А. Пашина и др. // Процессуальные вопросы медицинской деятельности. – 2010. – С. 5-9.

15. Рустимова Г.Р. О врачебной тайне / Г.Р. Рустимова // Ленинградский юридический журнал. – 2012. – №4(30). – С. 240-249.

16. Пушкарева А.Н. Правовая природа защиты врачебной (или медицинской) тайны по законодательству Российской Федерации / А.Н. Пушкарева // Власть закона. – 2016. – №1(25). – С. 196-203.

17. Куранов В.Г. Юридическая ответственность медицинских работников и медицинских организаций за разглашение сведений, составляющих врачебную тайну, после смерти пациента / В.Г. Куранов // Медицинское право: теория и практика. – 2015. – Т. 1. – № 2 (2). – С. 173-179.

18. Рыжова О.А. Ответственность за разглашение врачебной тайны / О.А. Рыжова // Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство». – 2017. – Т. 5. – № 3 (19).

19. Фарбер Е.В. Врачебная тайна или медицинская тайна? / Е.В. Фарбер // Медицинское право: теория и практика. – 2017. – Т. 3. – № 2 (6). – С. 139-145.

20. Ариков Г. Уголовно-правовые аспекты обеспечения неприкосновенности частной жизни посредством врачебной тайны / Г. Ариков // REVISTA NAȚIONALĂ DE DREPT. – 2013. – №9. – С. 39-48.

УДК 343.97: 343.92

DOI 10.5281/zenodo.5155559

КРИМИНОЛОГИЧЕСКАЯ ОБСТАНОВКА: ПОНЯТИЕ, ЕЕ СОДЕРЖАНИЕ И ОБЪЕМ

Седнев В.В.,

*д-р мед. наук, профессор,
старший советник юстиции, начальник отдела
Генеральной прокуратуры Донецкой Народной Республики
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В статье рассмотрено понятие «криминологическая обстановка» как инструмент для оценки территорий и криминологических рисков

сотрудниками надзорных и правоохранительных органов. Проанализированы содержание и объём понятия, его происхождение и развитие, гносеология, онтология и методология, дифференциация со смежными понятиями.

Ключевые слова: криминология, преступность, показатели преступности, причины и условия преступности.

CRIMINOLOGICAL SITUATION: CONCEPT, ITS CONTENT AND VOLUME

Sednev V.V.,

*Doctor of Medical Sciences, professor,
Senior Counselor of Justice Department,
head of General Prosecutor's Office of Donetsk People's Republic,
Donetsk, Donetsk People's Republic*

The article discusses the concept of criminological situation as a tool for assessing territories and criminological risks by employees of supervisory and law enforcement agencies. The content and scope of the concept, its origin and development, epistemology, ontology and methodology, differentiation with related concepts are analyzed.

Keywords: criminology, crime, indicators of crime, causes and conditions of crime.

Актуальность. Для Донецкой Народной Республики применение технологии анализа криминологической обстановки позволит уверенно прогнозировать состояние социального напряжения и криминологических рисков, что позволит более оптимально управлять имеющимися ресурсами, силами и средствами для борьбы с преступностью и профилактики преступного поведения. Научно обоснованный мониторинг криминологической обстановки требует определения содержания и объёма понятия.

Постановка задачи. В деятельности как правоохранительных, так и надзорных органов существенным элементом является оценка и прогноз состояния преступности и её причин и условий. Наиболее приемлемым инструментом для социально-правовой оценки, как территорий, так и криминологических рисков является мониторинг причин, условий, обстоятельств, способствующих, а также препятствующих проявлениям преступности. В литературе все чаще для обозначения этой деятельности используется термин «оценка криминологической обстановки». Однако само понятие

«криминологическая обстановка» ещё не нашло своего научного определения и места в системе понятий науки криминологии, периодически используя то как синоним обстановки оперативной, то как синоним криминогенной либо криминальной обстановки и т. д. Представляется необходимым определить объём и содержание понятия в соответствии с принципами научного метода.

Анализ последних исследований. Различные аспекты этой проблематики, в частности, вопросы содержания понятия криминологической обстановки рассматривались в трудах различных авторов: К.К. Горяинова [10], В.Н. Сомина (1989) [31], С.А. Тимко (2003) [29], В.Д. Малкова (2006) [22], А.В. Чернова (2006) [35], В.Н. Кудрявцева и В.Е. Эминова (2009) [19], О.В. Старкова (2010) [32], Ю.В. Новиковой (2014) [23] и других исследователей.

Цель статьи: на основе исследования объёма и содержания понятия криминологической обстановки предложить её научно обоснованное определение – как теоретическое, так и прикладное.

Изложение основного материала. Первоначально рассмотрим существующие определения понятия криминологической обстановки в соответствии с принципом историзма. Так, своего рода пролегоменами к формированию понятия «криминологическая обстановка», хотя и использующими иные номены, стали работы Г.А. Аванесова (1980), который, используя термин «криминогенная обстановка», существенно акцентировал систему криминогенных и антикриминогенных факторов [2], т. е. детерминационную подсистему криминологической обстановки. В 1991 г. К.К. Горяинов описывал как объективное явление, часть социальной реальности [10, с. 15.] – «состояние преступности как результат действия детерминирующих факторов различной природы и направленности в данное время и на определённой территории ... состояние совокупности свойств и отношений преступности и воздействующих факторов» [10, С.7], оцениваемое «с позиций всего общества в целом» [10, С.8]. Данное определение является, по версии автора, первым научным определением, подытожившим в начале 90-х годов XX века двадцатилетние разработки ВНИИ МВД СССР [10, с. 3]. Описывая криминологическую обстановку, К.К. Горяинов (1991)

представлял её как систему, включающую подсистемы: преступность, факторы окружающей действительности и процессы детерминации второй подсистемой первой. Этот вектор рассмотрения криминологической обстановки далее нашёл отражение в работах В.Д. Малкова (2006) [22], В.Н. Кудрявцева и В.Е. Эминова (2009) [19], О.В. Старкова (2010) [32], Ю.В. Новиковой (2014) [23] и других исследователей. Существенным развитием, на наш взгляд, отражающим логику становления понятия, уточнением содержания и сокращением объёма явились работы В.Н. Сомина (1989) [30], С.А. Тимко (2003) [29], А.В. Чернова (2006) [35] и других ученых. Как отмечал сам К.К. Горяинов (1991), с 1985 года «исследования по данной проблеме практически прекратились» [10, с. 4]. Сказанное отнюдь не означает утрату интереса к новому понятию, которому хотя и необходимо было устояться, операционализироваться и обрести, в конечном итоге, содержание и объём, однако удалось ёмко суммировать все многообразие данных о преступности, средствах и способах, силах и ресурсах, на неё воздействующих.

С наступлением XXI века работа в этой области активизировалась. С.Г. Шабанов (2001) рассматривал криминологическую обстановку как комплексное понятие, включающее: а) состояние преступности, б) систему факторов, детерминирующих преступность, в) криминальную деятельность как разновидность деловой активности (бизнеса), г) состояние и динамику развития криминалитета, его социального, политического и экономического влияния, д) прогнозируемые группы риска и типичные реакции потерпевших на совершение преступлений, е) реагирование государства и общества на преступные проявления в обозримом будущем [37]. А.В. Чернов в 2006 г. описывал ее как системный объект, включающий детерминирующие факторы преступности и данные о самой преступности [35]. Также А.В. Чернов в диссертационной работе дал следующее определение: ограниченное во времени и пространстве сложное социальное явление, заключающее в себе количественно-качественную характеристику преступности, совокупности преступников, причин и условий преступности, деятельности по ее предупреждению [36, с. 10]. М.А. Сутурин в 2008 г., исследуя территориальное распределение преступности и шире – региональную преступность – обозначил

криминологическую обстановку как «Единый системный комплекс, представляющий собой часть социальной реальности, продуцирующей преступность» [33, с. 117]. В.А. Плешаков (2012) определил ее как «совокупность криминогенных и антикриминогенных факторов в сочетании с общим состоянием преступности (в том числе латентной), а также совокупность сил, средств и методов предупреждения преступлений на определенной территории, в определенной отрасли народного хозяйства, на определенном объекте» [24, с. 104]. При этом В.А. Плешаков (2012) указывает, что «криминологическая обстановка» – понятие более широкое, чем криминологическая ситуация (понимая под последней ситуацию предкриминальную, криминогенную, криминальную и посткриминальную). Е.М. Блажевский в 2013 г., в ходе анализа наиболее перспективных методов криминологического мониторинга, выделил такие элементы «усреднённой криминологической обстановки»: статистические показатели преступности, результаты исследований социально-экономической обстановки и данные экспериментального обследования выборки населения при помощи виктимологических тестов [6, с. 60]. А. Бабенко в 2014 г. характеризовал криминологическую обстановку как «обобщающее понятие, наиболее полно отражающее показатели преступности и определяющее её факторы» [4, с. 3], дающее возможность «комплексного изучения преступности в качестве относительно самостоятельной подсистемы, выявления ее закономерностей и связей с другими социально-экономическими составляющими в разрезе территориально-пространственных систем» [4, с. 3], т.е. как систему «обязательных, необходимых и постоянных условий материальной и духовной жизни населения регионов, которая является залогом того или иного способа производства, средой для духовного и культурного развития населения, которая обуславливает то или иное состояние общественных отношений и преступности в качестве их производной [4, с. 4]. В 2015 г. И.М. Клейменов, ссылаясь на К.К. Горяинова, отнёс к криминологической обстановке комплексную характеристику общественно опасных проявлений, их последствий и социальных реакций на такие проявления [13, с. 91], далее конкретизировал это понятие так: «комплексная характеристика состояния преступности, детерминирующих ее

факторов, криминогенного и виктимогенного потенциала, уровня социально-правового реагирования на правонарушения» [13, с. 472]. В 2016 г. достаточно интересную трактовку предложил А.В. Евсеев [12], который с позиций деятельностного подхода, верно трактуемого им как «криминологическое обеспечение», рассмотрел криминологическую обстановку в качестве одного из предметов изучения органами внутренних дел, определил её как криминологическую информацию «о состоянии преступности, причинах и условиях совершения преступлений, закономерностях индивидуального преступного поведения, особенностях личности преступника и потерпевших от преступлений, определение на её основе прогнозов возможного развития криминальной ситуации на территории обслуживания» [12, с. 9-10, 60], выделяя описательную, объяснительную и предсказательную функции криминологического обеспечения деятельности органов внутренних дел [12, с. 46], т. е., по сути, обобщённо охарактеризовал функции моделирования криминологической обстановки. В 2017 г. коллективом авторов [20] криминологическая обстановка представлена как совокупность данных о состоянии преступности, «окружающей социальной среды и результатов функционирования правоохранительных и иных органов» [20, с. 24]. С.А. Бучаков (2019), опираясь на работу К.К. Горяинова, указывает на «две составляющие криминологической обстановки: состояние преступности и совокупность ее детерминант» [8, с. 57] с учётом пространственно-временных параметров и, по сути, включает криминальную и криминогенную обстановку [8, с. 59].

Таким образом, как следует из приведённых данных, имеет место как узкая, так и расширенная трактовка понятия. При этом расширение происходит за счёт включения: а) анализа системы законодательства; б) анализа деятельности правоохранительных органов; в) виктимологических данных; г) социально-экономических отношений.

С таким расширением понятия трудно согласиться полностью, т. к. введение указанных элементов неоправданно расширяет содержание понятия криминологической обстановки, соответственно, сделав его объём мало отделимым от иных, смежных понятий: а) для анализа системы законодательства от понятия криминологической экспертизы законодательства; б) для

анализа деятельности правоохранительных органов от понятия функционально-структурной оценки деятельности правоохранительных органов; в) для виктимологических данных от понятия виктимологического анализа преступлений, что же касается социально-экономических факторов, то они являются частью каузального комплекса преступности.

В литературе отмечены и различного рода производные понятия:

- «геокриминогенная обстановка» – как отражение различий преступности в зависимости от различных свойств территорий [28] и «геокриминогенная ситуация» – как проявление территориальных различий преступности [31];

- «криминально-личностная обстановка» – как «территориальная совокупность преступников, оцениваемая в комплексе с социально-психологическими факторами, способствующими процессу воспроизводства криминальной среды. При этом криминально-личностная обстановка также фиксирует пространственно-временные характеристики всех указанных составных элементов» [35, с. 12]. А.В. Черновым (2006) также предложено понятие «социально-криминологическая обстановка» как отражение каузальных связей преступности и социально-территориальных факторов, с одной стороны, а также криминальной ситуации, с другой [36].

Приведённые выше производные понятия образованы путём присоединения уточняющих элементов, как-то: «гео-», «-личностная», «социально-» и представляют собой недооценку содержания понятия «криминологическая обстановка», которое:

а) содержит конкретизацию территории и, как было указано выше,

б) рассматривает социальные отношения в комплексе детерминирующих факторов. Относительно уточняющего элемента «-личностно», то он адресует нас к ниже рассмотренному понятию криминальной обстановки, характеризующей криминальное сообщество.

Также иногда встречается термин «криминологическая ситуация», под которым понимается:

- «совокупность обстоятельств (т.к. ситуация есть совокупность обстоятельств, положение, обстановка) либо положение жертвы (потерпевшего) в вооружённых

преступлениях, когда преступник специально, предварительно, подготовлено с целью облегчения совершения преступления использует (либо применяет) любой вид оружия, либо предмет, его заменяющий, а потерпевший в ряде случаев, согласно своим личностным, профессиональным и иным качествам, предрасположен стать жертвой» [16, с. 32]. Сам автор использует в качестве контекстуальных синонимов к исследуемому понятию такие понятия, как «предкриминальная ситуация», «криминогенная ситуация», «предпреступная ситуация», «предкриминальная ситуация криминогенного характера» и даже указывает, что «под виктимологической ситуацией следует понимать «негатив» криминологической ситуации» [16, с. 34]. Очевидно, что автор не вкладывает специфического значения в используемое понятие, рассматривая его как контекстуально синонимичное к вышеуказанным. Аналогично расцениваем и трактовку понятия «криминологическая ситуация» А.В. Селяниным [27], как включающего предкриминальную ситуацию, само преступление, а также посткриминальную ситуацию. Кроме того, Л.Ф. Айзятова (2019) считает, что «Изначально в криминологии криминологическая обстановка рассматривалась в основном с точки зрения материального положения места происшествия» [3, с. 61], с чем нельзя согласиться.

К.В. Абызов (2004) предлагает следующую типологию криминологических ситуаций [1, с. 19]: а) региональные и в целом по стране, б) по группам преступлений, в) по характеристикам преступников (пол, возраст, рецидив и т. п.), каковое деление и соответствует понятию «ситуация» – «1. обстановка, положение, возникшие на основе стечения, совокупности каких-либо условий и обстоятельств» [7, с. 1190].

Полагаем, вслед за А.И. Долговой (2003) [11], что **криминальная обстановка** – это совокупность данных о преступности и криминальном сообществе. Также вслед за Е. Бафия (1983), К.К. Горяиновым (1991) и рядом других авторов рассматриваем **криминогенную обстановку** как систему детерминирующих преступность факторов [5; 10; 13; 18]. М.А. Сутурин (2008) приводит, на наш взгляд, достаточно удачную формулировку: «Единый системный комплекс, представляющий собой часть социальной реальности,

продуцирующей преступность, в научной литературе получил название «криминогенная обстановка» [33, с. 117]. Также поддерживаем мнение М.А. Шibaевой (2002) о том, что регион рассматривается как территориальная социально-экономическая система, в которой специфика взаимодействия природной среды и функционально-компонентных подсистем материального производства, расселения, инфраструктуры и жизнедеятельности предопределяет территориальную неоднородность социальных, в том числе криминогенных, процессов [38].

В вышеописанном понимании криминогенная обстановка является частью криминологической, по типу частично перекрывающихся логических кругов Эйлера, что, очевидно, и приводит иногда к смешению этих понятий. На недопустимость смешения криминологической и криминогенной обстановок указывает С.Г. Шабанов (2001) [37, с. 20]. Отсюда различия между криминальной и криминогенной обстановкой очевидны в объекте – совокупность преступников в первом случае и совокупность детерминирующих преступность факторов во втором. Определяя объект понятия «криминологическая обстановка», следует учитывать, что данное понятие наиболее сложное из трёх рассматриваемых обстановок – криминальной, криминогенной и криминологической. При этом сложность определяется, прежде всего, результатом оценки каждой из указанных – описанием криминального сообщества в определённый период времени на определённой территории; представлением перечня криминогенных и антикриминогенных факторов в определённый период времени на определённой территории и с теми же ограничивающими параметрами – закономерностями формирования преступности, определяемыми криминогенными факторами и, соответственно, прогнозом преступности. Отсюда логичным представляется мнение ряда авторов [1; 9; 15; 17; 25; 34] о том, что криминологическая обстановка обязательно содержит: общую региональную обстановку (совокупность территориальных особенностей регионов, их географической диспозиции и природных условий), демографическую обстановку (включая национально-этнические, идеологические, религиозно-конфессиональные особенности), социально-экономические параметры региона (характеристика территориально-производственных комплексов и экономических связей,

имеющейся социальной инфраструктуры), особенностей экологической ситуации и т. п..

О.З. Клушин (1990) предлагает следующий перечень факторов криминологической обстановки [14]: а) территориально-географические и природно-климатические; б) экономические; в) социально-демографические; г) социально-политические, идеологические и правовые.

В исследовании, опубликованном коллективом авторов спустя 10 лет, к показателям криминологической обстановки отнесены, выделенные методом факторного анализа по методу главных компонент, с констатацией того, что они образуют многоуровневую иерархически соподчинённую систему, такие параметры [18]:

а) криминологические (коэффициенты преступности общей; коэффициент тяжких преступлений; коэффициент преступлений против личности; коэффициент преступлений против собственности; число преступлений, совершенных лицами, ранее совершавшими преступления; коэффициент преступлений, совершенных несовершеннолетними и при их соучастии; уровень городской и сельской преступности);

б) социальные (среднемесячные доходы на душу населения, прожиточный минимум, отношение денежных доходов к прожиточному минимуму, доля бедных, доля безработных в экономически активном населении, обеспеченность жильём, доля лиц с высшим и средним профессиональным образованием в общей численности занятого населения, обеспеченность врачами на 10 тыс. жителей);

в) демографические (основные показатели естественного движения, основные показатели миграционного движения населения);

г) экономические (индекс физического объёма промышленной продукции, доля прямых и косвенных дотаций из федерального бюджета в «условно чистых» доходах бюджетов регионов).

Как следует из результатов структурного анализа представленных выше характеристик криминологической обстановки, ей присущи:

1) объективность, т. е. будучи обусловлена состоянием преступности и управляющих ею факторов, существует вне нашего сознания,

2) комплексность – состоит из устойчивых закономерностей взаимодействия комплекса внешних и внутренних по отношению к преступности факторов,

3) системность – представляет собой комплекс соподчиненных и взаимодействующих объектов, их свойств и отношений,

4) структурность – независимо от динамики управляющих факторов содержит ряд неизменных элементов как самой преступности, так и криминогенных и антикриминогенных факторов,

5) производность – является результатом анализа комплекса данных о состоянии и динамике преступности, криминогенных и антикриминогенных факторов,

6) предиктивность – служит основанием для прогнозирования состояния преступности,

7) промежуточность – служит основанием для формирования комплекса мер по профилактике и предупреждению преступности,

в целом определяющих её как систему. Выше мы определили содержанием криминологической обстановки закономерности криминогенного и антикриминогенного влияния каузальных факторов, отсюда криминологическая обстановка как теоретический конструкт представляет собой систему. Этот вывод подтверждает выводы Д.А. Ли (1997) о том, что социальные отношения и характеристики преступности отвечают общесистемным закономерностям [21].

Онтологические особенности криминологической обстановки:

1) каждый из входящих в неё элементов регулируется как общими (общесистемными), так и собственными закономерностями;

2) относительная самостоятельность каждого из элементов при их взаимодействии (неважно – синергетическом либо антагонистическом), приводит к увеличению числа признаков, характеризующих криминологическую обстановку;

3) управление криминологической обстановкой производится законодателем, а реализуется правоохранительными органами, хозяйствующими субъектами, социально-культурными учреждениями и т. п., т. е. при централизованном управлении имеется разрозненно-несогласованное исполнение (вне передаточного звена, координирующего направления деятельности и использование сил и средств).

Методологические особенности криминологической обстановки:

1) регулирование собственными закономерностями каждого из элементов задаёт собственные процедуры описания и критерии оценивания элементов, объединяемые общесистемным описанием и оцениванием;

2) эффективность управления криминологической обстановкой может быть повышена за счёт нижних слоёв управления, при этом обеспечивающие действия исполнительной власти должны быть согласованы по итоговому результату;

3) взаимообусловленность действий различных субъектов, реализующих борьбу с преступностью, требует единого замысла и плана, т. к. из трех возможных вариантов при условии минимизации материальных затрат, оптимизации временного фактора – а) создание новых сил и средств, б) использование новых форм и способов действия и в) улучшение качества управления – наиболее доступен вариант в);

4) необходимо соответствие степени детализации криминологической и криминологически значимой информации уровню органа управления. При этом наличие: а) существенного объёма характеризующих признаков, б) большого числа мало согласованных исполнителей приводит к необходимости высокой степени детализации в условно существующем координационном центре по борьбе с преступностью.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). С учётом вышеизложенного, содержанием криминологической обстановки как прикладного, практического понятия будут необходимые и достаточные для описания и прогнозирования состояния преступности сведения о свойствах и отношениях как самой преступности, так и её детерминирующих факторов на определённой территории, к определённому периоду

времени. Как следует из представленного определения, для каждого случая исследования они устанавливаются вновь, в зависимости от поставленных задач. Так, например, в исследовании [26] это данные о состоянии преступности и её видов, демографические характеристики населения, данные о территориальной организации населения и социально-экономические характеристики.

А содержанием собственно теоретического конструкта «криминологическая обстановка» полагаем закономерности криминогенного и антикриминогенного влияния каузальных факторов. В этом случае достаточно чётко определяется и объём понятия – коллекция криминологических закономерностей: а) логически выводимых, б) описанных в литературных источниках, в) требующих изучения относительно взаимодействия преступности с особенностями демографического, территориального, экономического и т. п. устройства региона.

Список использованных источников

1. Абызов К.В. Проблемы криминологического прогнозирования и предупреждения региональной преступности (по материалам Сибирского федерального округа): дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Москва, 2004. – 199 с.

2. Аванесов Г.А. Криминология и социальная профилактика: учебник для Акад. МВД СССР / Г.А. Аванесов. – М.: Изд-во Акад. МВД СССР, 1980. – 526 с.

3. Айзятова Л.Ф. Криминалистическая характеристика обстановки совершения хищений денежных средств в сфере банковского кредитования / Л.Ф. Айзятова // Научный альманах. – 2019. – № 4-1(54). – С. 61-64 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ucom.ru/doc/na.2019.04.01.061.pdf>. – (Дата обращения: 24.02.2021).

4. Бабенко А. Криминологическая обстановка в регионах: понятие, характеристика, значение для борьбы с преступностью / А. Бабенко // LEGEA ŞI VIAȚA. – 2014. – № 8/3 (272). – С. 3-7.

5. Бафия Е. Проблемы криминологии. Диалектика криминогенной ситуации / Е. Бафия; пер. с польск.; под ред. Стручкова Н.А.; пер. Эбзеева Е.П. – М.: Юрид. лит., 1983. – 150 с.

6. Блажівський Є.М. Кримінологічна обстановка: проблеми моніторингу / Є.М. Блажівський // Вісник ХНУВС. – 2013. – № 1(60). – С. 58-65.

7. Большой толковый словарь русского языка / сост., гл. ред. С.А. Кузнецов. – СПб.: Норинт, 1998. – 1536 с.

8. Бучаков С.А. Незаконная внешняя миграция в России: криминологическая обстановка и политика противодействия: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Омск, 2019. – 239 с.

9. Горшенков Г.М. Массово-коммуникативное воздействие на криминологическую обстановку (региональный аспект): дисс. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08. – Н. Новгород, 1997. – 441 с.

10. Горяинов К.К. Криминологическая обстановка (методологические аспекты) / К.К. Горяинов. – М.: ВНИИ МВД СССР, 1991. – 98 с.

11. Долгова А.И. Преступность, ее организованность и криминальное общество / А.И. Долгова. – М.: Российская криминологическая ассоциация, 2003. – 572 с.

12. Евсеев А.В. Организация криминологического обеспечения деятельности органов внутренних дел на районном уровне: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 – судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность, 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Москва, 2016. – 240 с.

13. Клейменов И.М. Сравнительная криминология: криминализация, преступность, уголовная политика в условиях глобализации: дисс. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Омск, 2015. – 486 с.

14. Клушин О.З. Анализ и оценка социально-экономических, демографических и иных факторов внешней среды: лекция. – М.: Акад. управл. МВД России, 1990. – 30 с.

15. Коваленко В.И. Теоретические и прикладные проблемы противодействия криминальной эксплуатации человека (криминологическое исследование): автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – М., 2017. – 64 с.

16. Кодзов А.Б. Криминологическая ситуация и ее роль в механизме вооруженного преступления: виктимологический аспект / А.Б. Кодзов // Юрист-Правовѣдь. – 2015. – №4 (71). – С. 32-36.

17. Корниенко А.В. Криминологическая характеристика и предупреждение преступности в регионе (по материалам Брянской области): автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 –уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Рязань, 2005. – 22 с.

18. Криминология: XX век / под ред. В.Н. Бурлакова, В.П. Салтыкова. – СПб.: «Юридический центр Пресс», 2000. – 554 с.

19. Криминология: учебник / под ред. В.Н. Кудрявцева, В.Е. Эминова. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: НОРМА, 2009. – 800 с.

20. Криминологический мониторинг состояния преступности и мер по её предупреждению на федеральном и региональном уровне: методические рекомендации. – СПб.: Изд-во СПб ун-та МВД России, 2017. – 132 с.

21. Ли Д.А. Преступность в России: системный анализ / Д.А. Ли. – М.: Гелва, 1997. – 192 с.

22. Малков В.Д. Криминология: учебник для вузов / В.Д. Малков. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юстицинформ, 2006. – 528 с.

23. Новикова Ю.В. Механизм детерминации преступного поведения как элемент криминологической характеристики преступлений / Ю.В. Новикова // Актуальные проблемы российского права. – 2014. – № 5. – С. 930-937.

24. Плешаков В.А. Введение в криминологическую теорию ситуаций, или ситуационную криминологию / В.А. Плешаков // ЧЕЛОВЕК: преступление и наказание. – 2012. – № 1 (76). – С. 100-106.

25. Ростов К.Т. Методология регионального анализа преступности в России: дисс. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Санкт-Петербург, 1998. – 422 с.

26. Седнев В.В. Моделирование криминологической обстановки: монография / В.В. Седнев. – М.: Юрлитинформ, 2020. – 304 с.

27. Селянин А.В. Криминология. 2005 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://be5.biz/pravo/k039/index.html>. – (Дата обращения: 09.04.2020).

28. Сикач К.Ю. Географические факторы динамики преступности на Украине в 1990-2012 гг.: автореф. дисс. ... канд. геогр. наук: спец. 25.00.24 – экономическая, социальная, политическая и рекреационная география. – М., 2017. – 22 с.

29. Словарь основных терминов по криминологии / сост. С.А. Тимко. – Омск, 2003. – 48 с.

30. Сомин В.Н. Изучение и предупреждение преступности в городах: проблемы теории и практики / В.Н. Сомин. – Иркутск: ИГУ, 1989. – 336 с.

31. Сомин В.Н. Теоретические основы разработки и реализации криминологической политики в районах нового освоения (городах-новостройках): автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Москва, 1993. – 44 с.

32. Старков О.В. Криминология. Общая, Особенная и Специальная части: учебник / О.В. Старков. – СПб.: Юридический центр-Пресс, 2012. – 1048 с.

33. Сутурин М.А. Региональное изучение преступности: теоретические аспекты / М.А. Сутурин // Вестник Томского государственного университета. – 2008. – № 310. – С. 115-119.

34. Терещенко О. В. Криминализация и социальный порядок российского общества как феномены глобализационных процессов современности: дисс. ... канд. филос. наук: спец. 09.00.11 – социальная философия. – Краснодар, 2019. – 168 с.

35. Чернов А.В. Криминологическая обстановка в Сибирском федеральном округе: опыт комплексной научной оценки / А.В. Чернов; под ред. С.Ф. Милюкова. – СПб: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. – 398 с.

36. Чернов А.В. Теоретические и прикладные проблемы комплексного исследования преступности в сибирском федеральном округе: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Волгоград, 2006. – 53 с.

37. Шабанов С.Г. Криминологическая безопасность корпорации и ее прогнозирование: дисс. ... канд. юрид. наук: спец.

12.00.08 08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Омск, 2001. – 155 с.

38. Шибаева М.А. Региональные особенности и факторы преступности на Северном Кавказе: на примере Ставропольского края: дисс. ... канд. социол. наук: спец. 22.00.04 – социальная структура, социальные институты и процессы. – Новочеркасск, 2002. – 187 с.

РАЗДЕЛ 6 Уголовный процесс

УДК 343.985

DOI10.5281/zenodo.5155645

ДОКАЗАТЕЛЬСТВА В ЭЛЕКТРОННОЙ ФОРМЕ КАК УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ КАТЕГОРИЯ

Сасов А.В.,

*канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедры административного права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;*

Кузнецова Л.А.,

*студент кафедры гражданского и предпринимательского права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В данной статье рассматривается вопрос о применении электронных доказательств в уголовно-процессуальном законодательстве. Исследуется значение и возможность применения данного вида доказательств в уголовно-процессуальном кодексе Донецкой Народной Республики. Рассматриваются особенности собирания электронных доказательств и обнаружения информации, носящей характер преступления. Поставлена цель: определить понятие электронных доказательств.

Ключевые слова: доказательства, электронные доказательства, информация, виды доказательств, фиксация электронных доказательств.

ELECTRONIC EVIDENCE AS A CRIMINAL PROCEDURE CATEGORY

Sasov A.V.,

*PhD in Law, Associate professor,
Associate professor of department of administrative law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;*

Kuznetsova L.A.,

*Student of the department of civil and business law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic*

This article deals with the use of electronic evidence in criminal procedure legislation. The significance and possibility of applying this type of evidence in the

Code of Criminal Procedure of the Donetsk People 's Republic is studied. The peculiarities of collecting electronic evidence and detecting information of a criminal nature are considered. The purpose is to define the concept of «electronic evidence».

Keywords: evidence, electronic evidence, information, types of evidence, recording electronic evidence.

Актуальность. В теории уголовного процесса в области использования различных видов доказательств нередко возникают проблемы, требующие немедленного решения. В области использования отдельных видов доказательств можно выделить наиболее актуальный вопрос, а именно: использование в качестве средств доказывания электронных источников информации, прямо не урегулированных законом. Уголовный процесс не может оставаться в стороне от общего процесса технического развития общества, следовательно, необходимо применение данного понятия в УПК ДНР.

Постановка проблемы. С развитием науки и техники совершенствуются способы передачи информации. Соответственно, разрабатываются все более и более совершенные средства взаимодействия людей. К сожалению, они не всегда используются в социально полезных целях.

Обзор последних исследований и публикаций. В отечественной юридической литературе вопросам доказательств и доказывания посвящены работы известных ученых-правоведов. Значительный вклад в разработку проблем теории и практики доказывания по уголовным делам в последние годы внесли труды российских ученых: В.А. Азарова, В.С. Балакшина, Р.С. Белкина, В.М. Быкова, Н.А. Громова, В.И. Зажицкого, З.З. Зинатуллина, В.В. Золотых. Вопросы определения понятия, признаков, свойств, классификации электронной информации исследуют Т.В. Аверьянова, Ю.Н. Батурин, Н.А. Иванов, В.А. Копылов, А.А. Фатьянов, Е.В. Никитин и другие.

Целью работы является определение понятия электронных доказательств и возможности применения данной категории в уголовно-процессуальном законодательстве Донецкой Народной Республики.

Изложение основного материала исследования. Понятие доказательства – центральное в уголовном процессе. В соответствии с ч. 1 ст. 71 УПК ДНР, доказательствами в

уголовном деле являются любые фактические данные, на основании которых в определенном законом порядке орган дознания, следователь и суд устанавливают наличие или отсутствие общественно опасного деяния, виновность лица, совершившего это деяние, и иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела [1]. Развитие информационных технологий поставило на повестку дня изучение доказательственного значения электронных носителей информации.

В отличие от УПК Российской Федерации, в уголовно-процессуальном законодательстве Донецкой Народной Республики четко не предусмотрены виды доказательств, в том числе и в электронной форме. Несмотря на повышенное внимание к электронной информации и указание на специфику ее формы и механизма образования при использовании данных сведений в доказывании, российские исследователи ее относят к иным документам – Т.А. Боголюбова, Д.Б. Игнатьев, Т.Э. Кукарникова, Р.Н. Мылицин, А.В. Смирнов, Н.П. Царева. Вещественным доказательствам – К.Б. Калиновский, А.В. Смирнов, А.В. Рыбин, Ю.В. Худякова.

По нашему мнению, необходимо электронную информацию исследовать в свете уголовно-процессуального права и использования её в качестве самостоятельного нового вида доказательств. С развитием науки и техники совершенствуются способы передачи информации. И законодателю необходимо привнести новшества в уголовно-процессуальное законодательство для того, чтобы нормативная правовая база соответствовала достижениям науки, техники, а также уровню развития общественных отношений. Таким образом, необходимо появление нового вида доказательств – электронных доказательств.

Для того, чтобы применить в отечественном законодательстве доказательства в электронной форме, необходимо для начала выяснить, что собой представляет данная категория. Законодателем Донецкой Народной Республики предусмотрено данное понятие в соответствии с примечанием 1 к ст. 317 «Неправомерный доступ к компьютерной информации» УК ДНР [1]. Таким образом, можно вывести общее понятие: электронные доказательства – это сведения (сообщения, данные),

представленные в форме электрических сигналов, независимо от средств их хранения, обработки и передачи. Указанное определение, возможно, вполне достаточное для целей материального права, но оказывается неполным для целей процессуального, имеющего своей задачей, в том числе, разграничение информации, имеющей различный характер формирования, и, соответственно, различный правовой режим определения ее достоверности. В связи с этим возникает актуальный вопрос о включении в УПК ДНР новой статьи по закреплению электронной информации как особого вида доказательства.

Электронные доказательства могут быть отнесены к таким доказательствам, как вещественные доказательства и иные документы, так как они содержатся на особых носителях: жестких дисках, серверах, флеш-картах, компьютерах, мобильных устройствах и др. [4, с. 98].

Продолжая исследование выделенной проблематики, важно отметить, что в последнее время компьютерная информация все чаще становится предметом и средством совершения различных правонарушений и преступлений. В связи с чем могут выступать в качестве доказательств в уголовном, административном, гражданском процессах. Например, лица, участвующие в деле, будут вправе представлять в суд документы, полученные с использованием информационно-телекоммуникационной сети Интернет, а также в электронном виде [5].

В исследовании К.Б. Калиновского и Т.Ю. Маркелова указано, что электронная информация может быть относимой к делу точно так же, как и любые другие непроцессуальные данные. Таким образом, она свободно может использоваться в качестве информации. Тем не менее, для того, чтобы служить доказательством по уголовному делу, фактические данные должны обладать еще и свойством допустимости. Это значит, что они должны быть получены: во-первых, надлежащим субъектом доказывания, во-вторых, надлежащим способом собирания доказательств и, в-третьих, из надлежащего источника доказательств [6, с. 18-19].

Собирание электронных доказательств, как и других видов доказательств, должно осуществляться путем проведения следственных и иных процессуальных действий. В данном случае

следует выделить обыск, выемку и осмотр. Обнаружение в данном случае возможно путем выявления носителей компьютерной информации, таких как персональный компьютер, телефон, флеш-карта, съемный жесткий диск и т.д. Фиксацию необходимо осуществить путем выемки носителя информации с последующим осмотром [3, с. 22-24]. К примеру, осмотр сайта должен проводиться следователем, дознавателем, сотрудником органа дознания с участием специалиста и понятых, ход и результаты следственного действия должны быть зафиксированы в соответствующем протоколе и т.п.

Острой проблемой остается то, что электронные доказательства легко могут быть подвергнуты изменениям или просто могут быть уничтожены. В силу этого особую важность приобретает их своевременная и правильная фиксация. На наш взгляд, можно выделить следующие особенности фиксации электронных доказательств:

- оперативность собирания электронных доказательств;
- участие в собирании ведущего лица;
- наличие специальных устройств для собирания доказательств (компьютер, телефон и др.).

Стоит отметить, что использование электронных доказательств в уголовном судопроизводстве является перспективным направлением раскрытия и расследования уголовных дел. Так как появляются все более и более современные способы как подтверждения вины лиц, так и ее опровержения [6, с. 15]. К данным способам следует отнести использование сведений из социальных сетей, переписки по электронной почте и различных мессенджеров и т.д.

Сегодня любая крупная организация имеет электронный документооборот, существуют также различные базы данных государственных и негосударственных организаций, в которых может содержаться важная для расследования информация. Электронный документооборот все чаще заменяет бумажный, и некоторые виды информации полностью существуют в электронной форме. От того данный вопрос становится более явным и требует разрешения [4, с. 158].

В связи с неприменением в законодательстве категории электронных доказательств могут возникнуть некоторые проблемы, имеющих как теоретическое, так и прикладное

значение. По нашему мнению, можно предположить следующие из них:

1. Отсутствие законодательного определения понятия «электронное доказательство», что позволяет с позиций формальной юридической логики отнести к этой категории достаточно широкий круг предметов и документов.

2. Недостаточная доступность для органов предварительного расследования, судов, компетентных специалистов к носителям электронной информации, без которых невозможно провести отдельные следственные действия, связанные с изъятием электронных носителей и копированием с них компьютерной информации, имеющей доказательственное значение.

3. Отсутствие полноценных научно обоснованных рекомендаций по оптимальному получению, оценке и использованию электронных доказательств. В связи с чем в правоприменительной практике могут часто возникать различные процессуальные коллизии [7, с. 150-153].

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Назрела историческая необходимость закрепления понятия «электронные доказательства» как отдельного вида доказательств в УПК ДНР. Безусловно, введение в уголовное судопроизводство электронных доказательств требует дальнейшего осмысления как содержания данного вида доказательств, так и особенностей правил их собирания, проверки и оценки. Научная мысль должна быть направлена и на изучение объективно изменившейся уголовно-процессуальной формы, трансформация которой вызвана появлением не только ранее неизвестных отечественному правопорядку доказательств, но и внедрением информационных технологий в процедуру расследования, рассмотрения и разрешения уголовно-правовых споров.

Предпринятое исследование по использованию электронных доказательств в качестве самостоятельного вида не может являться конечным решением поставленной проблемы. В целях правильной ориентации правоохранительных и судебных органов, поставленных перед проблемой использования электронной информации в качестве доказательств, целесообразно разработать методические рекомендации по способам собирания, проверки и

оценки данного вида доказательств. Полученные в ходе исследования результаты, по нашему мнению, могут быть использованы для дальнейшего исследования, получения нового достоверного знания об электронной информации и в конечном счете найти свое отражение в законодательстве Донецкой Народной Республики, а также в правоприменительной практике.

Список использованных источников

1. Уголовно-процессуальный Кодекс ДНР: Закон утвержден Постановлением Народного Совета Донецкой Народной Республики № 240-ИНС от 24.08.2018 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnr-online.ru/download/240-ihc-ugolovno-protsessualnyj-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/>

2. Уголовно-процессуальный Кодекс РФ: Закон принят Государственной Думой № 174-ФЗ от 18.12.2001 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/

3. Вехов В.Б. Работа с электронными доказательствами в условиях изменившегося уголовно-процессуального законодательства / В.Б. Вехов // Российский следователь. – 2013. – № 10. – С. 22-24.

4. Вехов В.Б. Понятие, виды и особенности фиксации электронных доказательств / В.Б. Вехов // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения: сб. науч.-практ. тр. – М.: Академия следственного комитета Российской Федерации, 2016. – № 1. – С. 155-158.

5. Зигура Н.А. Компьютерная информация как вид доказательства в уголовном процессе России: монография / Н.А. Зигура, А.В. Кудрявцева. – М., 2017. С. 34, 67-68.

6. Калиновский К.Б. Доказательственное значение «электронной» информации в российском уголовном процессе / К.Б. Калиновский, Т.Ю. Маркелова // Российский следователь. – 2001. – №6. – С. 15; 18-19.

7. Орлов Ю.К. Проблемы теории доказательств в уголовном процессе / Ю.К. Орлов. – М.: Юрист, 2009. – С. 150-153.

РАЗДЕЛ 7 Международное право; Европейское право

УДК 342.5

DOI 10.5281/zenodo.5155673

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ОПЫТ СТАНОВЛЕНИЯ ИНСТИТУТА ОМБУДСМЕНА

Матюшайтис Н.В.,

*канд. юрид. наук, доцент кафедры административного права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В статье проведен анализ развития мирового конституционно-правового процесса становления института омбудсмена; выделены и рассмотрены основные этапы развития данного института, и их особенности; раскрыта роль омбудсмена в демократизации правового статуса человека и гражданина.

Ключевые слова: конституционное право, институт омбудсмена, правозащитный институт, уполномоченный по правам человека.

INTERNATIONAL EXPERIENCE OF FORMATION INSTITUTE OF OMBUDSMAN

Matyushaitis N.V.,

*PhD in Law, associate professor of the department of administrative law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic*

The article analyzes the development of the world constitutional and legal process of becoming of the ombudsman institution; highlighted and considered the main stages of development of this institution, and their features; disclosed the role of the ombudsman in democratizing the legal status of a person and a citizen.

Keywords: constitutional law, ombudsman institute, human rights institution, ombudsman.

Актуальность статьи обусловлена теоретической и практической значимостью вопросов об институте уполномоченного по правам человека, являющегося уникальным правозащитным механизмом, который, основываясь на многолетнем опыте развития, функционирует в интересах

собственного народа и имеет под собой основания для дальнейшего развития.

Постановка задачи. Для того чтобы лучше понимать сущность института омбудсмана, необходимо проанализировать развитие мирового конституционно-правового процесса становления данного института, обусловленного эволюцией государств и общества от начала новой истории по настоящее время. В этом развитии можно выделить три основные этапы. Первый этап был наиболее долговременным и охватывает период с начала XVIII столетия до 30-х годов XX столетия; второй – период от окончания Второй мировой войны до конца 80-х годов XX столетия; третий этап – современность.

Анализ последних исследований и публикаций. Похожую проблематику в своих работах исследовали такие ученые, профессора и научные деятели: Федорова Ю.Е., Башимов М.С., Бойцова В.В., Матвеева Т.Д., Шуткина В.В., Матузов Н.И., Сунгуров А.Ю., Автономов А.С., Косаренко Н.Н., Радюшина Е., Буров Д.С. и другие.

Целью данной статьи является анализ развития мирового конституционно-правового процесса введения института омбудсмана с начала XVIII столетия до современности.

Изложение основного материала исследования. Первый этап конституционно-правового процесса утверждения института омбудсмана – это период возникновения и становления этого правозащитного института. Свою историю он начинает в Швеции. Считается, что предшественником и исторической предпосылкой его появления был институт Главного Сенешаля, который существует в Швеции с XVI столетия и главной функцией которого является осуществление от имени верховной власти короля надзора за деятельностью и осуществлением правосудия в королевстве. Однако контроль Сенешаля над правосудием был далеко не абсолютным, поскольку его работа сводилась в основном к проверке и надзору за деятельностью органов юстиции с целью докладывать королю о ходе судебных дел и осуществлении правосудия, которое осуществлялось от имени монарха. Право прямого влияния на судебного чиновника, даже до его обвинения в суде, было возложено с 1683 года на General Richz Schultza [1, с. 148].

Основной период становления института омбудсмана в Швеции связывается с 1809 годом, и его опять же нельзя отделять от дальнейшего утверждения демократических основ управления в передовых странах. Именно под влиянием прогрессивных политических и правовых доктрин, идей равенства и социальной ценности прав человека в 1809 году в Швеции происходят конституционные реформы. И в результате проведения таких реформ 6 июня 1809 г. уже была принята Конституция – «Документ о правлении», согласно которой, с целью предотвращения узурпации власти в руках монарха и уравнивания полномочий короля и парламента, последнему предоставлялось право избирать специального парламентского омбудсмана, к обязанностям которого относились надзор за соблюдением законов и других нормативно-правовых актов судами и другими органами публичной администрации и охрана прав подданных.

Следует подчеркнуть, что введению института омбудсмана с такими полномочиями способствовали как политическая целесообразность, так как благодаря этому парламент хотел ограничить власть короля, усилить контроль за правительством и судами, снять политическое напряжение в обществе, так и желание шведского парламента гарантировать эффективную систему государственного правления и защитить основные права граждан страны благодаря независимому, непредвзятому в своей деятельности институту омбудсмана.

Первым омбудсменом Швеции в 1810 году стал Ларс Август Маннергейм, который до этого занимал должность председателя конституционного комитета, на протяжении длительного времени принимал активное участие в политической и общественной жизни государства, был лидером Конституционной партии Швеции, имел авторитет в стране. Все это свидетельствует о высоких требованиях к кандидату на эту должность уже в то время [2, с. 45].

Вторым государством, которое ввело данный институт, была Финляндия, сосед Швеции и страна, которая имела много общих с ней традиций в практике государственностроения. Введение института омбудсмана в этой стране связано с общей реорганизацией власти в Финляндии в 1919 году.

Введение института омбудсмана в Финляндии стало важным фактором обеспечения контрольно-надзорных функций

государства и общества относительно аппарата исполнительной власти. Омбудсмен функционировал параллельно и независимо от канцлера юстиции, имея практически такие же полномочия в сфере контроля, что и канцлер, что в дальнейшем стало причиной серьезных конфликтов между ними. В 1919-1933 годах было даже несколько предложений относительно ликвидации института омбудсмена, но законодательно они не были поддержаны. Конфликт между канцлером юстиции и омбудсменом был устранен реформой 1933 года, когда четко разграничили их компетенцию и канцлер юстиции утвердился прежде всего в статусе юридического советника правительства, а омбудсмен – в статусе контрольно-надзорного, правозащитного органа [3, с. 87].

30-ми годами XX столетия завершается первый этап конституционно-правового процесса утверждения института омбудсмена в мире. Как видим, для него характерна постепенная трансформация омбудсмена от органа, который сначала выступал в Швеции как средство ограничения всевластия монарха и поддержки авторитета парламента в обществе, а в Финляндии как средство обеспечения контрольно-надзорных функций государства и общества относительно аппарата исполнительной власти в правозащитный орган, которому предоставлены значительные права в сфере парламентского контроля за соблюдением норм конституции и действующего законодательства органами управления, с целью недопущения нарушения прав человека. Таким образом, правозащитная функция омбудсменов Швеции и Финляндии преобразовалась постепенно, пройдя несколько ключевых моментов изменения их правового статуса, полномочий.

Второй этап конституционно-правового процесса становления института омбудсмена в мире характеризуется значительным расширением масштабов его внедрения и существенными отличиями схемы этого института в разных странах. Впервые этот процесс стал действительно мировым, распространившись практически на все континенты Земли.

Становление омбудсменов второго поколения началось после окончания Второй мировой войны. 21 апреля 1952 г. решением парламента введен институт омбудсмена в Норвегии. В 1953 г. в соответствии с конституционной реформой институт омбудсмена вводится в Дании [4, с. 68].

В 50-60 гг. XX столетия идея омбудсмена распространилась с северных (скандинавских) стран в другие страны Европы, Америки, Азии, Африки. В 1957 году введена должность уполномоченного Бундестага по обороне в ФРГ. Введение только военного омбудсмена объясняется тем, что создание института гражданского омбудсмена требовало б новой интерпретации традиционной немецкой концепции, согласно которой сильный, жесткий контроль за административными органами нежелателен, поскольку для Германии характерным было и остается верховенство исполнительной ветви власти.

В 1962 году институт омбудсмена введен в Новой Зеландии. Первый омбудсмен был избран уже 1 октября 1962 года. Для этой страны, которая имела однопалатный парламент, введение института омбудсмена помогло оформить свой вариант разделения власти, ввести в управленческую структуру механизм, который обеспечивал контроль за государственным аппаратом со стороны общественности.

В 1965 году институт омбудсмена введен на Островах Кука, в 1966 году – в Гвиане, Гайане. В том же году этот правозащитный институт утверждается на африканском континенте в Танзании. Его появление в этой стране связано с введением в государстве однопартийной системы. Исходя из этого факта, специально созданная президентская комиссия отметила, что наделенные широкими полномочиями правительственные и партийные чиновники могут принимать негативные для общества решения и потому необходимо создать эффективный механизм защиты прав простых граждан. Для этого и была введена служба омбудсмена. Пример Танзании наследовали и другие страны Африки.

В 1966 году происходит постепенное становление института омбудсмена в Израиле. Интерес к нему был выявлен еще в 1965 году, когда Дорис Ланкин опубликовал в «JerusalemPost» статью «Омбудсмен Израиля: действительно ли он необходим?». И уже в следующем году Кнесет обговаривал соответствующий билль. Но поскольку в стране функционировал институт государственного контролера, омбудсмена сначала ввели на местном уровне в городе Иерусалиме, и только 31 марта 1971 года был принят закон о введении такой должности на национальном уровне [5, с. 24].

В 1967 году по причине недовольства населения Великой Британии постоянным ростом произвола со стороны

государственных чиновников, отсутствия надлежащих юридических средств защиты прав человека, институт омбудсмана вводится в этой стране. Сначала здесь попробовали решить проблему с помощью увеличения количества специальных административных трибуналов. Однако практика показала, что необходим более весомый, эффективный механизм, и таким все чаще стали называть институт омбудсмана.

В 1967 году институт омбудсмана введен в ряде провинций Канады.

На рубеже столетия 60-70 годов XX столетия идея омбудсмана вызвала интерес и у США. Первым штатом, который ввел у себя институт омбудсмана, стал штат Гавайи, где уже 1 июля 1969 года было назначено данное должностное лицо. В 1971 году приблизительно пятьдесят биллей о службах омбудсменов приняты в тридцати трех штатах США [6, с. 115].

Конец 60-х – начало 70-х годов XX столетия характеризуется еще более значительным увеличением авторитета института омбудсмана и его введением в целом ряде стран, которые стали на путь демократических преобразований и построения гражданского общества (Ирландия, Венесуэла, Ямайка, Индия, Австралия, Кипр, Пакистан, Филиппины, Франция, Италия, Португалия, Нигерия и многие другие). В начале 80-х годов данный институт вводится еще в ряде стран (Соломоновы Острова, Япония, Сингапур, Колумбия, Судан, Ботсвана, Испания, Нидерланды, Зимбабве, Намибия, Исландия, Уганда и др.) [2, с. 62].

Конец 80-х годов XX столетия завершает второй этап конституционно-правового процесса становления института омбудсмана в мире. Анализируя его, следует отметить, что становление омбудсменов в этот период отмечено рядом особенностей. Прежде всего должность омбудсмана второго поколения с самого начала вводилась с целью повышения эффективности контроля за обеспечением прав и свобод человека. Во-вторых, он относительно легко вписывался в конституционные системы и механизмы государственной власти разных стран. Показательным в этом плане является и то, что введение института омбудсмана происходило не только в республиках, но и в ряде монархических стран (Великая Британия, Испания, Дания, Нидерланды и т. д.). Некоторые ученые даже начали называть это явление «омбудсманией» [3, с. 107].

В-третьих, второму этапу конституционно-правового процесса утверждения института омбудсмана в мире присущее разнообразие моделей, разнообразные схемы данного института, к числу которых можно отнести парламентские (представительские) и исполнительные модели омбудсменов; индивидуальные и коллегиальные омбудсменовские службы; модели омбудсменов, которые непосредственно принимают жалобы от граждан, и модели, которые получают жалобы через членов парламента или членов местных представительских органов; модели федеративных омбудсменов и омбудсменов унитарных государств, смешанные регионально-федеративные модели этого института и муниципальные омбудсмены; разнообразные схемы специализированных омбудсменов; модели омбудсменов, которые наделены императивными полномочиями и которые не имеют таких полномочий; модели омбудсменов, сфера компетенции которых распространяется на суды, муниципальные органы (омбудсмены с широкой компетенцией) и омбудсмены, юрисдикция которых на эти органы не распространяется (с ограниченной сферой компетенции); схемы омбудсменовских служб, которые абсолютно деполитизированы и которые выполняют незначительные политические функции или формируются при активном участии политических партий; модели омбудсменов, которые широко используют методы гласности и открытости и омбудсмены, для которых свойственны частные и абсолютно конфиденциальные расследования.

В-четвертых, для второго этапа становления института омбудсмана характерным является зарождение и интенсивное развитие международного сотрудничества омбудсменов разных стран. Географическое распространение института омбудсмана привело к созданию в январе 1978 года Международного института омбудсмана (далее МИО), офис которого расположен в провинции Альберта Канады. В нем представлены службы омбудсменов более чем 70 стран мира [4, с. 94].

Считаем создание этой организации очень важным событием, поскольку благодаря МИО омбудсмены всего мира имеют возможность сотрудничать не только между собой, но и с разнообразными международными правозащитными институтами. Выступая на пятой Международной конференции МИО в Вене, ее тогдашний Президент Стефан Оуен, подчеркивая значимость роли

Международного института омбудсмана в деле развития демократических основ современного общества, отметил: «Демократия в любом государстве становится сильнее, не изолируясь, а соединяя руки и открывая сердце миру. Омбудсмены являются ключевым звеном в этом...» [4, с. 95].

Третий этап конституционно-правового процесса утверждения института омбудсмана в мире связан с фундаментальными изменениями, которые произошли на мировой арене в конце 80-х годов XX столетия: крах тоталитарного социализма и развал Советского Союза и Югославии, вследствие чего на карте мира появились 20 новых государств; около двух десятков стран в этот период кардинально в русле демократизации изменили свой государственный и общественный строй. Молодые демократические государства начали детально исследовать институции других стран, которые способствуют формированию гражданского общества и становлению правового государства.

Но третий этап становления института омбудсмана не завершился, он продолжается и сегодня, и в тех странах, где уже функционирует этот правозащитный орган в связи с его усовершенствованием, и в тех странах, где пока что только идет процесс его введения. Это говорит о том, что омбудсмен остается одним из важнейших институтов, который на национальном и международном уровнях осуществляет контроль за органами власти и обеспечивает права человека.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении. Подводя итог, следует отметить, что первый этап становления омбудсмана был наиболее длительным. Особенность омбудсменов данного поколения состоит в том, что территориальные просторы конституционно-правового процесса их введения являются достаточно ограниченными – такой институт введен только в двух странах. Однако это способствовало тому, что модели омбудсменов Швеции и Финляндии мало отличаются друг от друга, для них характерно множество общих черт, хотя и определенная специфика, обусловленная особенностями национальных форм правления и правовых систем этих стран, тоже имеет место.

Функционирование омбудсменов второго поколения, их эффективная контрольно-надзорная и правозащитная

деятельность, международное сотрудничество в сфере прав человека доказали насущную необходимость данного института, его значительную роль в демократизации правового статуса человека и гражданина, надлежащем обеспечении прав и свобод человека, демократизации механизма государственной власти, отношений между органами власти и гражданами.

Что касается третьего этапа, то следует отметить, что становление омбудсменов данного поколения идет в условиях глубокого социально-экономического, политического и духовного кризиса, когда происходит борьба за радикальные экономические изменения (переход к рыночной экономике), политические изменения (организация функционирования государства и общества на демократических началах), существенно меняется материальный статус граждан, что связано, прежде всего, со спадом производства, появлением безработицы, резким повышением цен на коммунальные услуги, обнищанием определенной части населения.

Список использованных источников

1. Радюшина Е. Институт омбудсмана: зарубежный опыт / Е. Радюшина. – СПб., 2007. – 315 с.
2. Буров Д.С. Институт омбудсмана в современном мире: история развития и общая концепция / Д.С. Буров; под ред. Левина О.В. – М., 2016. – 411 с.
3. Сунгуров А.Ю. Институт омбудсмана: эволюция традиций и современная практика (опыт сравнительного анализа) / А.Ю. Сунгуров. – СПб., 2005. – 412 с.
4. Самойлов Д.Ю. Институт омбудсмана: зарубежный опыт / Д.Ю. Самойлов. – М., 2015. – 456 с.
5. Linda C. Reif. Introduction. – In the International Ombudsman Anthology. Selected Writing from the International Ombudsman Institute / Linda C. – The Hague: Kluwer Law International, 1999. – P. 22-38.
6. Бойцова В.В. Служба защиты прав человека и гражданина. Мировой опыт / В.В. Бойцова. – М.: Изд-во БЕК, 2006. – 378 с.

УДК 314.74

DOI 10.5281/zenodo.5155686

РАЗВИТИЕ МИГРАЦИОННОЙ ПОЛИТИКИ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА ОТНОСИТЕЛЬНО СТРАН ТРЕТЬЕГО МИРА

Поляков В. Ю.,

*Кандидат юридических наук, доцент,
профессор кафедры конституционного и международного права
ГОУ ВПО «Донецкий национальный университет»*

Шимановский Д.И.,

*студент юридического факультета
ГОУ ВПО «Донецкий национальный университет»
Донецк, Донецкая Народная Республика*

Данная статья освещает развитие миграционной политики Европейского Союза. Определены основные проблемы и вызовы, стоящие перед Европейским Союзом в связи с многочисленной миграцией из стран третьего мира. Также внимание уделяется соблюдению прав человека и противодействию дискриминации ксенофобии в странах Европейского Союза.

Ключевые слова: Европейский Союз, легальная миграция, политическое убежище, дискриминация, права человека.

DEVELOPMENT OF THE MIGRATION POLICY OF THE EUROPEAN UNION REGARDING COUNTRIES OF THE THIRD WORLD

Polyakov V.Y.,

*PhD in Law, associate professor,
Professor of the Department of Constitutional and International Law
SEE HPE «Donetsk National University»*

Shimanovsky D.I.,

*student of the Faculty of Law
SEE HPE «Donetsk National University»
Donetsk, Donetsk Peoples Republic*

This article highlights the development of the migration policy of the European Union. The main problems and challenges facing the European Union in connection with the numerous migration from the third world countries have been identified. Also, attention is paid to the observance of human rights and combating discrimination against xenophobia in the countries of the European Union.

Keywords: European Union, legal migration, political asylum, discrimination, human rights.

Актуальность. В XXI веке население Европейского Союза ежегодно увеличивалось на 2 млн человек. Итак, в процессе исторического развития Европейского Союза страны-участницы пришли к выводу, что необходимы комплексные решения по правовому урегулированию вопросов миграционной политики.

Первым мероприятием ЕС в этом вопросе был саммит глав государств и правительств в городе Тампере 15-16 октября 1999 года, на котором было отмечено общую политику по миграции и убежищу. 24 декабря 2000 г. страны Европейского Союза и ООН при поддержке международных организаций подписали Договор о трансграничном сотрудничестве, направленный против торговли людьми, особенно женщинами и детьми, а также против нелегальной миграции, которая осуществляется автомобильным, воздушным или морским путем [1, с. 16]. В 2002 году, во время председательства Франции в Европейском Союзе, было вынесено две поправки: о борьбе с торговлей людьми от 19 июня 2002 г. и от 28 ноября 2002 г. – об уголовной ответственности тех, кто способствует нелегальному въезду в страну и нелегальному пребыванию. Другим действенным шагом в совместной политике Европейского Союза во время председательства Греции стало создание в 2003 г. Европейского агентства управления и операционного сотрудничества на внешних границах. Среди обязанностей нового органа была координация деятельности существующих центров контроля сухопутных границ в Берлине, авиаграниц в Риме и двух центров контроля морских границ в Мадриде и Афинах. Также агентство организовывало учебные семинары для работников пограничной службы, предоставляло технические средства по организации перечня и учета нелегальных мигрантов.

Следует отметить, что вопросами формирования миграционной политики в Европейском Союзе занимаются многие ученые и политики, среди которых Я. Варвитсиотис, Г. Хамбуроглу, В. Пападаки, Е. Пападаки, Х. Поттеринг, Е. Клампт, К. Димитрия. Среди актуальных проблем в области борьбы с нелегальной миграцией особое внимание уделяется реализации положений Договора от 29 апреля 2004 года, где обозначены критерии предоставления для граждан стран третьего мира, которые стали жертвами торговли людьми, долгосрочных прав на

пребывание в стране. В 2003 году было утверждено Заявление Брюсселя по предупреждению и борьбе с торговлей людьми.

Главной целью программы, которая была принята на заседании Европейского Совета в Брюсселе 4 ноября 2004 г., было усиление совместных возможностей ЕС и государств-участников в обеспечении основных прав, минимальных требований относительно минимальных процедурных стандартов и доступа к юридической защите; предоставление защиты согласно Женевской Конвенции 1951 г. и других международных договоров; регулирование потоков миграции и контроль внешних границ ЕС; борьба против организованной пограничной преступности и противодействие терроризму; прогресс в вопросах взаимного признания судебных решений и устранение препятствий при рассмотрении гражданских и семейных дел, которые выходят за пределы национальных границ.

Договор был заключен в Варшаве в 2005 году, когда было открыто новое Агентство по управлению оперативным сотрудничеством на внешних границах стран-членов ЕС ФРОНТЕКС (FRONTEX). Успешная работа в этом направлении может быть только при тесном сотрудничестве со странами происхождения нелегальных мигрантов.

Таким образом, особое внимание уделяется исследованию способа оценки отношений со странами третьего мира и соответствующей разработке механизма предупреждения нелегальной миграции в общей миграционной политике.

Европейский Союз поддерживает страны третьего мира, такие как Украина и Балканские страны. Это происходит в рамках реализации таких программ, как TACIS (для Восточной Европы и Центральной Азии), MEDA (для Средиземноморских стран), CARDS (для Юго-Восточной Европы). AENEAS – это одна из главных программ, она предоставляет экономическую и техническую помощь странам третьего мира в важнейших сферах миграционной политики [2, с. 55].

С отменой контроля на внутренних границах ЕС особое внимание стало уделяться контролю за внешними границами. Кроме вышеупомянутых мероприятий, направленных на предупреждение нелегальной миграции, Совет Европы, согласно Амстердамской Конвенции, должен на первой стадии формирования пространства свободы, безопасности и права

позаботиться о правилах пересечения внешних границ. Эти правила должны соблюдать все страны ЕС для осуществления контроля за лицами, которые пересекают границы с визами, которые дают право находиться в странах ЕС до 90 суток.

Для этого создан перечень стран третьего мира, граждане которых нуждаются в визах или не требуют виз. Такой перечень был составлен в 1999 году, к которому со временем было внесено много изменений в 2001, 2003, 2005 гг. В 1999 году было также утверждено Положение о свободном передвижении лиц с долговременными визами [3, с. 186].

В 2004 году начата разработка обобщенной системы предоставления виз (VIS), целью которой стал сбор биометрических данных и утверждение визы общего образца для стран третьего мира. Банк данных (VIS), содержащий биометрические данные лиц, их цифровые отпечатки пальцев, должен бороться против подделок разрешений на въезд для граждан стран третьего мира. Уже в конце 2004 года было утверждено использование биометрических данных для предоставления права на въезд, а также прав на временное пребывание в странах Евросоюза. Также своевременно были унифицированы требования к процедуре предоставления виз в страны Евросоюза, включая визы, которые выдают на границах и визы для моряков [4, с. 38].

На заседании Европейского Совета в Тампере (Финляндия) прямо заявили, что окончательные направления потока мигрантов предусматривают поддержку стран происхождения и транзита мигрантов. Кроме этого, нужен согласованный план миграционной политики, где будут проанализированы вопросы, которые поднимаются по правам человека и развитию стран третьего мира. Также необходимо укрепление стран происхождения и транзита мигрантов относительно выполнения обязательств Европейского Союза в случаях их возвращения. За последние годы Исполнительный комитет заключил ряд соглашений со странами третьего мира (Гонконг, Макао, Шри-Ланка, Албания) о возврате нелегальных мигрантов.

Эти соглашения направлены на скорое возвращение в страну происхождения или транзита нелегальных мигрантов [2, с. 56].

Кроме этих сделок, можно обратить внимание еще и на другие мысли общественной политики о статусе

депортированных. В 2001 году была принята Директива по взаимному признанию решений о депортации жителей стран третьего мира. Три года спустя было предоставлено решение, которое определяет критерии и практические методы о компенсации экономического дисбаланса из-за применения этой директивы. По инициативе Германии в ноябре 2003 года была принята директива, которая касается предпосылок транзита в случае отправки нелегальных мигрантов самолетом [5, с. 165].

В апреле 2004 года Европейским Советом поддержана итальянская инициатива по отношению к организации коллективного возвращения самолетом жителей из стран третьего мира, нелегально проживающих на территории двух или больше стран-участниц ЕС.

В сентябре 2005 года Европейский Совет представил план директивы, которая была направлена на гармонизацию действий стран ЕС в процессе возвращения нелегальных мигрантов. Среди этих важных тем, которые представляют этот план, являются добровольное возвращение и задержания (срок, условия задержания и т.д.) нелегальных мигрантов, право обжаловать решение о депортации и срока запрета возвращения в страны Европейского Союза [5, с. 166].

Общественная европейская миграционная политика содержит, кроме средств борьбы против нелегального пребывания мигрантов, также средства, которые касаются легальной миграции в странах-участницах Европейского Союза. При этом можно применять подход правовых норм каждой страны-участницы в отношении оснований приема и оставления жителей стран третьего мира. В 1999 году начал действовать Амстердамский договор в сфере легальной миграции и были изданы две важные доктрины, которые определили режим досрочного получения жилья жителями стран третьего мира. Имеются в виду доктрины о воссоединении семьи с правовым статусом относительно досрочных получателей жилья жителей стран третьего мира [2, с. 58].

В ноябре 2003 г. была утверждена Доктрина о правах воссоединения семьи.

Согласно этой доктрине страны ЕС по определенным предпосылкам требуют разрешить въезд и проживание для супружеских пар и несовершеннолетних детей жителей стран

третьего мира, которые имеют право оставаться или быть признанными в качестве беженцев.

Страны ЕС должны согласовывать реформы с национальным законодательством до октября 2005 года. Чуть позже была принята доктрина о праве воссоединения семьи,

Агентство ООН по делам беженцев UNHCR сделало четкие предостережения относительно доктрины. Эта доктрина отличается от других тем, что она определяет различия в отношении отдельных категорий беженцев. По мнению Агентства ООН по делам беженцев, доктрина содержит исключительно узкое определение единства семьи. Воссоединение семьи ограничивается парами и несовершеннолетними детьми, за исключением, например, беженцев-подростков [2, с. 54].

22 декабря 2003 г. президент Европейского парламента обратился в суд Европейских сообществ, прося об отмене определенных норм Доктрины о праве воссоединения семьи и попросил решить этот вопрос скорее. По мнению Европейского парламента, Доктрина нарушает фундаментальные права, особенно права на жизнь семьи, а также требования относительно дискриминации [2, с. 60].

Европейский Союз планирует превратить Европейский центр контроля за расизмом и ксенофобией в организацию фундаментальных прав.

Согласно выводам специальной сессии в Тампере, страны-участницы Европейского Союза должны развивать и продвигать комплексную и многомерную политику в отношении общественной интеграции жителей стран третьего мира, законно проживающих в Европейском Союзе. Эта политика должна иметь эффективный вклад в соединении с демографическими и экономическими вызовами, которые были приняты Европейским Союзом. В течение последних лет можно отметить маленький прогресс на уровне Европейского Союза по динамической политике интеграции граждан в европейское общество.

В 2003 году Европейская Комиссия запустила пилотные программы по интеграции (INTI) для граждан из стран третьего мира. На саммите в Салониках в июне 2003 г. Европейский Совет предложил Европейской Комиссии представить годовой отчет по вопросам миграции и интеграции в Европу, содержащий миграционные данные и информацию о программах и

мероприятиях в этих сферах по всей территории ЕС. Первый отчет о миграции и интеграции опубликован в июле 2004 года, стал новым инструментом управления развития общей миграционной политики.

В сентябре 2005 года Европейская Комиссия в своем заявлении, в соответствии с требованиями Европейского Совета, пыталась заложить основы для европейской структуры интеграции, предложив конкретные меры по осуществлению вышеуказанных общих основных принципов, направленных на согласованность мер, принятых на уровне Союза и государств-членов ЕС.

Постепенное развитие общеевропейской системы предоставления убежища является одной из главных целей общеевропейской миграционной политики. К концу апреля 2004 г. были утверждены минимальные общие законы для этой сферы; но еще не была принята соответствующая директива. Исходя из этого, на втором этапе будет создана совместная европейская система предоставления убежища.

Одним из ключевых элементов общеевропейской политики предоставления убежища является установление критериев и процедур, которые будут определены государством-членом, имеющим право рассматривать ходатайство о предоставлении убежища гражданину страны третьего мира в государстве ЕС. Вопрос регулируется Дублинским регламентом II, принятым в 2003 году, который стал дополнением к Дублинской конвенции 1991 года. Кроме того, с Дублинского регламента II исключили возможность многократного применения и предусмотрели для каждого заявителя единого порядка возможность предоставления убежища в странах ЕС. Эффективное осуществление этого регламента будет обеспечено путем создания системы сравнения цифровых отпечатков пальцев (Eurodac) всех лиц, ищущих убежища в возрасте от 14 до 50 [2, с. 58].

Еще одним важным мероприятием общей европейской политики для предоставления убежища было принятие в июле 2001 года Директивы о минимальных стандартах по предоставлению временной защиты в случае массового наплыва беженцев, а также о мерах, способствующих сбалансированному распределению нагрузки на государства ЕС, принимающих таких лиц, а также с последствиями этого приема (burdensharing).

Период временной защиты составляет один год и может быть продлен еще на один. Лица, пользующиеся временной защитой, могут в любое время подать заявление на убежище. Еще они имеют право на выполнение независимой или зависимой оплачиваемой работы и помощь в виде социальных льгот, а также имеют право на воссоединение с их семьей. Директива по минимальным правилам по предоставлению временной защиты была первым юридически обязательным инструментом защиты, через который можно было достичь политического соглашения после вступления в силу Амстердамского договора [2, с. 51].

В 2003 году Совет официально принял Директиву по установлению минимальных стандартов для приема лиц, ищущих убежища в государствах-членах ЕС. Директива направлена на обеспечение предоставления бедным, ищущим убежища людям приемлемых условий жизни: жилье, здравоохранение, доступ к образованию и рынку труда и т.д. Еще в апреле 2004 г. Совет ЕС официально принял Директиву о минимальных стандартах для признания граждан стран третьего мира или лиц без гражданства как беженцев или лиц, нуждающихся в дополнительной защите и предоставлении этой защиты. Положения настоящей Директивы стали предметом острой критики со стороны UNHCR, который считает, в частности, что недопустимо ставить знак равенства между защитой, предусмотренной государством, с защитой партий или организаций и международных организаций, управляющих государством или крупными частями ее территории. Международные организации, в соответствии с международным правом, не могут быть приравнены к государству. В сентябре 2000 года Комиссия представила проект директивы по общим правилам, регулирующий предоставление или отказ в статусе беженца. Проект направлен на создание правовых границ, которые согласно общим правилам и срокам обеспечат быстрое и эффективное рассмотрение заявлений на предоставление убежища, представленных на рассмотрение государствам-членам ЕС.

В сентябре 2005 года Комиссия сообщила о программах региональной защиты, в которых изучались возможности некоторых стран третьего мира, находящихся рядом со страной происхождения беженцев, обеспечить условия защиты, необходимые для указанных лиц.

2 и 3 июня 2005 был принят План действий по реализации Гаагской программы путем принятия конкретных мероприятий и, в частности, для надлежащего и своевременного осуществления и выполнения законов национального законодательства, оценивая их на практике и ставя новые цели в конкретные сроки.

Таким образом, с учетом развития нынешней общей миграционной политики стран-членов ЕС, становится ясно, что несмотря на продолжающийся процесс создания свободного, безопасного и справедливого пространства, особенно в политической сфере, есть только несколько необходимых и юридически обязательных правил. Кроме того, некоторые государства-члены ЕС или не принимают непосредственно обязательные решения (правила, директивы и решения), или поздно включают их в национальное законодательство, и только тогда, когда их заставляют с вмешательством суда ЕС. Общая политика в области убежища и беженцев до сих пор имеет слабые стороны. Европейский Союз в будущем планирует тесно сотрудничать в области миграционной политики и разработать процедуры, которые выходят за рамки этих принятых минимальных стандартов, тем не менее, среди государств-членов нет согласия по срокам реализации этой политики. Большинство правительств считают, что проект по разработке единой системы предоставления убежища к 2010 году был слишком амбициозным. UNHCR выразило разочарование, потому что государства-члены не выполнили обещание, данное на специальном саммите в Тампере. Неоднократно государства-члены ЕС пытались с помощью политики в отношении беженцев улучшить защиту в странах происхождения и качество систем убежища в Союзе.

Разработка комплексной и динамичной миграционной политики остается важной областью национального значения, несмотря на высокую степень сотрудничества между государствами-членами на европейском уровне.

Список использованных источников

1. Бурда М.А. Миграционная политика: мировая практика и российская действительность / М.А. Бурда // Современные проблемы науки и образования. – 2014. – № 3. – С. 14-25.

2. Бистрина М.Г. Миграционная политика Европейского Союза / М.Г. Бистрина // PolitBook. – 2019. – № 1. – С. 49-61.

3. Давыдов В.Н. Миграционная экспансия в ЕС: причины, механизмы, последствия / В.Н. Давыдов // Вопросы политологии. – 2016. – №1(21). – С. 184-191.

4. Новикова И.Д. Международно-правовое регулирование незаконной миграции в рамках Европейского Союза / И.Д. Новикова // ScienceTime. – 2018. – № 5(53). – С. 36-40.

5. Назарова М.Ф. Правовое регулирование и меры борьбы с организацией незаконной миграции в миграционной политике в странах Европейского Союза / М.Ф. Назарова // EUROPEAN-RESEARCH: материалы междунар. науч.-практ. конф. В 2-х ч.; Пенза, 7 июня 2019 г. – Пенза, 2019. – С. 164-166.

УДК323.28

DOI 10.5281/zenodo.5157802

ТЕРРОРИЗМ КАК УГРОЗА ЛИЧНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Трандафилова И.В.,

*преподаватель кафедры гражданского
и предпринимательского права*

*ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной службы
при Главе Донецкой Народной Республики»;*

Ковалёва Е.А.,

студентка группы Юр-18-1

*факультета юриспруденции и социальных технологий
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и*

*государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»;
Донецк, Донецкая Народная Республика*

Статья посвящена борьбе с терроризмом, анализу теоретических положений и законодательства международного права, направленного на регулирование данного преступления. Рассматриваются различные воззрения на природу данного явления, оцениваются существующие точки зрения.

Ключевые слова: *Донецк, ДНР, право, насилие, международный терроризм, закон, дефиниция, политика, норма права.*

TERRORISM AS A THREAT TO PERSONAL SECURITY

Trandafilova I.V.,

*Teacher Head of the Department of Civil and Business Law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;*

Kovalyova E.A.,

*student of the group Yur-18-1
of the Faculty of Law and social technologies
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic*

This article is devoted to the fight against terrorism, the analysis of the theoretical provisions and legislation of international law aimed at regulating this crime. Various views on the nature of this phenomenon are considered, and existing points of view are evaluated.

Keywords: *Donetsk, DPR, law, violence, international terrorism, law, definition, politics, rule of law.*

Актуальность. За последние несколько лет число данного вида преступления резко возросло. Терроризм – это особо опасное деяние, поскольку преступник посягает помимо всего прочего на общественный порядок и общественную безопасность. То есть данный вид преступления затрагивает не одно лицо или группу лиц, а все общество в целом.

Постановка задачи. Терроризм и преступления, связанные с ним, нередко становятся одной из глобальных проблем в международном праве. Невзирая на то, что терроризм является достаточно старой проблемой современного мира, он на сегодняшний день занимает первые позиции среди всех видов международных преступлений.

Право жить в безопасности во все времена было естественным правом человека, необходимым условием развития общества, залогом человеческого благосостояния. Право на безопасность является неотъемлемой частью международного права прав человека, поскольку оно гарантируется многими международными документами, в частности, Всеобщей декларацией прав человека. В своей сущности право на безопасность обладает сложной по структуре и содержанию категории, т.к. ему присущи неотчуждаемость и неотъемлемость. На основании этого можно говорить о существовании некоторого

естественного равенства всех людей и отсутствию у индивида, как части общества, возможности лишиться себя права на безопасность независимо от осознания им сущности своих действий.

Спецификой указанной категории выступает внутреннее отношение человека к своему праву, желание воспользоваться им. Это подтверждается тем, что право на безопасность есть у любого человека, то есть невозможно отказаться от присущего человеческой натуре.

Анализ последних исследований и публикаций. Проблемам террористических угроз, совершенствованию средств и методов борьбы с этим явлением, а также анализу безопасности, права на личную безопасность физического лица посвятили свои работы Л.И. Глухарев, П.М. Рабинович, М.И. Хавронюк, В.В. Горлинский, А.А. Пунда, Г.В. Новицкий и др.

Цель статьи: исследовать понятие международного терроризма, рассмотреть источники, регулирующие данный вид преступления, изучить современное состояние борьбы с международным терроризмом, выяснить роль государственных организаций по борьбе с международным терроризмом.

Изложение основного материала исследования. Для детального анализа и понимания понятия терроризма как явления следует рассмотреть различные взгляды исследователей. Так, собственное видение понятия терроризма имеет А. Щербаков. Он отмечает, что терроризм – это систематическое, социально и политически мотивированное, идеологически обусловленное использование насилия или угроз применения такого, с помощью которого через запугивание физических лиц осуществляется управление их поведением в выгодном для террористов направлении [1]. Исследователь А.И. Дмитриев дает определение терроризму как тактике политической борьбы, характеризующейся систематическим применением идеологически мотивированного насилия и выражающейся в убийствах, диверсиях, саботаже, похищениях и других действиях, которые представляют угрозу жизни и безопасности людей [2].

В. Маллисон и С. Маллисон дают следующее определение: «Террор есть систематическое использование крайнего насилия и угрозы насилием для достижения публичных или политических целей». Они акцентируют свое внимание на использовании террора при решении политических задач. В книге

«Международный терроризм и всемирная безопасность» терроризм трактуется более широко и неопределенно: угроза насилием, индивидуальные акты насилия или компании насилия, ставящие целью в первую очередь постепенно внушить страх – терроризировать». В выступлении генерального докладчика на V Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями отмечалось, что пытки и терроризм представляют собой две стороны одного и того же зла, которое заключается в применении насилия с целью заставить людей под страхом страдания или смерти подчиниться воле государственного аппарата, отдельных лиц или групп лиц».

Анализ вышеуказанных двух понятий дает понять, что понятие «терроризм» трактуется исключительно в политическом смысле. Однако нельзя не отметить, что согласно законодательству Донецкой Народной Республики терроризмом признается любая идеология насилия. Попутно следует добавить, что под такое определение вполне попадает коммунистическая идеология. При этом под террористическую деятельность может попадать даже трансляция через СМИ требований террористов или сведения о числе заложников, если эта информация скрывается антитеррористическим центром.

Политический характер акций международного терроризма подчеркивается в итоговом документе III Международного симпозиума по международному терроризму и политическим преступлениям, организованного в 1972 г. Международным институтом развития уголовных наук. В этом документе указывается, что международное сообщество не в состоянии достичь единой дефиниции терроризма, но, тем не менее, делается попытка дать таковую: терроризм – целенаправленное поведение индивида или группы лиц, служащее стратегии террористического насилия, затрагивающее международные отношения или направленное против объекта, находящегося под международной защитой. В комментариях к определению говорится, что целью террористического акта, осуществляющегося силой, является изменение или сохранение правового статуса территории [3].

Обязательное условие терроризма – резонанс террористической акции в обществе. Терроризм принципиально декларативен. Широкое распространение информации о теракте, превращение его в наиболее обсуждаемое событие представляет

собой ключевой элемент тактики терроризма. Оставшийся незамеченным или засекреченный теракт утрачивает всякий смысл.

Прежде всего важно отметить, что Генеральной Ассамблеей ООН терроризм назван одной из глобальных проблем нашего времени, а успешность противодействия терроризму в значительной мере зависит не только от желаний и возможностей государств и состояния межгосударственного сотрудничества в этой сфере, но и от уровня накопленных теоретических знаний об этом явлении в целом, практического опыта борьбы с ним [4].

Терроризм объективно проявляется как осуществление насильственных действий в отношении определенных лиц или групп населения и всегда публично (взрывы, поджоги и тому подобное).

Специалисты предусматривают, что в будущем для расширения фронта прямого влияния на общественное мнение террористы будут прибегать к нападениям на атомные станции, нефтеперерабатывающие лаборатории, изготавливающие химические или бактериологические средства, и другие опасные объекты. Как свидетельствуют зарубежные источники в различных странах, террористы уже неоднократно угрожали применением средств массового поражения, пытались завладеть ими, изготавливать и применять их.

Сравнительно новейшей угрозой является информационное оружие в руках террористов. Эксперты в области информации предостерегают, что благодаря небольшим габаритам попадание такого оружия к террористам или его самостоятельное изготовление вполне реально, а вред от вывода из строя какого-либо крупного вычислительного центра, например, службы управления воздушным движением или железной дорогой, несравнимо больше, чем от применения таких террористических методов, как взрывы бомб или захват заложников [5].

В мире растет распространение технических средств для осуществления акций информационного терроризма. Появляются компании, которые за умеренную плату подбирают людей для решения конкретных задач, а также есть лица, способные грамотно применять такие устройства (большинство из них – бывшие сотрудники спецслужб).

Наиболее вероятными, по мнению специалистов, являются диверсии на атомных электростанциях, ядерных объектах и объектах с химическим или бактериологическим оружием.

Ряд компонентов этих видов оружия можно приобрести легальными коммерческими каналами. Не является проблемным выращивание и хранение «сибирской язвы», количество возможных жертв от применения которой сравнивают с применением термоядерного оружия. В некоторых странах имели место случаи отравления или угроз отравления воды, пищевых продуктов, напитков и т. д.

Учитывая это, можно констатировать, что терроризм как угроза человечеству, личной безопасности каждого человека стала катастрофическим фактором относительно безопасного существования всего живого в планетарном масштабе.

Терроризм считается системным явлением, элементы которого взаимосвязаны и направлены на достижение цели. Террористы пытаются деморализовать население. Предполагается и идеологически обосновывается сценарий устрашения, который включает не только стрельбу, взрывы бомб, но и манеру поведения – необычная одежда и маски, воинственная риторика, психологический прессинг – все это призвано подавить чувство личной безопасности каждого человека, вызвать панику и хаос, деморализовать, запугать общество.

Арсенал средств, используемых террористами, излишне разнообразен. На сегодня, в частности, это зенитные ракетные комплексы; компьютерные вирусы и специальные программы для уничтожения баз данных ЭВМ; генераторы электромагнитных импульсов; химическое, бактериологическое и ядерное оружие; объекты его производства; объекты транспортировки и хранения такого оружия и отходов его производства.

Необходимо сказать, что объектом террористической деятельности в широком понимании есть общественные отношения: внешние – между государствами, народами, нациями, классами, партиями, группировками; внутренние – внутри таких формирований [6].

Предметом преступлений могут быть коммуникационные средства, формы и процессы, которые, помимо прямого или опосредованного ущерба объекту посягательства, применяются

террористами для целевого воздействия на определенные группы населения.

Отсюда следует, что общественные отношения являются системообразующим фактором общественной безопасности как комплексного правового института, призванного обеспечить безопасность прав и интересов государства и общества, всех и каждого.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Констатируя наличие и новизну террористических явлений, необходимой и системной должна быть борьба с ними. Борьба с террористической деятельностью, которая через свою многофакторность предполагает применение сил и средств различных уровней и способов реализации комплексного противодействия, может иметь перспективу в том случае, когда система предотвращения и противодействия не только эквивалентна настоящему статусу явления, но и обеспечена на должном уровне в оперативно-правовом значении. Учитывая международный характер современного терроризма, ДНР, очевидно, необходима интеграция с европейскими правоохранительными структурами в этой сфере и с соответствующими электронными информационными системами. Все это может иметь положительный результат, а также способствовать нераспространению терроризма, безопасной жизни каждого человека, ощущения им защищенности.

Список использованных источников

1. Щербаков А. Терроризм. Война без правил / А. Щербаков. – М.: Олма Медиа Групп, 2012. – 464 с.

2. Дмитриев А.И. Теоретические основы терроризма. Определение экономического ущерба при оценке эффективности общегосударственной системы противодействия терроризму / А.И. Дмитриев, А.В. Максимов // Вестник Прикамского социального института. – 2017. – № 1 (76). – С. 13-18.

3. Конвенция «О борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации» (Монреаль, 23 сентября 1971 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://softurist.ru/system_lawyer

4. Европейская конвенция о пресечении терроризма (Страсбург, 27 января 1977 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://softurist.ru/system_lawyer

5. Новицкий Г.В. Теоретико-правовые основы обеспечения национальной безопасности Украины: монография / Г.В. Новицкий. – К.: Интертехнология, 2008. – С. 21.

6. Килясханов Х.Ш. ОБСЕ в борьбе с терроризмом / Х.Ш. Килясханов. – М.: Юнити-Дана; Закон и право, 2013. – 524 с.

РАЗДЕЛ 8

Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность

УДК 349.2

DOI 10.5281/zenodo.5158244

СПЕЦИАЛЬНАЯ ТРУДОВАЯ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТЬ В СТРУКТУРЕ ТРУДОПРАВОВОГО СТАТУСА ПРОКУРОРСКИХ РАБОТНИКОВ

Горенко С.С.,

*Генеральный прокурор Луганской Народной Республики,
Луганск, Луганская Народная Республика*

Выявлены признаки специальной трудовой правосубъектности и её назначение. Предложено авторское определение специальной трудовой правосубъектности работника. Определено место специальной трудовой правосубъектности прокурорских работников в структуре их трудового статуса. Обоснована целесообразность нормативного закрепления категории «специальная трудовая правосубъектность прокурорских работников» и разработана её дефиниция.

Ключевые слова: специальная трудовая правосубъектность, равенство трудовых прав, дифференциация, специальный трудовой статус прокурорских работников, особая трудовая деятельность.

SPECIAL LABOUR LEGAL PERSONALITY IN THE STRUCTURE OF LABOUR LEGAL STATUS OF PROSECUTOR'S OFFICERS

Gorenko S.S.,

*Prosecutor General of the Luhansk People's Republic,
Luhansk, Luhansk People's Republic*

The signs of a special labour personality and its purpose have been identified. The author's definition of the special labour legal personality of an employee is proposed. The place of the special labour legal personality of prosecutors in the structure of their labour legal status has been determined. The expediency of the normative consolidation of the category «special labour legal personality of prosecutors» is justified and its definition has been developed.

Keywords: special labour legal personality, equality of labour rights, differentiation, special labour legal status of prosecutors, special labour activity.

Актуальность. В данной статье наше внимание будет обращено на исследование специальной трудовой

правосубъектности в структуре трудового статуса прокурорских работников.

В соответствии с Конституцией Луганской Народной Республики (далее – ЛНР) государство гарантирует равенство прав и свобод человека во всех сферах общественной жизни [1]. Закон признаёт способность вступать в трудовые правоотношения в равной степени за всеми лицами, достигшими шестнадцати лет [2].

Таким образом, трудовая правосубъектность работника как юридическая конструкция обеспечивает равенство граждан в реализации конституционного права на труд посредством вступления в трудовое правоотношение. Трудовой кодекс ЛНР (далее – ТК ЛНР) отображает содержание правового статуса работника как субъекта трудового права. При этом ТК ЛНР в качестве важнейшего принципа трудового права закрепляет запрещение дискриминации в сфере труда [2], что в полной мере соответствует признакам правового социального государства, каковым является ЛНР в соответствии со статьёй 1 Конституции. Вместе с тем необходимо обратить внимание на то, что трудовая деятельность прокурорских работников непосредственно связана с целевым назначением прокуратуры, а именно: обеспечением верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства [3]. Важность функциональных задач прокуратуры обуславливает специальный статус прокурорских работников как субъектов трудового права. Способность к трудовой деятельности, направленной на выполнение цели и задач прокуратуры, не может признаваться за всеми лицами, достигшими определённого возраста, что требует наличия особой правовой категории – «специальная трудовая правосубъектность прокурорских работников». Данная правовая категория будет выступать объективным фактором, обеспечивающим дифференцированный подход к формированию кадрового состава прокуратуры, не вступая при этом в противоречие с принципом равенства трудовых прав граждан.

Постановка задачи. Рассмотреть особенности и признаки специальной трудовой правосубъектности и её назначение. Дать определение специальной трудовой правосубъектности работника. Определить место специальной трудовой

правосубъектности прокурорских работников в структуре их трудово-правового статуса.

Анализ последних исследований и публикаций. Термин «специальная трудовая правосубъектность» уже длительное время упоминается в науке трудового права, эту тему исследовали такие учёные: Н.Г. Александров, К.Я. Ананьева, А.И. Иванов, Л.И. Лазор, Р.Н. Лыгин, С.Н. Маврин, Н.А. Плахотина, А.П. Толмачев, Е.Б. Хохлов, И.И. Шамшина и др. Но при этом нет единства мнений относительно смыслового наполнения данной категории, позиции учёных относительно понимания специальной трудовой правосубъектности работника разноречивы.

Цель статьи. Целью данной публикации является выявление признаков специальной трудовой правосубъектности и её назначения; определение места специальной трудовой правосубъектности прокурорских работников в структуре их трудово-правового статуса, обоснование целесообразности нормативного закрепления категории «специальная трудовая правосубъектность прокурорских работников» и разработка её дефиниции.

Изложение основного материала исследования. Трудовая правосубъектность работника, возникновение которой закон связывает с достижением физическим лицом шестнадцатилетнего возраста, носит общий характер, в силу чего её целесообразно именовать «общей трудовой правосубъектностью», в ней проявляется единство трудового права. Специальная трудовая правосубъектность отображает дифференциацию в трудовом праве.

Прежде всего, следует обратить внимание на то, что сам термин «специальная трудовая правосубъектность» применительно к физическому лицу (потенциальному работнику) не является общепризнанным в научной литературе. Так, в середине прошлого века известный учёный профессор Н.Г. Александров предлагал использовать понятие «специальная трудовая праводеееспособность». По его мнению, специальная праводеееспособность призвана выполнять служебную роль и тем самым должна дополнять общую трудовую праводеееспособность [4, с. 193-194].

Заметим, что термин «праводеееспособность» является достаточно распространённым в трудовом праве. В связи с этим

следует обратить внимание на убедительную позицию профессора Л.И. Лазор, которая утверждает: «Можно видеть, что в сфере трудового права возникновение правоспособности и дееспособности нераздельно во времени, поэтому понятия «правосубъектность» и «праводееспособность» являются синонимическими. Проблемным вопросом выступает целесообразность обозначения одного и того же правового явления разными терминами. На мой взгляд, современное трудовое право должно отказаться от такого синонимического использования правовых терминов и законодательно признать именно термин «правосубъектность» для обозначения этой основополагающей правовой категории» [5, с.9].

Полностью разделяя данную позицию, считаем возможным утверждать, что термин «специальная трудовая правосубъектность» является более предпочтительными, чем «специальная трудовая праводееспособность». Из позиции профессора Н.Г. Александрова можно заключить, что специальная трудовая правосубъектность работника не может существовать обособленно от его общей трудовой правосубъектности.

К.Я. Ананьева применяет термин «специальная трудовая правоспособность», считая наличие этого свойства необходимым для заключения трудового договора о работе врачом, медицинской сестрой, фельдшером [6, с.7]. Но, как уже было отмечено ранее, в трудовом праве правоспособность и дееспособность не могут существовать обособленно. Следовательно, говорить о специальной трудовой правоспособности представляется не вполне корректным.

Современный российский автор О.Б. Зайцева, признавая, что для выполнения определённых видов деятельности наличия у работника только общей трудовой правосубъектности может быть недостаточно, вообще отказывает в каком-либо наименовании данному свойству физического лица – заниматься особым видом трудовой деятельности. Названный автор указывает, что трудовую правосубъектность работника, обусловленную отраслевыми условиями труда, следует рассматривать как способность физического лица вступать в трудовые отношения с целью выполнения трудовой деятельности в определённых сферах общественного производства и реализовывать конституционный принцип свободы труда с учётом профессиональной компетенции,

психофизического состояния и иных личностных качеств, зависящих от условий и характера труда в той или иной области [7, с.14].

Из смысла данной позиции следует, что речь идёт о специальной трудовой правосубъектности, определяющими факторами которой, по мнению О.Б. Зайцевой, выступают профессиональная компетенция, психофизическое состояние и иные личностные качества физического лица. Можно согласиться с тем, что указанные факторы в определённой степени характеризуют способность лица заниматься особыми видами трудовой деятельности. Но, во-первых, дополнительные требования к трудовой правосубъектности работника должны определяться, прежде всего, спецификой тех функциональных обязанностей, которые ему предстоит выполнять, а, во-вторых, используемая названным автором конструкция «трудовая правосубъектность работника, обусловленная отраслевыми условиями труда», является слишком громоздкой и в то же время не отображает специальный статус субъектов трудового права.

Заслуживает внимания позиция известных российских учёных – профессора С.П. Маврина, профессора Е.Б. Хохлова и других, которые утверждают: «Отраслевая трудовая правосубъектность физических лиц является равной, в том смысле, что все они обладают равной возможностью применять свои способности к труду и иметь стандартный набор прав и обязанностей, предусмотренных непосредственно законом. В то же время социальные, физические, интеллектуальные, половые, квалификационные и другие особенности различных физических лиц фактически различны. Соответственно различны и их способности к конкретным видам труда или профессиональной деятельности. Поэтому, имея равную отраслевую трудовую правосубъектность, физические лица обладают различной специальной трудовой правосубъектностью» [8, с.315-316].

Названные авторы не наполняют термин «специальная трудовая правосубъектность» конкретным содержанием. Но из смысла их позиции можно заключить, что способность физического лица к некоторым видам трудовой деятельности ставится в зависимость от наличия у этого лица ряда определённых характеристик, которыми должно обладать данное лицо, помимо наличия у него общей трудовой правосубъектности.

Р.Н. Лыгин и А.П. Толмачёв наряду с категорией «специальная трудовая правосубъектность» выделяют также в качестве самостоятельной категории понятие «специальная трудовая правоспособность». По мнению названных авторов, специальная правоспособность к некоторым работам определяется состоянием здоровья (например, лётчик, водитель). А под специальной трудовой правосубъектностью понимается степень профессиональной подготовленности к специальному труду [9, с.13]. С таким подходом согласиться трудно по ряду причин. Во-первых, как уже упоминалось ранее, в трудовом праве признаваемая законом способность физического лица иметь трудовые права и обязанности не может существовать в отрыве от признаваемой законом способности этого же лица самостоятельно эти трудовые права, обязанности осуществлять и своими действиями приобретать. Очевидно, что если у человека прекрасное здоровье, полностью соответствующее требованиям к состоянию здоровья лётчика, то на основании только этого факта за данным человеком не будет признана способность иметь те трудовые обязанности и права, которыми обладают профессиональные лётчики. Специальная трудовая правоспособность лётчика может возникнуть только одновременно с его специальной трудовой дееспособностью, что является в совокупности специальной трудовой правосубъектностью. Во-вторых, из представленной выше позиции непонятно, что следует считать «специальным трудом». В-третьих, в современном мире профессиональная подготовка необходима практически к любому труду, в силу чего представляется, что данный фактор не может быть критерием специальной трудовой правосубъектности работника.

В юридической науке существует точка зрения, что «...специальная трудовая правосубъектность связана со специальным образованием» [10, с.13]. Такой подход не позволяет выделить признаки специальной трудовой правосубъектности работника. И, кроме того, если наличие специальной трудовой правосубъектности работника увязывать с наличием образования по какой-либо специальности, то получится, что существует огромное число разновидностей специальной трудовой правосубъектности работника. В таком аспекте категория

«специальная трудовая правосубъектность работника» вообще теряет юридический смысл.

Хотелось бы обратить внимание на позицию отечественных учёных, которые обосновано утверждают: «Следует подчеркнуть, что общая трудовая правосубъектность работника – это признанная законом способность физического лица реализовывать своё право на труд путём заключения трудового договора. А каким именно трудом будет заниматься конкретный человек – вот это уже зависит от уровня его образования, профессиональной подготовки и его желания. Но всё это нельзя рассматривать как специальную трудовую правосубъектность. Наличие специального образования, профессиональных навыков и знаний – это условия допуска к определённому виду трудовой деятельности» [11, с.238]. Данная точка зрения выглядит вполне убедительно.

Из анализа выше представленных позиций, можно прийти к выводу, что специальная трудовая правосубъектность работника предполагает наличие у физического лица таких свойств, которые делают его пригодным к занятию особыми (нормативно установленными) видами трудовой деятельности. Специальная трудовая правосубъектность работника не подменяет собою общую трудовую правосубъектность, а существует одновременно с нею. И по своей правовой природе специальная трудовая правосубъектность работника объективно дифференцирует пределы возможностей физического лица в реализации права на труд. Важно подчеркнуть, что именно объективные факторы определяют сущность специальной трудовой правосубъектности работника.

В связи с этим привлекает внимание научная позиция профессора И.И. Шамшиной, которая формулирует такое определение специальной трудовой правосубъектности работника: «Специальная трудовая правосубъектность работника – это признанная законом способность физического лица, имеющего общую трудовую правосубъектность, при соблюдении установленных требований относительно состояния здоровья и/или возраста, либо гражданства, заниматься особыми видами трудовой деятельности» [12, с.134].

Данное определение позволяет выделить следующие признаки специальной трудовой правосубъектности работника: а)

она носит объективный характер, поскольку базируется на критериях, установленных законом; б) она существует дополнительно к общей трудовой правосубъектности, не оказывая на неё никакого влияния; в) она требуется для занятия только некоторыми видами трудовой деятельности, которые имеют особое значение для государства и общества.

Рассматриваемое определение в целом достаточно полно отображает сущность специальной трудовой правосубъектности работника. Однако хотелось бы обратить внимание на то, что термин «соблюдение» предполагает волеизъявление заинтересованного лица, в то время как признаки специальной трудовой правосубъектности работника являются объективными факторами, которые не могут зависеть от чьей-то воли, и которые должны быть в наличии для того, чтобы лицо было признано способным заниматься тем видом трудовой деятельности, который имеет особое значение в общественной (государственной) жизни. Кроме того, для занятия особыми видами трудовой деятельности объективно может возникать потребность в обязательном наличии конкретного образования, что также следовало бы отобразить в числе критериев специальной трудовой правосубъектности работника.

Следует согласиться с И.И. Шамшиной, что признание в трудовом праве категории специальной трудовой правосубъектности работника и легальное закрепление её дефиниции позволит внести чёткость и определённость в правовое регулирование наёмного труда в условиях рыночных отношений и устранить основания для рассуждений о дискриминации при осуществлении определённых видов трудовой деятельности [12, с.134]. Вместе с тем представляется, что, исходя из изложенных выше обоснований и выделенных признаков специальной трудовой правосубъектности работника, данное определение можно сформулировать более точно.

Предлагаем к законодательному закреплению такую дефиницию:

«Специальная трудовая правосубъектность работника – это признанная законом способность физического лица, обладающего общей трудовой правосубъектностью, при наличии объективных характеристик, установленных законом – состояния здоровья, и/или определённого возраста, и/или гражданства, и/или

определённого образования – заниматься некоторыми видами трудовой деятельности, имеющими особое значение для общества и государства».

Нормативное закрепление в ТК ЛНР дефиниций общей трудовой правосубъектности работника и специальной трудовой правосубъектности работника в полной мере отображало бы единство и дифференциацию современного трудового права, обеспечивая равенство граждан в сфере труда и одновременно дифференцированный подход к регламентации отдельных видов трудовой деятельности.

Дефиниция специальной трудовой правосубъектности работника будет выступать базовой основой для определения специальной трудовой правосубъектности отдельных категорий работников, в частности, прокурорских работников.

Особое значение трудовой деятельности прокурорских работников не подлежит сомнению. Обеспечение законности и правопорядка является одной из основных внутренних функций современного государства, выполнение которой в значительной степени возлагается на органы прокуратуры. Важность и значимость функциональных задач прокуратуры обуславливают особые требования к формированию её кадрового состава и специальный статус прокурорских работников как субъектов трудового права.

Специальная трудовая правосубъектность прокурорских работников имеет первоочередное значение в структуре их трудово-правового статуса. Как обоснованно указывают в научной литературе: «... среди целого комплекса элементов правового статуса субъектов права особо выделяется правосубъектность, предоставляющая возможность вступать в соответствующие правоотношения, и выступающая по своей сущности важнейшей предпосылкой их существования» [7, с. 4].

Сказанное в полной мере справедливо в отношении специальной трудовой правосубъектности прокурорских работников. Ведь только при наличии данной правосубъектности лицо признаётся способным вступать в трудовые правоотношения в качестве прокурорского работника, приобретая тем самым субъективные трудовые обязанности и права. Говорить об иных элементах специального трудово-правового статуса прокурорских работников, таких как «гарантии реализации трудовых прав» и

«ответственность за неисполнение трудовых обязанностей», имеет смысл лишь в отношении лиц, обладающих специальной трудовой правосубъектностью. В силу сказанного полагаю, что определение понятия специальной трудовой правосубъектности прокурорских работников следует закрепить нормативно.

На основании анализа Закона «О прокуратуре в Луганской Народной Республике» и представленных в данной публикации научных позиций предлагаю такую дефиницию:

«Трудовая правосубъектность прокурорского работника – это признанная законом способность гражданина Луганской Народной Республики при наличии высшего юридического образования и надлежащего состояния здоровья иметь, реализовывать и приобретать трудовые права и обязанности, направленные на реализацию функциональных задач прокуратуры».

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Специальная трудовая правосубъектность прокурорских работников занимает важнейшее место в структуре их трудово-правового статуса и требует нормативного закрепления. Специальная трудовая правосубъектность прокурорских работников, устанавливая объективные условия, необходимые для её возникновения, будет юридически оформлять равенство граждан относительно доступа к службе в органах прокуратуры. И вместе с тем нормативно закреплённое определение специальной трудовой правосубъектности прокурорских работников будет способствовать формированию надлежащего кадрового состава прокуратуры ЛНР.

Список использованных источников

1. Конституция Луганской Народной Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://nslnr.su/zakonodatelstvo/konstitutsiya/>

2. Трудовой кодекс Луганской Народной Республики. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://nslnr.su/zakonodatelstvo/normativno-pravovaya-baza/980/>

3. О прокуратуре Луганской Народной Республики: Закон ЛНР [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://nslnr.su/zakonodatelstvo/normativno-pravovaya-baza/6630/>

4. Александров Н.Г. Трудовое правоотношение / Н.Г. Александров. – М.: Госюриздат, 1948. – 336 с.

5. Лазор Л.І. Правосуб'єктність як категорія трудового права: проблемні питання / Л.І. Лазор // Актуальні проблеми права: теорія і практика: зб. наук. праць; Луганськ; СНУ ім. В. Даля. – 2011. – № 19. – С. 8-14.

6. Ананьева К.Я. Правовое регулирование труда медицинских работников: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Ленинград, 1968. – 18 с.

7. Зайцева О.Б. Трудовая правосубъектность как юридическая категория и её значение в регулировании трудовых отношений: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05. – М., 2008. – 57 с.

8. Курс российского трудового права. В 3 т. Т. 1. Общая часть / под ред. Е.Б. Хохлова. – СПб.: Изд-во С.-Петербургского ун-та, 1996. – 573 с.

9. Лыгин Р.Н. Трудовое право (конспект лекций) / Р.Н. Лыгин, А.П. Толмачёв. – М.: Изд-во «ПРИОР», 2000. – 112 с.

10. Иванов А.И. Особенности трудового договора с медицинскими работниками: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. – М., 2007. – 26 с.

11. Лазор Л.И. Трудовое право: учебник. В 2 т. Т. 1. Особенная часть / Л.И. Лазор и др. – Луганск: Изд-во Луганск. нац. ун-т им. В. Даля, 2017. – 464 с.

12. Шамшина І.І. Механізм регулювання відносин із застосування найманої праці: суб'єктно-правовий аспект: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05. – Київ, 2011. – 438 с.

УДК 343.163:616-082-056.24

DOI 10.5281/zenodo.5158486

**ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР ЗА ИСПОЛНЕНИЕМ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПРАВАХ ИНВАЛИДОВ НА
МЕДИЦИНСКУЮ ПОМОЩЬ**

Сичкар В.А.,

канд. юрид. наук, доцент,

доцент кафедры административного права

*ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной
службы при Главе Донецкой Народной Республики»;*

Терёхина Ю.С.,

магистрант кафедры гражданского

и предпринимательского права

*ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной службы
при Главе Донецкой Народной Республики»;*

Донецк, Донецкая Народная Республика

В статье рассматривается одно из направлений деятельности прокуратуры ДНР за исполнением законодательства о правах на охрану здоровья и медицинскую помощь незащищенных слоев населения, упоминается о характерных нарушениях в этой сфере.

Ключевые слова: конституция; прокурорский надзор; охрана здоровья; здравоохранение; акты реагирования.

**PROSECUTOR'S SUPERVISION OVER THE
IMPLEMENTATION OF LEGISLATION ON THE RIGHTS
OF PERSONS WITH DISABILITIES TO MEDICAL CARE**

Sichkar V.A.,

PhD in Law, Associate Professor,

Associate Professor of the Department of Administrative Law

*SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;*

Terekhina YU. S.,

Master's student of the Department of Civil and Business Law

*SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;*

Donetsk, Donetsk People's Republic

The article examines one of the activities of the DPR Prosecutor's office for the implementation of legislation on the rights to health protection and medical care of vulnerable segments of the population, and mentions typical violations in this area.

Keywords: Constitution; prosecutor's supervision; health protection; health care; acts of response.

Актуальность статьи. На пути становления нашего молодого государства как социального государства ставится много различных задач в сфере здравоохранения в части обеспечения конституционного права граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь, в решении которых принимает участие прокуратура.

Постановка задачи. Право на охрану здоровья и медицинскую помощь закрепляется в части 1 статьи 34 Конституции ДНР, которое реализуется в государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения и оказывается безвозмездно за счет ассигнований из бюджетов, страховых взносов и других выплат [1]. На сегодняшний момент здоровье населения является основой национального богатства нашего молодого государства, и необходимо беречь его и оказывать содействие в решении проблем различного характера. А такие категории лиц, как инвалиды, требуют более трепетного отношения и дополнительной поддержки.

Анализ последних исследований и публикаций. Над данной проблематикой задумывались ученые в разное время, это Бессарабов В.Г., Паламарчук А., Ашиткова Т.В., Какиетелашвили М.М., Нагорнова А.Ю., Макарова Т.А. В своих трудах они поднимают вопросы об обеспечении законности в сфере здравоохранения.

Цель статьи – исследовать соблюдение медицинских прав незащищенных слоев населения учреждениями здравоохранения и деятельность прокуратуры в этой сфере.

Изложение основного материала. Многозначительным направлением деятельности прокуратуры ДНР признана защита прав граждан, относящихся к определенной социальной категории, требующей постоянного мониторинга. Помимо этого, важной задачей, связанной с охраной здоровья инвалидов, является систематическое лекарственное обеспечение. В отдельных случаях от своевременности принятия мер прокурорского реагирования зависит жизнь человека, нуждающегося в оказании медицинской помощи или обеспечении лекарственными средствами [2].

Хочется отметить, что термин «инвалид» от латинского, что значит слабый, бессильный. При Петре I такой титул получали военные, которые по причине болезни или телесного повреждения были непригодны для службы на поле боя и их отправляли

служить на гражданские должности. Что интересно, Петр очень заботился о таких слоях населения, их отправляли в монастырские богадельни и выдавали даже пособия. А при Екатерине II начали появляться первые государственные институты по правозащите слабым слоям населения, и в результате реформы прокуроры и помощники прокуроров могли подавать иски в суд о защите инвалидов. В Западной Европе наблюдалась аналогичная картина. Итак, данный слой населения требует особой защиты от государства и разного рода льгот [3].

Прокуратура ДНР особенное внимание уделяет обеспечению защиты прав граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь ввиду того, что большое количество ущемленных в правах граждан обращаются за помощью и защитой своих прав именно в органы прокуратуры, так как судебные процедуры очень продолжительны, а также связаны со значительными материальными и временными затратами. Прокуратура – чуть ли не единственный государственный орган, осуществляющий бесплатную правовую помощь населению. При этом устранение нарушений закона и восстановление нарушенных прав средствами прокурорского реагирования осуществляется эффективно и за короткий промежуток времени.

Характерными нарушениями прав граждан в данной сфере являются:

- нарушение законодательства органами исполнительной власти, местного самоуправления (местными администрациями), руководителями медицинских учреждений при осуществлении мероприятий по усовершенствованию здравоохранения;
- неисполнение программных мероприятий в сфере прав инвалидов на охрану здоровья и медицинскую помощь, нарушение сроков внедрения современных информационных систем в здравоохранение;
- отсутствие медицинского оборудования, необходимого для обеспечения охраны здоровья и медицинской помощи инвалидам;
- нарушение прав граждан при установлении инвалидности;
- нарушение прав инвалидов при предоставлении медицинских услуг (не предоставление медицинской помощи, жизненно важных лекарственных средств, игнорирование прав больных с ментальными нарушениями, пребывающих в психоневрологических учреждениях);

- нарушение прав инвалидов на бесплатное оказание медицинских услуг, влекущее причинение пациентам вреда здоровью и жизни;

- нарушение права инвалидов на социальное обслуживание (несоблюдение права инвалидов на бесплатное обеспечение путевками на санаторно-курортное лечение, непредставление технических средств реабилитации);

- недоступность для них различных объектов инфраструктуры (аптек, лечебных учреждений);

- нарушение законодательства, регулирующего вопросы дополнительного лекарственного обеспечения отдельных категорий граждан, имеющих право на государственную социальную помощь.

В целях обеспечения законности в указанной сфере усилия прокуроров сосредоточены на следующих вопросах: доступность, бесплатность и качество оказания медицинской помощи гражданам – инвалидам; целевое и эффективное использование бюджетных средств, выделенных на программы по модернизации здравоохранения и проведение программных мероприятий в сфере прав инвалидов на охрану здоровья и медицинскую помощь; своевременное льготное обеспечение граждан лекарственными средствами (например, согласно указу Главы ДНР от 23.04.2020 №114, данные лица обеспечиваются ежемесячно по медицинским показаниям лекарственными средствами и изделиями медицинского назначения на общую сумму не более 1000,00 руб. на одного пациента в месяц) [4].

Например, практика неинформирования пациентов о возможности бесплатного лечения, в отношении виновных лиц лечебных учреждений в Российской Федерации решается вопрос о возбуждении дела об административном правонарушении по ст. 6.30 КоАП РФ.

При выявлении фактов нецелевого использования бюджетных средств, предназначенных на приобретение медицинского оборудования, ремонт медицинских учреждений и др., прокуроры используют полномочие по вынесению постановления о возбуждении производства об административном правонарушении, предусмотренном ст. 164-12 КУоАП.

Прокуроры Республики при осуществлении своих полномочий в сфере соблюдения прав на оказание медицинской

помощи незащищенным слоям населения особое внимание уделяют следующим вопросам:

- исполнение требований законодательства при организации и проведении медико-социальной экспертизы, при разработке и реализации индивидуальных программ реабилитации инвалидов;

- законность, качество и полнота медицинских услуг, оказываемых инвалидам (соблюдение требований законодательства об оказании инвалидам бесплатной медицинской помощи, в том числе специализированной, дорогостоящей, а также психиатрической помощи), обеспечение лекарственными средствами;

- бесплатное обеспечение инвалидов путевками на санаторно-курортное лечение, предоставление им социальных услуг, технических и иных средств реабилитации.

Серьезная проблема при оказании медицинской помощи гражданам – дефицит врачебных кадров, особенно «узких» специалистов в сельской местности, необходимых для реализации прав инвалидов на охрану здоровья и медицинскую помощь, а также необеспеченность лечебно-профилактических учреждений младшим медицинским персоналом.

Наиболее эффективным средством защиты прав инвалидов на бесплатное медицинское обслуживание, получение жизненно важных лекарств, применяемым прокурором, является обращение с заявлением в суд. В Российской Федерации прокуроры обращаются в суд с исками о защите прав инвалидов, направленными на обеспечение доступной среды жизнедеятельности для инвалидов; обеспечение лекарственными препаратами, путевками на санаторно-курортное лечение. В Донецкой Народной Республике данная практика не прослеживается.

Нередко прокуроры выявляли факты неоказания либо некачественного оказания медицинской помощи гражданам льготной группы, несоблюдения стандартов качества оказания гражданам медицинской помощи. Прокурорскими проверками были установлены даже факты смерти пациентов по вине медицинских работников в результате оказания некачественной медицинской помощи.

Также необходимо отметить наиглавнейшую проблему во всех сферах деятельности – коррупцию. Распространенным

преступлением является вымогательство денежных средств за оказание бесплатной медицинской помощи. В Уголовном кодексе Донецкой Народной Республики (далее – УК ДНР) предусмотрена санкция (ст. 175 УК ДНР) в виде ограничения свободы на срок до четырех лет, а в крупном размере – лишением свободы на срок до семи лет со штрафом в размере до пятисот тысяч рублей. Все преступления у медиков квалифицируются как должностные, поскольку уголовная ответственность наступает в силу совершения опасного деяния, принадлежности лица к профессии (в нашем случае, медицинской), нарушаются стандарты оказания медицинской помощи и последнее, самое важное, это наступившие негативные последствия для жизни и здоровья пациента [5, с. 11].

Помимо вымогательства предусмотрены и другие виды преступлений, ненадлежащее исполнение своих профессиональных обязанностей, повлекшее заражение ВИЧ или иной неизлечимой болезнью; неоказание помощи медработником; незаконное проведение опытов над человеком; ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей мед. работником и несоблюдение врачебной тайны, исключением является, например, запрос органов дознания и следствия, суда и прокуратуры в рамках рассматриваемого дела. Хранение врачебной тайны является бессрочным и необходимо подписывать какие-то документы, поскольку это закреплено в законе. Кроме этого, предусмотрено, что за незаконное собирание информации о частной жизни лица без его согласия предусмотрены такие виды наказания как штраф, обязательные, исправительные, принудительные работы, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, арест или лишение свободы (ст. 139 УК ДНР) [6].

Важной задачей является пресекать факты простоя дорогостоящего медицинского оборудования, в том числе из-за отсутствия надлежащей подготовки медицинского персонала.

Также с увеличением числа поддельных медицинских препаратов представляется реальная угроза для жизни граждан и их здоровья. Прокурорскими проверками установлены нарушения порядка лицензирования фармацевтической и медицинской деятельности: порой лицензии предоставлялись при отсутствии у работников специализации, опыта соответствующей работы,

истребовались не предусмотренные законодательством документы.

Обеспечение исполнения действующего законодательства в вопросах профилактики распространения туберкулёза среди населения по-прежнему остается важным направлением работы органов прокуратуры. Так, путем направления в суд заявления о принудительной госпитализации, обязанности прохождения профилактического осмотра и лечения в противотуберкулезном диспансере лиц, страдающих инфекционной формой туберкулеза, прокурорами проводится работа по принудительной госпитализации и лечению лиц, больных заразной формой туберкулеза, отказывающихся от добровольного лечения [7, с. 19].

На данный момент не установлена доступность для маломобильных граждан объектов инженерии, социальной и транспортной инфраструктуры. Не созданы условия для детей-инвалидов, необходимые для преодоления и компенсации ограничений в движении наравне с другими представителями общества.

Полагаем, что своей деятельностью прокуроры призваны способствовать созданию обстановки нетерпимости к нарушениям прав граждан на охрану здоровья, повышению ответственности каждого должностного лица, да и самих граждан за здоровье как отдельного человека, так и всей нации [8, с. 23].

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Принимая во внимание характер и распространенность выявленных органами прокуратуры нарушений, считается, что прокурорам необходимо обеспечить постоянный и действенный надзор за исполнением законодательства органами, наделенными полномочиями по контролю за целевым расходованием денежных средств, выделенных на оказание медицинской помощи и обеспечение лекарственными средствами льготной группы пациентов. Следует добиваться реального устранения нарушений закона и возмещения ущерба, причиненного в результате неправомερных действий получателей бюджетных средств.

Эффективным профилактическим воздействием обладает практика регулярного информирования населения о мерах по противодействию нарушениям в сфере здравоохранения путем

публикаций в СМИ, размещения информации во всемирной паутине, выступлений прокуроров на радио и по телевидению.

Список использованных источников

1. Конституция Донецкой Народной Республики от 14.05.2014 г. с изм. от 30.11.2018 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/konstitutsiya/>

2. О прокуратуре: Закон Донецкой Народной Республики №243-ІНС от 31.08.2018 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа:

<https://dnrsovet.su/zakonodatelnayadeyatelnost/prinyaty/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-prokurature/>

3. Нагорнова А.Ю. Исторический анализ проблемы инвалидности в дореволюционной России и СССР / А.Ю. Нагорнова, Т.А. Макарова // Общество: философия, история, культура. –2014.– № 1.– С. 27-33.

4. О социальной защите инвалидов: Закон Донецкой Народной Республики № 48-ІНС от 15.05.2015 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-sotsialnoj-zashhite-invalidov/>

5. Какителашвили М.М. Получение подарков в сфере оказания медицинских и образовательных услуг: чаевые или взятка?/ М.М. Какителашвили // Законы России. Опыт. Анализ. Практика. –2017. –№ 7. – 94 с.

6. Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики от 17 августа 2014 г.: Постановление Верховного Совета ДНР № ВС 28-1 от 19.08.2014 г. – Донецк: ООО «Компания Мегаинвест», 2018.

7. Паламарчук А. Надзор за исполнением законов в сфере здравоохранения/ А. Паламарчук. – М.: Юристъ, 2016. – 35 с.

Бессарабов В.Г. Обеспечение законности в сфере здравоохранения мерамипрокурорского надзора / В.Г.Бессарабов, Т.В. Ашиткова // Законность. –2014. –№ 3. – 27 с.

**ИСТОРИКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ СТАНОВЛЕНИЯ
ИНСТИТУТА ПРОКУРАТУРЫ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ
ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ**

Швец А.В.,

*аспирант кафедры административного и финансового права
ГОУ ВПО «Донецкий национальный университет»
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В статье исследуются вопросы становления и формирования института прокуратуры как в целом, так и в гражданском судопроизводстве. Затронуты вопросы о необходимости создания органов прокуратуры, о их развитии и становлении на протяжении всего периода истории. Также на основании проведенного анализа делается вывод о необходимости дальнейшего развития института прокуратуры в ДНР.

Ключевые слова: институт прокуратуры, прокуратура, прокурорский надзор, гражданское судопроизводство.

**HISTORICAL AND LEGAL ASPECTS FORMATION OF THE
INSTITUTE OF PROSECUTOR IN THE CIVIL PROCESS IN DPR**

Shvets A.V.,

*postgraduate student of the
Department of Administrative and Financial Law,
SEE HPE «Donetsk National University»
Donetsk, Donetsk Peoples Republic*

The article examines the issues of the formation and formation of the institution of the prosecutor's office, both in general and in civil proceedings as well. The issues of the need to create prosecutorial bodies, their development and formation throughout the entire period of history are touched upon. Also, on the basis of the analysis carried out, a conclusion is made about the need for further development of the institution of the prosecutor's office in the DPR.

Keywords: institute of the prosecutor's office, prosecutor's office, prosecutor's supervision, civil proceedings.

Актуальность. После провозглашения независимости Донецкой Народной Республики начался процесс становление государственности и формирование новых правовых институтов. Этот процесс невозможно представить без существенного влияния прокуратуры, которая способствует реализации субъективных прав граждан, поддерживает законность и стабильность во всех отраслях жизни общества.

Постановка задачи. Проводимый в статье анализ историко-правовых аспектов становление института прокуроры будет осуществляться с целью усовершенствования правового регулирования участия прокурора в гражданском процессе в ДНР.

Следует обратить внимание на то, что долгое время гражданское процессуальное законодательство и юридическая наука рассматривали институт участия прокурора в гражданском судопроизводстве как один из ключевых элементов гражданского процесса и обеспечения законности судопроизводства.

Анализ последних исследований и публикаций. Теоретическую базу исследования строили такие учёные: В.Н. Аргунов, В.И. Басков, М.А. Викут, А.Ф. Козлов, В.В. Комаров, М.Й. Штефан и других ученых.

Целью работы является исследование, становление и развитие института прокуратуры в гражданском судопроизводстве с момента формирования до наших дней, а также пути ее совершенствования.

Изложение основного материала исследования. Конституция ДНР в ст. 3 закрепила права и свободы человека и гражданина высшей ценностью, без которой невозможно существование и развитие личности [1]. Но в любой стране мира мало наделить субъектов правом, важно на нормативном уровне и в судебной практике заложить эффективные механизмы и принципы реализации этих прав.

Представительство прокурора в гражданском судопроизводстве как отдельный институт с момента своего становления и развития прошло долгий путь, и претерпело больших изменений.

Однако следует сказать, что в настоящее время часть вопросов касаясь участия прокурора в гражданском судопроизводстве остается неразрешённым. Эти вопросы затрагивают определение роли, статуса и функций прокурора, форм участия в производствах, в том числе и гражданском.

Следует сказать, что впервые прокуратура была создана во Франции в 1302 г. как орган представительства интересов монарха. При этом функции прокуратуры с момента ее возникновения не сводились к чисто правовой сфере.

В России прокуратура была создана указами царя Петра I в 1722 г. как орган, специально предназначенный для контроля и

надзора за соблюдением законов. На прокуроров возлагалась функция надзора за законностью деятельности и решений Сената и коллегий, контроля с целью исполнения этих решений, незаконные решения подлежали опротестованию [2, с. 3-4].

Так, в Указе «О должности генерал-прокурора» за 27 апреля 1722 года предусматривалось, что генерал-прокурор должен находиться в Сенате и смотреть за деятельностью Сената с целью выполнения ним своих полномочий, «истинно, ревностно и порядочно», с соблюдением регламента и временных рамок, и все это он должен был вносить в свой журнал [3].

Определенные изменения в истории развития прокуратуры пришли на губернскую реформу 1775 г. «Учреждение для управления губерний Всероссийской империи». В то время прокуроры при судебных местах обязаны были подчиняться губернскому прокурору. При прокурорах находились стряпчие казенных и уголовных дел, которые помогали прокурорам в осуществлении надзора за судами и другими присутственными местами. В частности, компетенция прокуроров определялась как «прокурорский надзор»: они должны были осуществлять надзор за соблюдением законности в производстве и отправлении дел, на них возлагалась обязанность гаранта целостности власти, контроль за незаконными сборами и взятками, а также толкование законодательства [4]. Также этот документ содержал структуру, функции и порядок деятельности органов губернского прокурорского надзора.

Существенные изменения в деятельности прокуратуры произошли в 1864 г. в ходе проведения судебной реформы. Произошедшие изменения в организации и деятельности прокуратуры были связаны с применением опыта зарубежных стран. Так начинается процесс становления нового типа гражданского судопроизводства. В данном процессе прокурор вступал в процесс как участник и представлял суду заключение после состязания сторон, это происходило в тех случаях, когда нарушались интересы государства и общества. Можно считать этот период становлением института участия прокуратуры в гражданском судопроизводстве.

Одним из ключевых изменений реформы 1864 года является принятие «Устава гражданского судопроизводства», который входил в Судебные уставы от 20 ноября 1864 года. В то время на

прокуроров возлагалась функция надзора за судопроизводством, внесение исправлений в акты гражданского состояния, опротестование в кассационном порядке и так далее [5].

Однако после революции 1917 г. прокуратура и судебная система как таковые были упразднены.

И только в 1922 году путем принятия «Положения о прокурорском надзоре» образовывается Генеральная прокуратура в составе Народного комиссариата юстиции. Прокуратура в этот период времени не участвует в гражданском судопроизводстве и выполняет функции по надзору за соблюдением законов и общий надзор за производством уголовных дел, а также опротестование в кассационную инстанцию приговоров и постановлений по уголовным делам и решений и определений по гражданским делам [6].

Деятельность прокуратуры возобновляют только в пределах союзных республик, подчиняясь центральным исполнительным комитетам республик, и в основном в области общего надзора и надзора по уголовным делам. В это время был принят и Гражданский процессуальный кодекс РСФСР. В 1923 г. он был утвержден постановлением ВЦИК от 10 июля 1923 г. и применялся при рассмотрении и разрешении гражданских дел, в котором была предпринята попытка очертить формы участия прокурора в гражданском процессе. Так, ст. 2 Гражданского процессуального кодекса РСФСР 1923 года предусматривала, что «...прокурор вправе как начать дело, так и вступить в дело в любой стадии процесса, если, по его мнению, этого требует охрана интересов государства или трудящихся масс», а статья 12 говорит о том, что «стороны могут вести дела в суде лично или через своих представителей. От суда зависит признание необходимым участие прокурора; в последнем случае участие прокурора является обязательным» [7].

Следует сказать, что дальнейшее развитие прокуратуры связано с 1955 годом, когда было принято «Положение о прокурорском надзоре СССР». В ст. 1 положения говорилось: «В соответствии со статьей 113 Конституции СССР высший надзор за точным исполнением законов всеми министерствами и подведомственными им учреждениями, равно как отдельными должностными лицами, а также гражданами СССР возлагается на Генерального прокурора СССР», а в ст. 24 утверждалось, что

прокуроры вправе «.....в пределах своей компетенции, требовать любое гражданское или уголовное дело из судебных органов для проверки в порядке надзора» [8]. Кроме этого, прокуроры участвуют в рассмотрении гражданских дел в судебных заседаниях; заявляют иски в порядке гражданского судопроизводства и поддерживают их в суде; подают протесты на незаконные или необоснованные решения, определения и постановления судебных органов; совершают иные действия, предусмотренные законодательством. Можно сделать вывод о том, что в то время прокуратура была наделена функцией надзора за судебной деятельностью всех судов путем обжалования судебных решений и приостановления исполнения решений суда. Этот период можно считать одним из самых длительных в истории советской прокуратуры.

В 1961 году был принят Закон СССР «Об утверждении основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик», который устанавливал задачи гражданского производства, а ст. 6 данного Закона говорила о том, что возбуждение гражданского дела может быть и на основании заявления прокурора. Также следует сказать, что данный Закон закрепил такую функцию прокурора, как «надзор в гражданском судопроизводстве». Согласно ст. 14 на Генерального прокурора СССР, а также на подчиненных ему прокуроров возлагалась обязанность надзора за точным исполнением законов Союза ССР, союзных и автономных республик в гражданском судопроизводстве. Обязанностью прокурора также было участие во всех стадиях гражданского судопроизводства и своевременное принятие, предусмотренных законом, мер к устранению всяких нарушений закона. Также следует сказать, что прокурор был самостоятельным субъектом производства и осуществлял свои функции только на основании закона и руководствуясь указаниями Генерального Прокурора СССР [9].

Важное значение в деятельности прокуратуры в сфере гражданского судопроизводства имеет Гражданский процессуальный кодекс РСФСР, принятый 11.06.1964 г., он отводил прокурору значительную роль в процессе. Так, «...прокурор обязан во всех стадиях гражданского судопроизводства своевременно принимать, предусмотренные законом, меры к устранению всяких нарушений закона, от кого бы

эти нарушения не исходили. Свои полномочия в гражданском судопроизводстве прокурор осуществляет независимо от каких бы то ни было органов и должностных лиц, подчиняясь только закону и руководствуясь указаниями Генерального прокурора СССР». Также следует отметить, что особенностью того времени было обязательное участие прокурора при признании гражданина ограниченно дееспособным. Так, ст. 261 ГПК РСФСР предусматривала, что дело о признании гражданина недееспособным суд рассматривает с обязательным участием прокурора и представителя органа опеки и попечительства [10].

Следует сказать, что прокурор также брал участие в рассмотрении дел о лишении родительских прав. Ст. 59 Кодекса о браке и семье РСФСР предусматривала, что «дела о лишении родительских прав рассматриваются по заявлению лица, а также по иску прокурора. Дела о лишении родительских прав рассматриваются с участием прокурора» [11].

Как мы видим, в то время участие прокурора в гражданском процессе было одной из форм выполнения им обязанностей по надзору за соблюдением и применением законов на всех стадиях гражданского процесса, это в свою очередь должно было гарантировать обоснованность и законность судебных решений, и защиту граждан.

Однако в 80–90-х годах ученые (Гукасян Р.Е., Ченцов Н.В.) высказали мнение о том, что функции прокурорского надзора в гражданском процессе несовместимы с независимостью судебной ветви власти и возможностью сторон на защиту своих прав и интересов, в том числе и в судебном порядке [12].

После распада СССР принимается закон Украины «О прокуратуре» от 15.11.1991 г., на основании которого прокурор, участвующий в рассмотрении дел судом, следуя принципу независимости судей и подчинения их только закону, способствует выполнению требований закона о всестороннем, полном и объективном рассмотрении дел и вынесении судебного решения. Как мы видим, данный закон лишает прокурора права надзора за судебной деятельностью, однако остались нерешенными вопросы процессуального положения прокурора в гражданском судопроизводстве [13].

После провозглашения 7 апреля 2014 года независимости Донецкой Народной Республики был принят Закон ДНР «О

прокуратуре», в котором в ст. 1 ч. 4 говорится, что «прокуроры, в соответствии с процессуальными законами, участвуют в рассмотрении дел судами, опротестовывают противоречащие закону решения, приговоры, определения и постановления судов».

Статья 28 Закона предусматривает, что «в случае нарушения прав и свобод человека и гражданина, защищаемых в порядке гражданского и административного судопроизводства, когда пострадавший по состоянию здоровья, возрасту или иным причинам не может лично отстаивать в суде свои права и свободы, или когда нарушены права и свободы значительного числа граждан, либо в силу иных обстоятельств нарушение приобрело особое общественное значение, прокурор предъявляет и поддерживает в суде иск в интересах пострадавших» [14].

Как мы видим, нормы данного закона не определяют точных форм участия прокурора в гражданских делах.

Однако если мы обратимся к «Временному порядку осуществления пересмотра судебных дел в порядке надзора», то раздел 2.2 предусматривает, что протест Генерального прокурора Донецкой Народной Республики подается: 1) на вступившие в законную силу судебные решения по гражданским и арбитражным делам в порядке надзора только в случаях, когда прокурор принимал участие в рассмотрении дела в судах первой, апелляционной или кассационной инстанций; 2) в порядке надзора на решение суда, принятое в соответствии с главой 31 ГПК Украины в редакции от 18 июля 1963 года, по жалобе на постановление по делу об административном правонарушении [15].

Как мы видим, прокурор является самостоятельным субъектом и не зависит от других участников судопроизводства, так как участие прокурора в каком-либо процессе – это его компетенция. Принимая участие в процессе, его интерес направлен на защиту прав и свобод лиц, участвующих в процессе, и все действия, которые им совершаются, направлены на оказание помощи или соблюдение, охраняемых нормами права, интересов.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении. Подводя итог, следует сказать, что институт прокуратуры за свою многолетнюю историю претерпел много изменений и преобразований, которые могут послужить основой для усовершенствования как

гражданско-процессуального законодательства, так и самого института прокуратуры. При решении вопроса об институте прокуратуры в гражданском судопроизводстве следует учитывать особенности современных правовых реалий и многолетнюю прокурорскую практику, которая подтверждает необходимость не только надзорной функции прокурора, но и представительства прокурором интересов гражданина или государства в суде, и доказывает необходимость использования полномочий прокурора с целью защиты прав и свобод человека и гражданина, а также интересов государства в гражданском судопроизводстве.

Список использованных источников

1. Конституция ДНР от 14 мая 2014 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/-konstitutsiya/>. – (Дата обращения: 24.12.2020).

2. Басков В.И. История прокуратуры Российской империи / В.И. Басков // Вестник Моск. ун-та. Право. – 1997. – № 2. – С. 3-13.

3. О должности генерал-прокурора: Именной Указ от 27 апреля 1722 г. / СПС «ГАРАНТ» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://base.garant.ru/57566516/>. – (Дата обращения: 24.12.2020).

4. Гаврилова А.В. Институт прокуратуры и стряпчих по губернской реформе 1775 г. (на примере Тобольской губернии) / А.В. Гаврилова // Сибирский юридический вестник. – 2013. – №3. – С. 3-8.

5. Устав гражданского судопроизводства: судебные уставы 20 ноября 1864 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.prlib.ru/item/372592>. – (Дата обращения: 24.12.2020).

6. Положение о прокурорском надзоре: Постановление ВЦИК от 28 мая 1922 г. / СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=9076#00312611483351064>. – (Дата обращения: 25.12.2020).

7. О введении в действие Гражданского процессуального кодекса РСФСР: Постановление ВЦИК от 10.07.1923 г. / СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=115459372603925973034699608&cacheid=60A572833C5C4819FD725D1A854F>

9410&mode=splus&base=ESU&n=44189&rnd=BDF15CF5A523EA6FFD0300DDF8D52D73#7aful6krfe4. – (Дата обращения: 25.12.2020).

8. Об утверждении Положения о прокурорском надзоре в СССР: Указ Президиума ВС СССР от 24.05.1955 г. / СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?rnd=BDF15CF5A523EA6FFD0300DDF8D52D73&req=doc&base=ESU&n=19140&dst=100008&fld=134&REFFIELD=134&REFDST=100004&REFDOC=29898&REFBASE=ESU&stat=refcode%3D16876%3Bdstident%3D100008%3Bindex%3D9#s2xkecesfp>. – (Дата обращения: 25.12.2020).

9. Об утверждении Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик: Закон СССР от 08.12.1961 г. / СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=44897&dst=#09685108763365957>. – (Дата обращения: 25.12.2020).

10. Гражданский процессуальный кодекс РСФСР: утвержден ВС РСФСР от 11.06.1964 г. / СПС «ГАРАНТ» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://base.garant.ru/5179947/-b6e02e45ca70d110df0019b9fe339c70/>. – (Дата обращения: 25.12.2020).

11. Кодекс о браке и семье РСФСР: утвержден ВС РСФСР 30.07.1969 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.libussr.ru/doc_ussr/usr_7124.htm. – (Дата обращения: 25.12.2020).

12. Гукасян Р.Е. Некоторые проблемы науки советского гражданского процессуального права на современном этапе / Р.Е. Гукасян, Н.В. Ченцов // Материально- правовые и процессуальные средства охраны и защиты прав и интересов хозяйствующих субъектов. – Калинин, 1989. – С. 117-118.

13.. Про прокуратуру: Закон України від 5 листопада 1991 р. // ВВРУ. – 1992. – № 53. – Ст. 794.

14. О прокуратуре: Закон ДНР. Принят Постановлением Народного Совета 31.08.2018 г. № 243-ІНС / официальный сайт НС ДНР [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony-/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-prokurature/>. – (Дата обращения: 25.12.2020).

15. Об утверждении Временного порядка осуществления пересмотра судебных дел в порядке надзора: Приказ Верховного Суда ДНР от 6.05.2015 г. с изменениями и дополнениями [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://supcourt-dpr.su/zakonodatelstvo/prikaz/ob-utverzhdanii-vremennogo-poryadka-osushchestvleniya-peresmotra-del-v>. – (Дата обращения: 25.12.2020).

УДК 34.01

DOI10.5281/zenodo.5159139

**ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОБЩЕСТВЕННОГО
(НЕГОСУДАРСТВЕННОГО) КОНТРОЛЯ В
ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКЕ
(ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ)**

Шестак С.В.,

*канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского и
предпринимательского права*

*ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной службы
при Главе Донецкой Народной Республики»;
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В статье рассматриваются основные проблемы становления, функционирования и развития общественного (негосударственного) контроля в Донецкой Народной Республике. Развитие данного института является неотложной задачей для нынешнего этапа развития Донецкой Народной Республики. Определены основные исторические этапы развития института общественного контроля на территории Донецкой Народной Республики, начиная с 1917 года, в период СССР и до настоящего времени.

Ключевые слова: Донецкая Народная Республика, общественный контроль, негосударственный контроль, народный контроль, функции государства.

**LEGAL NATURE OF PUBLIC (NON-STATE) CONTROL IN
DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC (HISTORICAL ASPECT)**

Shestak S.V.,

*PhD in Law, Associate Professor of Civil and Business Law,
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic*

The article considers the main problems of the formation, functioning and development of public (non-state) control in the Donetsk People's Republic. The

development of this institute is an urgent task for the current stage of development of the Donetsk People's Republic. The main historical stages of the development of the Institute of Public Control in the territory of the Donetsk People's Republic have been determined, starting from 1917, the period of the USSR to the present.

Keywords: Donetsk People's Republic, public control, non-state control, people's control, state functions

Актуальность. Исследование проблем становления, функционирования и развития общественного (негосударственного) контроля является одной из неотложных задач для нынешнего этапа развития Донецкой Народной Республики. Актуальность отмеченной темы определяется тем значением, которое имеет социальный контроль в управлении как атрибутивной функции государства. Это значение всегда усиливается в переходные периоды, когда происходит реформирование общества и государства. Донецкая Народная Республика сегодня переживает именно такой период своего исторического развития. Социальный контроль является одним из инструментов сознательного достижения текущих и перспективных целей в процессе формирования в Донецкой Народной Республике развитого гражданского общества, развития Республики как правового, демократического, социального государства. Он имеет статус существенного фактора эффективности управленческих решений, которые принимаются на государственном уровне, являются необходимым условием их реального выполнения.

Постановка задачи. Поскольку процесс развития Донецкой Народной Республики как правового государства не преодолел в современных условиях стадию «первых шагов», необходимо констатировать, что на сегодня в отечественной юридической литературе такие понятия, как контроль, его виды, объекты, субъекты, следует считать актуальными, требующими дальнейшего развития, и прежде всего в связи с контрольной деятельностью в государстве и исследовании статуса институтов гражданского общества как субъектов контрольной деятельности

Целью статьи является анализ историко-правовых позиций относительно выяснения сути становления и развития общественного контроля в СССР.

Изложение основного материала исследования. После провозглашения Декларации о суверенитете Донецкой Народной

Республики и Акта о провозглашении государственной самостоятельности Донецкой Народной Республики, подтверждения указанных документов на всенародном референдуме, принятия Народным Советом Конституции Донецкая Народная Республика является демократическим правовым социальным государством (ст. 1 Конституции) [1]. Принятие этих важнейших документов стало реакцией на события, происходящие в Украине в 2013-2014 годах, после которых фактически была утрачена субъектность во внешней и внутренней политике и установлено внешнее управление.

В правовом государстве все виды государственной деятельности осуществляются в правовой форме, ведь субъекты этой деятельности, согласно ст. 7 Конституции Донецкой Народной Республики, обязаны действовать только на основании, в пределах полномочий и способом, предусмотренными Конституцией, законами и иными нормативными правовыми актами Донецкой Народной Республики (далее по тексту – ДНР) [1].

Общество и государство всегда стремятся контролировать соблюдение принятых в нем ценностей и норм поведения, поддерживать определенный порядок. Таким образом, вместе с социальным управлением возникает и социальный контроль как стадия социального управления.

Социальный контроль – это деятельность уполномоченных на то субъектов, которая направлена на установление фактических данных относительно объектов этого контроля для определения их соответствия тем правомерным оценочным категориям, которые предполагают применение адекватных полученному результату мер реагирования в нормированном порядке.

Обобщающего плана термин, указывающий на субъект контрольной деятельности, должен иметь высокую степень абстрактности, которая соответствует природе общетеоретического или общепрофессионального понятия. Термин, отвечающий указанным требованиям, уже давно существует в языке законодательства. Как отметил известный философ П.А. Флоренский: «Суть науки – в построении или, точнее, в устройении терминологии. Слово, ходячее и неопределенное, выковать в удачный термин – это и значит решить поставленную проблему. Всякая наука – система терминов. Поэтому жизнь

терминов – и есть история науки, все равно какой, естествознания ли, юриспруденции или математики» [2, с. 225].

Обзор юридической литературы и действующего законодательства постсоветских государств обуславливает целесообразность использования в контексте определения понятия социального контроля слов о том, что это деятельность, которую осуществляют уполномоченные на то субъекты.

Существование в пределах страны гражданского общества и государства предполагает наличие таких двух глобальных видов национального (внутригосударственного) контроля, как общественный (негосударственный) и государственный контроль.

Основными тенденциями развития контроля XX – начала XXI веков является возникновение и совершенствование конституционного контроля (проверка соответствия конституции государства, актов национального законодательства, взаимного контроля, который охватывает как механизм государства, так и взаимоотношения между государством и гражданским обществом). Контроль является одной из важнейших функций правового государства.

В Донецкой Народной Республике параллельно с выстраиванием собственной государственности идет процесс поиска новых, а также адаптации уже применяемых Российской Федерацией, мировым сообществом форм средств взаимодействия властных структур и населения. В настоящее время является очевидным тот факт, что для нормального функционирования и развития демократического и правового государства в Донецкой Народной Республике крайне необходимо внедрение механизмов негосударственного контроля над властными структурами.

Перед тем, как рассмотреть конкретные проявления негосударственного контроля в Донецкой Народной Республике, необходимо осуществить экскурс в историю нашей Родины и изучить природу данного явления.

С приходом к власти большевиков в 1917 году встал вопрос об осуществлении контроля на различных уровнях с целью реализации принципов диктатуры пролетариата и усиления роли Советов. 14 (27) ноября 1917 года ВЦИК и СНК было принято Положение о рабочем контроле. Согласно данному нормативному правовому акту «в интересах планомерного регулирования народного хозяйства во всех промышленных, торговых, банковых,

сельскохозяйственных, транспортных, кооперативных, производительных товариществах и пр. предприятиях, имеющих наемных рабочих или же дающих работу на дом, вводится рабочий контроль над производством, куплей, продажей продуктов и сырых материалов, хранением их, а также над финансовой стороной предприятия» [3]. Субъектами рабочего контроля выступали рабочие предприятия, которые реализовывали свои права через выборные учреждения. Для каждого крупного города, губернии или промышленного района было предусмотрено создание местного совета рабочего контроля, который, являясь органом Совета рабочих, солдатских и крестьянских депутатов, составлялся из представителей профессиональных союзов, заводских, фабричных и иных рабочих комитетов и рабочих кооперативов. Органы рабочего контроля были наделены следующими правами: наблюдать за производством, устанавливать нормы выработки предприятия, принимать меры к выяснению себестоимости производимых продуктов, изучать все книги и отчеты как за текущий, так и прошлые года, контролировать всю деловую переписку предприятия. При этом данным Положением предусматривалось, что владельцы предприятия, в случае сокрытия документации, привлекались к ответственности в суде. Виновным в сокрытии материалов, продуктов, заказов, в неправильном ведении отчетов, иных злоупотреблениях предусматривалась уголовная ответственность. Причем это касалось как владельцев предприятия, так и представителей, выбранных для осуществления рабочего контроля. Всероссийский комитет рабочего контроля был уполномочен осуществлять наблюдение за действиями низших органов контроля; принимать постановления, инструкции и т.д. По данным Всероссийской промышленной переписи 1918 г., к середине 1918 года специальные контрольные органы функционировали на 70,5% предприятий с числом рабочих свыше 200, несмотря на противодействие предпринимателей [4].

Таким образом, первые попытки осуществления народного контроля были предприняты советской властью на заре ее становления.

Так, И.С. Дрейслер указывал на следующие разновидности контроля в СССР: а) общий контроль, осуществляемый

соответствующими органами власти и управления в порядке руководства подчиненными им предприятиями, учреждениями, организациями и должностными лицами; б) государственный контроль, проводимый многочисленными ведомственными и межведомственными инспекциями; в) народный контроль; г) контроль и надзор со стороны органов прокуратуры, суда и арбитража; д) общественный контроль во всех его разновидностях, формах и методах; е) партийный контроль, являющийся высшей и наиболее совершенной формой общественного контроля [5, с. 11]. Таким образом, автор отдельно выделяет народный, общественный и партийный контроль. В свою очередь, общественный контроль он определяет как «массовый, всеобъемлющий, постоянный, оперативный и гласный контроль, осуществляемый под руководством КПСС трудящимися, их коллективами, общественными, самодеятельными, кооперативными организациями и специальными контрольными органами общественности, депутатами, постоянными комиссиями и другими общественными формированиями в системе Советов всех степеней, прессой, радио, кино и телевидением» [5, с. 32].

Принятый в 1965 году VII сессией Верховного Совета СССР закон «Об органах народного контроля в СССР» устанавливал, что органами народного контроля в Советском Союзе являются Комитет народного контроля СССР, комитеты народного контроля автономных республик, краевые, областные, автономных областей, окружные, городские и районные комитеты народного контроля, а также группы и посты народного контроля при сельских и поселковых Советах депутатов трудящихся, на предприятиях, в колхозах, учреждениях, организациях и воинских частях [5, с. 59]. К деятельности многочисленных ячеек народного контроля были привлечены более 5000000 человек. О месте и роли указанных органов в государственном механизме свидетельствует тот факт, что Комитету народного контроля СССР было предоставлено право законодательной инициативы, координировать работу других контрольных органов, для чего последние должны были предоставлять первым графики проведения всех собственных ревизий и проверок.

Статьей 9 Конституции СССР, принятой в 1977 году, было предусмотрено усиление народного контроля, как одно из

направлений дальнейшего развертывания социалистической демократии. В продолжение данного конституционного положения был принят закон СССР «О народном контроле в СССР» от 30.11.1979 г. № 1159-Х. Данным законом был закреплен принцип гласности народного контроля, как неперемное условие его действенности (ст. 7). Согласно этой нормы, результаты проверок и принятые по ним меры органами народного контроля должны были быть доведены до сведения трудовых коллективов, а также населению путем размещения в печати, по телевидению и радио. Данным законом были предусмотрены наряду со штатным аппаратом комитета народного контроля и действующие на общественных началах отделы, комиссии по отраслям народного хозяйства, областям социально-культурного строительства, направлениям работы, бюро жалоб и предложений трудящихся (ст. 20). При этом финансирование указанных комитетов осуществлялось за средства союзного бюджета. В целом работа указанных комитетов, групп и постов проходила под непосредственным руководством Коммунистической партии и правительства СССР.

23 мая 2015 года Верховным Советом Донецкой Народной Республики был принят Закон «О комитете народного контроля» [6]. Данным нормативным правовым актом предусмотрено создание комитета народного контроля, основными целями которого является обеспечение соблюдения и защиты прав, свобод и законных интересов граждан Донецкой Народной Республики, развитие институтов гражданского общества, противодействие коррупции и повышения качества жизни людей. Статьей 7 указанного закона одним из направлений деятельности комитета народного контроля является соблюдение прав граждан в виде контроля за работой правоохранительных органов.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). В Донецкой Народной Республике, несмотря на непродолжительный опыт демократических преобразований, созданы нормативные условия для осуществления общественного (негосударственного) контроля над различными ветвями власти. Вместе с тем еще много нужно сделать для того, чтобы система общественного (негосударственного) контроля реально функционировала, заняв достойное место в системе властвования.

Список использованных источников

1. Конституция Донецкой Народной Республики: принята Постановлением Верховного Совета Донецкой Народной Республики 14 мая 2014 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dnrsovetsu/zakonodatelnayadeyatelnost/konstitutsiya/>. – (Дата обращения: 27.04.2021).
2. Халипов В.Ф. Кратология как система наук о власти / В.Ф. Халипов. – М.: Республика, 1999. – 303 с.
3. Положение о рабочем контроле [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/5309/>. – (Дата обращения: 27.04.2021).
4. РФ-XXI: занавес непрозрачности [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://sovross.ru/articles/1632/36751#:~:text=Положение%20о%20рабочем%20контроле%2C%20принятое,также%20над%20финансовой%20стороной%20предприятия.> – (Дата обращения: 27.04.2021).
5. Дрейслер И.С. Общественный контроль – одна из гарантий соблюдения социалистической законности / И.С. Дрейслер. – Х., 1965. – 62 с.
6. О комитете народного контроля: закон [Электронный ресурс]. – Режим доступа <https://gisnra-dnr.ru/nra/0008-b-n-20140523/>. – (Дата обращения: 27.04.2021).
7. Шестак С.В. Соотношение задач, целей и функций государства (теоретико-правовой аспект) / С.В. Шестак // Человек и закон: публично-правовое измерение: материалы междунар. науч.-практ. конф., г. Днепропетровск, 2-3 октября 2014 г. – Днепропетровск: ГО «Правовой мир», 2014. – С. 12-16.

РАЗДЕЛ 9

Гражданский процесс; арбитражный процесс

УДК 341.636

DOI10.5281/zenodo.5159209

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ УЧАСТНИКОВ АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССА И СТОРОН В АРБИТРАЖНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Саенко Б.Е.,

канд. экон. наук, доцент,

*заведующий кафедрой гражданского и предпринимательского права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной службы
при Главе Донецкой Народной Республики»;
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В научной статье исследованы теоретические аспекты института сторон как основных участников арбитражного процесса, в частности, проблемы терминологического определения и толкования понятий «стороны» в качестве основного участника арбитражного процесса, «истца» и «ответчика», а также раскрыты характерные признаки, которыми должен быть наделен субъект, приобретение им процессуального статуса стороны арбитражного процесса.

Ключевые слова: стороны как участники арбитражного процесса, истец как сторона арбитражного процесса, ответчик как сторона арбитражного процесса.

PROBLEMS OF DETERMINING THE PARTICIPANTS IN THE ARBITRATION PROCESS AND THE PARTIES IN THE ARBITRATION PROCEEDINGS

Saenko B.E.,

Candidate of Economic Sciences, Associate Professor,

Head of the Department of Civil and Political Science

*SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic*

The scientific article examines the theoretical aspects of the institution of the parties as the main participants in the arbitration process, in particular, the problems of terminological definition and interpretation of the concepts of "parties" as the main participant in the arbitration process, "plaintiff" and "defendant", and also reveals the characteristic features that the subject should be

endowed with, the acquisition of the procedural status of a party to the arbitration process.

Keywords: the parties as participants in the arbitration process, the plaintiff as a party to the arbitration process, the defendant as a party to the arbitration process.

Актуальность. Наряду с другими институтами арбитражного процессуального права институт сторон арбитражного процесса не лишен спорных и неоднозначных положений, имеет как нерастолкованные нормы, так и пробелы в правовом регулировании и теоретическом определении основных понятий, в связи с чем является актуальным и привлекает внимание ученых-процессуалистов.

Постановка задачи. Наряду со всеми институтами арбитражного процесса институт сторон выступает одним из главных. Являясь фундаментом, субъекты арбитражного процесса одновременно выступают инструментом формирования отраслевых норм. Действующее законодательство, к сожалению, не отличается достаточными нормативными разработками, что объясняется несоответствием отдельных положений об участниках арбитражного судопроизводства.

Анализ последних исследований и публикаций. В современной арбитражно-процессуальной науке можно отметить научные работы Джаникяна М.В., Фокиной М.А., исследованием вопросов определения характерных признаков сторон арбитражного процесса занимались такие российские ученые, как Баловнева В.И., Рожкова М.А. и др. Несмотря на существование в отечественной процессуальной науке комплексных исследований института сторон в гражданском процессе, до сих пор остается вне поля зрения ученых исследования института сторон как участников арбитражного процесса и их юридической природы.

Целью статьи является осуществление анализа позиций ученых по определению понятия и признаков сторон в арбитражном процессе, на основе полученных выводов и осуществленных исследований сформулировать собственное определение и раскрыть характерные признаки сторон арбитражного процесса.

Изложение основного материала исследования. Стороны арбитражного процесса – это основные участники арбитражного процесса, без участия которых процесс не начнется, и не сможет

завершиться вынесением решения суда по существу дела, ведь Хозяйственный процессуальный кодекс Украины предусматривает основание для прекращения производства по делу, а именно: ликвидация организации или предприятия, которое является стороной в деле [1]. То есть если во время арбитражного процесса одна из сторон прекращает свое существование, то производство по делу прекращается, и суд выносит определение, а не постановление, в котором содержится содержание решения спора по существу.

Стороны имеют в деле личный юридический интерес, который по характеру может быть материальным (определяется спорными гражданскими, предпринимательскими, другими материальными правоотношениями), нематериальным и процессуальным (определяется последствиями разрешения материально-правового спора) [4]. Спор, возникший между субъектами, не сможет прийти к своему логическому решению без участия сторон в арбитражном процессе.

Целесообразно исследовать понятие «стороны арбитражного процесса» с научной точки зрения. В юридической литературе проблема терминологического определения понятия «стороны» остается предметом многих дискуссий. Исследовав мнение Шестюк В.М., которая отмечает, что сторонами арбитражного процесса являются участники судебного процесса, между которыми возник спор по материальным правоотношениям, в связи с чем они непосредственно заинтересованы в решении дела арбитражным судом в их пользу [5].

Сторонами в арбитражном процессе являются лица, между которыми возник спор из материального (нематериального) правоотношения. Бесспорно, «стороны» имеют непосредственную связь с материальными правоотношениями, поскольку до начала арбитражного процесса они выступали субъектами материальных правоотношений. Но надо понимать, что понятия «стороны арбитражного процесса» и «субъекты арбитражного процесса (материального права)» не тождественны. Первичным возникает материальное или нематериальное правоотношение между субъектами, далее между ними возникает спор, при условии инициирования к рассмотрению и решению дела в арбитражном суде одной из сторон спора субъекты переходят в статус участников арбитражного процесса, а при условии возбуждения

производства по делу приобретают статус сторон как участников арбитражного процесса.

До недавнего времени в доктрине арбитражного процессуального права процессуальная правоспособность и процессуальная дееспособность отдельно не анализировались, эти два понятия заменялись понятием «арбитражная процессуальная правосубъектность» [7]. Процессуальная правосубъектность означает установленную законом возможность быть субъектом процессуальных правоотношений. Понятие «правосубъектность» охватывает понятия «правоспособность» и «дееспособность».

Джаникян М.В. в своих исследованиях подчеркивает, что стороны должны иметь процессуальную правоспособность и процессуальную дееспособность. Под процессуальной правоспособностью стороны понимается способность иметь процессуальные права и нести процессуальные обязанности стороны. Процессуальной правоспособностью обладают все физические лица-предприниматели и юридические лица на основании их права на судебную защиту своих прав и законных интересов в арбитражном суде [7]. Лицо наделяется процессуальной правоспособностью с целью защиты материальных прав и интересов. Основное отличие заключается в том, что в материальном праве – это способность иметь права и обязанности, а в процессуальном – это возможность быть стороной в суде.

В процессуальной правоспособности ни один субъект не может быть ограничен даже судом. Поэтому в случае отказа суда в принятии искового заявления процессуальные права у истца не возникают [6]. В случае отказа в принятии искового заявления, истец имеет право на апелляционное (кассационное) обжалование определения суда об отказе в открытии производства по делу, в случае возвращения искового заявления истец имеет право на повторное обращение [1].

По мнению профессора Рожковой М.А., процессуальную правоспособность нужно делить на общую и специальную. Специальную процессуальную правоспособность следует проверять при открытии производства по делу, поскольку наличие общей дееспособности еще не означает, что у заявителя имеется специальная правоспособность, то есть правоспособность по конкретному делу [9].

Но следует отличать понятия «не иметь специальной правоспособности» и «быть ненадлежащим истцом (ответчиком)». Ненадлежащий истец (ответчик) не является субъектом спорных материальных правоотношений и определяется в ходе судебного рассмотрения дела. В то время как «специальная правоспособность» определяется до открытия производства по делу.

Процессуальная дееспособность определяется как способность лица своими действиями осуществлять процессуальные права и нести обязанности в суде. Государство, интересы которого также могут защищаться в арбитражном судопроизводстве, своими действиями не может непосредственно осуществлять в суде свои процессуальные права и обязанности. Именно через процессуальные действия прокурора или органа государственной власти и местного самоуправления выражается гражданская процессуальная дееспособность государства.

Следующим важным условием для участия в арбитражном процессе является процессуальная (юридическая) заинтересованность сторон. Отмечается, что по общему правилу обратиться в суд за судебной защитой права или законного интереса может лишь то лицо, которому, по ее мнению, это право или интерес принадлежат. Поэтому истец в исковом заявлении должен указать на свою заинтересованность в деле, сославшись на связь со спорным материальным правоотношением, а также на заинтересованность в деле ответчика [6].

Требование о наличии юридической заинтересованности истца и ответчика в исковом заявлении закреплена и в ХПК Украины, и в случае несоблюдения данного требования суд возвращает исковое заявление. Некоторые ученые считают, что юридическая заинтересованность в деле – это простое утверждение лица, которое не имеет никаких объективных критериев, и ее нельзя рассматривать в качестве обстоятельства, как процессуальное значение. Лицо, обращающееся в суд, всегда утверждает, что оно заинтересовано в деле, однако по-разному мотивирует это в своем исковом заявлении.

В арбитражном процессе сторонами обычно выступают юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность и созданные с целью получения прибыли, поэтому они в основном заинтересованы в решении споров.

Большинство ученых, давая определение понятию «стороны арбитражного процесса», не упоминают о моменте, из которого приобретает соответствующий процессуальный статус. Стороны приобретают процессуальный статус с момента открытия производства по делу, то есть с вынесением постановления о возбуждении производства по делу.

Бычкова С.С. в исследовании вышеупомянутого вопроса обращает внимание на то, что в процессуальном законодательстве лица называются «истцами», «ответчиками» уже во время подачи искового заявления в суд, и даже во время определения подсудности, то есть иск еще даже не подается, а только решается, в какой суд направлять дело. Но если лицо приобретает статус стороны процесса с момента подачи искового заявления, то какие же обязанности на него возлагаются? О каких обязанностях ответчика можно вести речь, если еще отсутствует возбуждение производства по делу, если будущий ответчик даже не подозревает о существовании иска. Ведь, как правило, ответчик узнает об иске из присланной судом копии постановления о возбуждении производства по делу.

В заключение своего исследования Бычкова С.С. отмечает, что стороны приобретают процессуальный статус с момента открытия производства по делу и добавляет, что необходимо правильно толковать нормативные предписания: что, когда речь идет о действиях, которые совершаются до открытия производства по делу, а также после отказа в открытии такого производства, стороны спора нужно понимать как потенциальных лиц, участвующих в деле. Бычкова С.С. не призывает к внесению соответствующих изменений в процессуальное законодательство, поскольку это существенно увеличит его содержание, придется прописывать такие понятия, как «лицо, подавшее иск», «лицо, которому предъявлены иски» [3].

В арбитражно-процессуальном законодательстве Донецкой Народной Республики не определено понятие «стороны арбитражного процесса», указано только кто может быть стороной арбитражного процесса. Итак, сторонами – истцом и ответчиком – в арбитражном процессе выступают предприятия, учреждения, организации, другие юридические лица (в том числе иностранные), граждане, которые осуществляют предпринимательскую деятельность без создания юридического

лица и в установленном порядке приобрели статус субъекта предпринимательской деятельности (предприятия и организации), а в случаях, предусмотренных законодательством, также государственные и другие органы, граждане, не являются субъектами предпринимательской деятельности [2].

В вопросе определения признаков, которые характерны сторонам арбитражного процесса, Фокина М.А. выделяет следующие признаки: 1) ими являются лица, между которыми возник спор о праве; 2) они ведут процесс по делу от своего имени; 3) по поводу их дела принимается арбитражным судом решение; 4) на них распространяются все правовые последствия законной силы судебного решения; 5) они несут судебные издержки; 6) их правосубъектность допускает процессуальное правопреемство и т.д. Процессуально-правовое положение сторон определяется принципом равенства их перед законом и судом [8].

Наряду с вышеприведенными можно отметить еще и другие признаки, характерные для сторон: 1) наличие противоположных интересов, что обуславливает их противостояние друг другу; 2) действуют на защиту собственных прав и законных интересов; 3) каждая из сторон заинтересована в решении спора в свою пользу; 4) наделяются соответствующим процессуальным статусом с момента открытия производства по делу; 5) могут участвовать в деле через представителей.

Фокина М.А. дает определение «стороны», как субъектов спорных материальных правоотношений, но следует учитывать то, что на момент предъявления иска они являются предполагаемыми субъектами, поскольку суд может дать ответ об их окончательных правах и обязанностях только после рассмотрения дела по существу, то есть в судебном решении [8]. Необходимо заметить, что многие ученые выделяют «вероятность» как признак сторон арбитражного процесса. Такой признак свойствен не только правовому статусу сторон как субъектов спорных материальных правоотношений, «вероятность» характеризует и сам факт наличия спорного материального правоотношения между сторонами. По этому поводу Шестюк В.М. отметил, что «...спор может возникнуть и при отсутствии материальных правоотношений в действительности, поэтому правосубъектность сторон могут иметь лица, которые лишь считают, что между ними существуют

указанные отношения. Положение сторон в процессе тесно связано с правонарушением. Но может быть и без него, вследствие ошибки о наличии между ними спорных отношений. Кроме того, лицо может требовать от суда устранения условий, которые создают реальную угрозу нарушения...» [5].

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Учитывая приведенные выше признаки, можно сделать вывод о том, что сторонами арбитражного процесса являются юридически заинтересованные участники судебного процесса, между которыми возник спор по материальным правоотношениям и подлежит рассмотрению и решению в арбитражном судопроизводстве.

В теории права выделяют два основных признака субъектов определенных правоотношений, во-первых, они имеют соответствующий правовой статус, то есть наделены определенными юридическими правами и обязанностями, во-вторых, такие лица приобретают способность быть субъектами конкретных правоотношений на основании законодательных норм.

Следует выделить четыре группы участников процессуальных правоотношений в арбитражном процессе: 1) участники, которые защищают собственные материальные и нематериальные права и законные интересы; 2) участники, которые защищают материальные и нематериальные права и законные интересы других лиц; 3) участники, осуществляющие правосудие; 4) участники, содействующие осуществлению правосудия.

В законодательстве Донецкой Народной Республики определены стороны арбитражного процесса, по которым истцами являются предприятия и организации, которые подали иск или в интересах которых подан иск о защите нарушенного или оспариваемого права или охраняемого законом интереса, а ответчиками являются предприятия и организации, которым предъявлено исковое требование. При этом следует обратить внимание на то, что истец только предполагает, что соответствующее нарушение его субъективных прав и охраняемых законом интересов произошло со стороны ответчика, или что его действия можно характеризовать как нарушение, и

задача суда состоит в осуществлении всесторонней проверки предположения истца относительно вероятного нарушения со стороны ответчика. Если судья во время исследования материалов дела приходит к выводу, что нарушения не было, то суд искивые требования не удовлетворяет, если придет к выводу, что нарушение произошло не со стороны лица, которое выступает ответчиком, то суд заменяет ответчика на надлежащего ответчика, оформляя это определением, и рассмотрение дела начинается сначала.

Список использованных источников

1. Хозяйственный процессуальный кодекс Украины [Электронный ресурс]: офиц. текст [Принят Верховным Советом 06 ноября 1991 г.]. – Режим доступа: https://kodeksy.com.ua/ka/hozajstvennyj_protseual_kodeks_ukrainy.htm

2 Об утверждении Временного порядка осуществления арбитражного судопроизводства: Приказ Верховного суда Донецкой Народной Республики №9-од от 16.04.2019, действующая редакция по состоянию на 24.05.2019 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://gisnra-dnr.ru/nra-/0005-9-od-20190116/>

3. Бычкова С.С. Гражданский процессуальный правовой статус лиц, участвующих в делах искового производства / С.С. Бычкова. – М.: Атика, 2017. – 420 с.

4. Антонов В.В. Арбитражный процесс / В.В. Антонов. – М.: Приор-издат, 2016. – 640 с.

5. Шерстюк В.М. Арбитражный процесс в вопросах и ответах / В.М. Шерстюк. – М.: Городец, 2018. – 368 с.

6. Баловнева В.И. Проблемы представительства в арбитражном судопроизводстве: проблемы и пути решения / В.И. Баловнева. – СПб.: Свое издательство, 2019. – 265 с.

7. Джаникян М.В. Субъекты гражданского и арбитражного процесса / М.В. Джаникян. – М.: Юрист, 2017. – 79 с.

8. Фокина М.А. Субъекты арбитражного процесса / М.А. Фокина. – Казань: Бук, 2019. – 154 с.

9. Рожкова М.А. К вопросу о сторонах арбитражного процесса / М.А. Рожкова. – М.: Юрист, 2018. – 168 с.

**ФОРМИРОВАНИЕ ИНСТИТУТА АПЕЛЛЯЦИОННОГО
ПРОИЗВОДСТВА В РОССИИ И
ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКЕ**

Сичкар В.А.,

*канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедры административного права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной
службы при Главе Донецкой Народной Республики»;*

Золотарева Е.А.,

*магистрант кафедры гражданского и предпринимательского права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной службы
при Главе Донецкой Народной Республики»;
Донецк, Донецкая Народная Республика*

В статье рассматривается история возникновения и развития института апелляции как основного способа обжалования судебных актов, начиная с Древнего Рима и до сегодняшнего дня, на примере судопроизводства Российской Федерации и Донецкой Народной Республики. Особое внимание уделяется апелляционному производству в рамках арбитражного процесса и производится анализ текущей ситуации по данному вопросу.

Ключевые слова: апелляция; обжалование; арбитражный процесс; судебная инстанция; судопроизводство; судебное решение; Донецк; ДНР.

**FORMATION OF THE INSTITUTE OF APPEAL PROCEEDINGS IN
RUSSIA AND THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC**

Sichkar V.A.,

*PhD in Law, Associate Professor,
Associate Professor of the Department of Administrative Law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;*

Zolotareva E.A.,

*Master's student of the Department of Civil and Business Law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration
under the Head of the Donetsk People's Republic»;
Donetsk, Donetsk People's Republic*

The article examines the history of the emergence and development of the institution of appeal as the main method of appealing judicial acts, from Ancient Rome to the present day, using the example of the judicial proceedings of the Russian Federation and the Donetsk People's Republic. Special attention is paid to

the appeal proceedings in the framework of the arbitration process and an analysis of the current situation on this issue is made.

Keywords: *appeal; appeal; arbitration process; judicial instance; judicial proceedings; court decision; Donetsk; DPR.*

Актуальность. Институт апелляционного пересмотра судебных актов прошёл сложный путь, включающий в себя этапы успешного развития и совершенствования, а также и полное его устранение, как это было в советский период нашей истории. И понять нынешнее состояние как российского, так и отечественного процессуального регулирования системы пересмотра (обжалования) судебных решений невозможно вне его исторического контекста.

Постановка задачи. Апелляционная инстанция в современном судопроизводстве призвана исправлять судебные ошибки, формировать единообразное понимание и применение законов, воспитывать судебные кадры, а также повышать общую судебную и правовую культуры общества.

Институт апелляции в современном арбитражном процессе занимает важное место и предоставляет возможность обжалования судебных решений суда первой инстанции, не вступивших в законную силу.

Анализ последних исследований и публикаций. Изучением института апелляционного обжалования судебных решений занимались многие учёные, среди которых: В.М. Большакова, Е.А. Борисова, В.В. Введенская, Д.В. Егорова, А.В. Петров, А.В. Кудрявцева, Е.Р. Крайнова и др. Однако исследования института апелляции в арбитражном процессе освещаются в научных трудах гораздо реже, чем в уголовном или гражданском процессах.

Цель статьи. Рассмотреть процесс формирования и развития института апелляционного производства в России и Донецкой Народной Республике, уделив особое внимание арбитражному судопроизводству.

Изложение основного материала исследования. Институт обжалования решений судов был известен ещё в период Римской республики (с конца VI в. до н.э.). Зарождение теории пересмотра судебных решений связано с переходом функций суда от народа, воля которого не подлежала обжалованию, к императорской власти. Судьи стали не представителями народа, а

уполномоченными императора, в связи с чем было разрешено жаловаться императору на акты, выносимые должностными лицами. Процесс такого обжалования именовался апелляцией. Апелляция сделалась одной из общественных гарантий, средством контроля императора за судами [1, с. 124].

После падения Римской империи апелляция не использовалась, но возродилась в Западной Европе с образованием на этой территории централизованных государств. Таким образом, институт апелляционного обжалования продолжил своё существование путём рецепции римского права и получил своё дальнейшее развитие в судопроизводстве европейских стран [2, с. 15].

Возникновение апелляции во Франции датируют обычно XIII веком. Апелляция на этом этапе рассматривалась как личное обвинение судьи в несправедливости. Принятое решение судья должен был отстаивать с оружием в руках. Такие судебные поединки были предусмотрены в Уложении святого Людовика, датированном 1270 г., в котором уже было предусмотрено создание особых апелляционных судов [3, с. 103].

После того, как были изданы Ордонансы 1667 г., апелляция стала приноситься не на действия судьи, а на принятое судом решение. Затем на основе Гражданско-процессуального кодекса 1806 г. для рассмотрения дел вместо одной судебной инстанции учреждались две. В итоге во Франции были созданы кассация и апелляция [4].

Пересмотр судебных решений был известен и на Руси. Так, С.В. Юшков отмечает, что уже во времена Русской Правды, которая хотя и не содержала никаких упоминаний о возможности рассмотрения дела, на которое недовольной стороной была подана жалоба, вторично князь принимали жалобы на действия посадников и волостелей, которые выполняли функции судей. При этом они вынуждены были пересматривать дело по существу, заново [5, с. 522].

Как таковой институт пересмотра судебных решений начинает свое существование с конца XV – начала XVI в. В этот период и появляется возможность пересмотра решения, сначала в виде чрезвычайных способов обжалования решения, а гораздо позже в виде обжалования апелляционного. Первое упоминание о возможности обжалования судебного решения встречается в

Судебнике 1497 г. В соответствии с некоторыми нормами Судебника, если кто-либо из спорящих сторон считал решение неправильным, то он мог обратиться с жалобой в высшую инстанцию.

Возникновение собственно апелляционного (по содержанию, а не по названию) обжалования исследователи истории российского права относят ко времени издания Судебника 1550 г. [6, с. 20]. А вот Соборное Уложение царя Алексея Михайловича 1649 г. уже различало по содержанию частную жалобу и апелляционную.

Последующее развитие и совершенствование апелляционного производства происходило в период царствования Петра I. Его Указы от 15 июля 1719 г., 17 сентября 1720 г., 8 февраля 1722 г. определяли инстанционность судебных органов, порядок подачи апелляционных жалоб, последствия подачи справедливой и несправедливой апелляции [7, с. 103].

В 1832 г. было принято Общее положение об учреждении коммерческих судов в России, которое положило начало созданию системы специализированных судов.

Судебная реформа 1864 г. внесла существенный вклад в развитие судебной системы. Появились такие институты, как суд присяжных заседателей, нотариат, адвокатура, мировой суд, были введены Уставы уголовного и гражданского судопроизводства, отражающие принципы судебного разбирательства [8, с. 115].

Теперь любые споры должны были рассматриваться на основе Устава гражданского судопроизводства от 20 ноября 1864 г. (далее – УГС), введенного в действие применительно не только к общим судам, но и к судам коммерческим. Согласно ст. 28 УГС в тех местностях, на которые не распространялось ведомство коммерческих (арбитражных) судов, спорные дела, относящиеся к торговой подсудности, разрешались общими гражданскими судами [9].

Также в УГС официально были установлены апелляционные инстанции, например, для мирового суда – съезд мировых судей, для окружных судов – судебная палата. Над всеми судами главенствовал Сенат как кассационная инстанция.

Апелляционный суд, согласно разделу 2 УГС, действовал по принципу «полной апелляции», т.е. осуществлял разбирательство дела по существу, так же как и суд первой инстанции.

Апелляционный суд должен был решить дело, не возвращая его в суд первой инстанции, к новому рассмотрению и решению [7, с. 103].

Институт апелляции по судебной реформе 1864 г. достиг в России своего максимального прогрессивного развития и почти без видимых изменений просуществовал до 1917 г. Установленный порядок обжалования ознаменовал совершенно новый подход к развитию института апелляции, приблизивший его к современным реалиям судебной системы и обеспечивший реализацию прав и свобод человека [8, с. 115].

Однако в 1917 г. институт апелляции в России прекратил своё существование. Октябрьская революция ознаменовалась полным уничтожением всей существовавшей ранее судебной системы. В Декрете № 1 «О суде» от 24 ноября 1917 г. Совет народных комиссаров (далее – Декрет) постановил «упразднить все донныне существовавшие общие судебные установления, как то: окружные суды, судебные палаты и правительствующий Сенат ...» [10, с. 31-32].

Однако создать принципиально новый порядок судопроизводства большевикам все же не удалось. В организации советской юстиции отчётливо просматриваются некоторые черты судопроизводства царской России, что вполне объяснимо, ведь создатели нового пролетарского суда не могли полностью освободиться от сложившихся ещё в дореволюционный период представлений о том, как должна быть организована система правосудия [11, с. 2471].

Естественно, что ликвидация судебных органов повлекла и аннулирование всей сложившейся ранее системы пересмотра судебных решений. Всё тот же Декрет заложил контуры новой системы пересмотра судебных решений. В частности, было провозглашено, что «приговоры и решения местных судов окончательны и обжалованию в апелляционном порядке не подлежат» [12, с. 11], допускалась только кассация судебных решений.

В тот момент фактически был уничтожен фундаментальный принцип двух инстанций, что и привело к исчезновению апелляции, причём в рамках советского права навсегда.

Причиной отказа от апелляции Е.Р. Крайнова называет то, что советская власть рассматривала данный институт в качестве

пережитка буржуазного строя и явления, порождающего волокиту и бюрократизм [13, с. 52]. Также считалось, что решения суда как авторитетной инстанции не должны подвергаться никакому сомнению.

Однако следует согласиться с мнением В.М. Большаковой, что проблему нужно рассматривать более широко, исходя из исторической обстановки того времени. В этот сложный переходный период стремительно происходило становление новой государственности, темпы государственного строительства были очень высокими. Идея построения советского государства состояла в полном сломе старой государственной машины. К тому же правотворчество просто не успевало за быстрым темпом жизни. Вероятно, это стало одной из причин того, что в течение некоторого времени важным источником права являлось революционное правосознание. В его рамках не было времени на пересмотр судебных актов. Предпочтение отдавалось немедленному исполнению приговора или решению суда. Поэтому вполне естественно, что институт апелляции, ведущий в рамках революционного правосознания к затягиванию судебного процесса, оказался ненужным [14, с. 63].

Вслед за устранением апелляционной формы проверки судебных решений главная нагрузка по проверке законности и обоснованности судебного решения была возложена на суды кассационной инстанции.

Снижение кассации до уровня второй инстанции образовало пустоту уже на вершине судебно-инстанционной пирамиды, где ранее находилась кассация. В первые годы советской власти эта пустота оказалась быстро заполнена появлением нового и специфически советского механизма пересмотра судебных решений, отсутствующего в классической континентальной системе, – производства в порядке надзора.

На основании Положения «О порядке разрешения имущественных споров между государственными учреждениями и предприятиями» от 1 сентября 1922 г. были образованы Высшая арбитражная комиссия при Совете Труда и Обороне, арбитражные комиссии при областных экономических Советах, а впоследствии – при губернских экономических совещаниях. 13 декабря 1929 г. и 4 марта 1931 г. постановлениями ЦИК и СНК СССР были ликвидированы ведомственные и государственные

арбитражные комиссии. Все споры предприятий различной ведомственной принадлежности были переданы на разрешение общих судов. Однако общие суды были не в состоянии справиться с возложенной на них задачей из-за слабого знания специфики хозяйственных споров, отсутствия возможностей оперативного разрешения заявленных требований, поэтому после ликвидации арбитражной системы произошел возврат к ней в несколько преобразованном виде. Был введен институт Государственного арбитража. Пересмотр решений осуществлялся главным государственным арбитром арбитража, принявшего решение, в порядке надзора [9].

Возрождение института апелляции приходится на 90-е годы прошлого столетия. Это связано с принятием в 1995 г. Федерального конституционного закона № 1-ФКС «Об арбитражных судах в Российской Федерации» и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), который содержал главу «Производство в апелляционной инстанции», регламентирующую соответствующие процедуры [14, с. 64].

Действующий АПК РФ, принятый 24 июля 2002 г., сохранил многие положения АПК РФ 1995 г., уточнив их и конкретизировав, а в некоторых случаях наполнив другим содержанием. Вместе с тем АПК РФ 2002 г. содержит ряд новых концептуальных положений, что вызвано изменением подходов законодателя к принципам арбитражного судопроизводства с учётом задач, поставленных перед судебной системой в разрезе проводимой в РФ судебной реформы [15].

АПК РФ 2002 г. закрепил выделение апелляции в качестве отдельной инстанции по обжалованию судебных актов суда первой инстанции, не вступивших в законную силу.

Следующим этапом в развитии апелляции и судебно-арбитражной системы в целом явилось принятие в 2003 г. Федеральных конституционных законов №3-ФКЗ «О внесении изменений и дополнений в Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» и № 4-ФКЗ «О внесении изменений и дополнений в Федеральный конституционный закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации». Последний закон предусматривал поэтапное

образование в системе арбитражных судов двадцати арбитражных апелляционных судов.

В гражданском и уголовном судопроизводстве РФ процесс возрождения института апелляции прошёл длительный путь. 7 августа 2000 г. было принято два федеральных закона, восстанавливающих институт апелляции в уголовном и гражданском судопроизводстве. Однако апелляционный порядок обжалования касался не всех судебных актов, а только тех, которые были вынесены мировыми судьями. И только принятые в декабре 2010 г. федеральные законы полностью распространили апелляционный порядок на все гражданское и уголовное судопроизводство РФ.

Но на этом реформирование судебной системы РФ не закончилось. 29 июля 2018 г. был принят Федеральный конституционный закон № 1-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» и отдельные федеральные конституционные законы в связи с созданием кассационных судов общей юрисдикции и апелляционных судов общей юрисдикции».

Главным достоинством проведённой судебной реформы, по мнению её разработчиков, является отделение апелляционных и кассационных судов от судов первой инстанции, что значительным образом повлияет на улучшение работы судебной системы.

Так, до принятия указанного закона главной проблемой было сосредоточение трёх различных инстанций – первой, апелляционной и кассационной – в рамках одного суда. Данное обстоятельство существенным образом оказывало влияние на функционирование суда, в частности, на эффективность работы судебного корпуса. Проведение указанной реформы направлено на решение существующих проблем, ставших логическим следствием прошлых судебных реформ [16, с. 303].

Обратимся теперь к законодательству нашей Республики, которое в настоящее время находится в состоянии становления и развития.

7 апреля 2014 г. было провозглашено о создании суверенного государства – Донецкой Народной Республики (далее – ДНР). 14 мая 2014 г. была принята Конституция ДНР, в ст. 7 которой провозглашено, что «Донецкая Народная Республика

имеет свою Конституцию и законодательство, действующие на всей территории Донецкой Народной Республики» [17].

Однако переход от деклараций к практике оказался далеко не самой простой задачей. Если с принятием ДНР собственной Конституции всё достаточно очевидно, – это разовый акт законотворчества, результатом которого явилось принятие Основного Закона новообразованного государства, то для формирования собственного законодательства как целостной системы нормативных правовых актов требовалось время.

Причём в активно строящемся государстве общественные отношения требовали немедленного нормативного правового регулирования: общество не могло замереть в своем развитии, ожидая, когда будет сформировано законодательство. Это обусловило необходимость принятия решения, какие нормативные правовые акты использовать в Республике, пока идёт процесс формирования её законодательства [18, с. 116].

2 июня 2014 г. Совет Министров ДНР принял Постановление № 9-1 «О применении Законов на территории Донецкой Народной Республики в переходный период». В соответствии с данным постановлением до принятия Законов ДНР, регулирующих отношения между субъектами права, Министерством и ведомствам ДНР следует применять Законы Украины или Законы других государств в частях, не противоречащих Декларации о суверенитете ДНР и Конституции ДНР [19]. На основании этого постановления для регулирования арбитражного судопроизводства на территории ДНР введён в действие Хозяйственно-процессуальный кодекс Украины (далее – ХПК Украины) в редакции, действовавшей на день принятия 7 апреля 2014 г. Декларации о суверенитете ДНР и Акта о провозглашении государственной самостоятельности ДНР.

В соответствии с Временным положением о судебной системе ДНР, утверждённым постановлением Совета Министров ДНР № 40-2 от 22 октября 2014 г. (далее – Временное положение), правосудие в ДНР осуществлялось Верховным Судом ДНР (далее – Верховным Судом), судами общей юрисдикции и специализированными судами, к которым относились военные и арбитражные суды.

Согласно Временному положению Верховный Суд осуществлял в предусмотренных законом процессуальных формах

судебный надзор за деятельностью судов, рассматривая гражданские, арбитражные, уголовные и иные дела в качестве суда надзорной инстанции, а также в пределах своей компетенции в качестве суда кассационной инстанции.

Судебные решения всех судов, кроме Верховного Суда, могли быть в установленном законом порядке обжалованы в кассационном порядке в вышестоящий суд осуждёнными, их защитниками, истцами, ответчиками, их представителями и другими участниками судебного процесса в соответствии с процессуальным законодательством [20].

В целях формирования единой практики применения судами ДНР в переходный период норм арбитражно-процессуального законодательства Верховным Судом был разработан Временный порядок осуществления арбитражного судопроизводства, который утверждён приказом Председателя Верховного Суда № 3-од от 9 января 2015 г. (далее – Временный порядок № 3-од).

Кассационная инстанция в системе судов ДНР являлась второй судебной инстанцией, решения которой вступали в законную силу немедленно и могли быть пересмотрены только в порядке судебного надзора.

Согласно Временному порядку № 3-од пересмотр в кассационном порядке судебных решений осуществляется судебной палатой по арбитражным делам Верховного Суда в соответствии с правилами, установленными разделом XII ХПК Украины [21].

Складывалась такая ситуация, что пересмотр судебных решений осуществлялся в порядке кассационного производства (ввиду отсутствия апелляционной инстанции), но для этого использовался раздел ХПК Украины, посвящённый рассмотрению дела по апелляции. То есть можно сказать, что это была всё та же апелляция, но называлась она «кассацией». Отличие было лишь в том, что данные «кассационные» судебные решения вступали в силу немедленно, что не свойственно апелляции.

Вместо кассационного пересмотра судебных решений применялся пересмотр в порядке надзора.

В отличие от РФ, которая после распада СССР в первую очередь приняла АПК РФ, а затем уголовно-процессуальный и гражданско-процессуальный кодексы (далее – УПК РФ и ГПК РФ соответственно), в ДНР первым (и на данный момент

единственным) был принят уголовно-процессуальный кодекс ДНР (далее – УПК ДНР) и случилось это в 2018 г. Согласно данному нормативному правовому акту в ДНР предусматривалась возможность апелляционного и кассационного обжалования судебных решений по уголовным делам.

Однако, учитывая, что УПК ДНР предусматривал апелляционное производство по пересмотру судебных решений, суда апелляционной инстанции в ДНР ещё не было.

Осенью 2018 г. был принят Закон ДНР № 241-НС «О судебной системе Донецкой Народной Республики» (далее – Закон ДНР «О судебной системе»), вступивший в силу с 1 января 2019 г., он внёс изменения в структуру судебной системы ДНР. На сегодняшний день данная структура выглядит так:

- 1) Конституционный Суд;
- 2) Верховный Суд;
- 3) Апелляционный суд, Арбитражный суд, районные, городские, межрайонные суды, Военный суд, составляющие систему судов общей юрисдикции.

Апелляционный суд ДНР должен быть образован до 1 января 2022 г. В течение трёх месяцев со дня вступления в силу Закона ДНР «О судебной системе» была образована Апелляционная палата Верховного Суда в качестве судебной палаты Верховного Суда.

В п. 6 Заключительных и переходных положений Закона ДНР «О судебной системе» указано, что Апелляционная палата Верховного Суда:

- 1) рассматривает в качестве суда второй (апелляционной) инстанции в соответствии с процессуальными законами и специальными законами ДНР дела, подсудные Верховному Суду, решения по которым в качестве суда первой инстанции вынесены судебными палатами Верховного Суда;
- 2) рассматривает в пределах своих полномочий дела по новым или вновь открывшимся обстоятельствам;
- 3) осуществляет иные полномочия в соответствии с законами [22].

В связи со вступлением в силу Закона ДНР «О судебной системе», был принят новый Временный порядок осуществления арбитражного судопроизводства, утверждённый приказом Председателя Верховного Суда № 9-од от 16 января 2019 г. (далее

– Временный порядок № 9-од), который возрождает институт апелляции.

На сегодняшний день, согласно Временному порядку № 9-од, арбитражные дела рассматриваются в соответствии с правилами, установленными ХПК Украины в редакции, действовавшей по состоянию на 14 мая 2014 г.

Пересмотр решений, определений арбитражного суда первой инстанции (далее – судебных решений) в апелляционном порядке осуществляется в соответствии с правилами, установленными разделом XII ХПК Украины.

Пересмотр судебных решений арбитражного суда первой инстанции, вступивших в законную силу, и суда апелляционной инстанции в кассационном порядке осуществляется Верховным Судом. Данный пересмотр судебных решений осуществляется в соответствии с правилами, установленными разделом XIII (за исключением ст. 108-109) ХПК Украины [23].

Благодаря Временному порядку № 9-од апелляция и кассация вновь заняли свои законные места в инстанционной системе арбитражного судопроизводства. Однако сохранился надзор, регламентированный Временным порядком осуществления пересмотра судебных решений в порядке надзора, утверждённым приказом Председателя Верховного Суда № 44-од от 6 мая 2015 г.

Временный порядок № 9-од действует до вступления в силу Арбитражного процессуального кодекса ДНР (далее – АПК ДНР), законопроект которого разрабатывается Комитетом Народного Совета по гражданскому и арбитражному законодательству.

Следует отметить, что наша судебная система стала более гибкой и оперативной благодаря появлению в ДНР апелляционного обжалования, которое существует уже больше двух лет. Важность этого события заключается в том, что при сохранении права на пересмотр судебных решений в кассационном порядке граждане получили дополнительную возможность устранения ошибок, допущенных судами первой инстанции, ускорения и улучшения рассмотрения судебных дел.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Безусловно, возрождение апелляционного порядка пересмотра судебных решений по арбитражным делам

способствует обеспечению прав и законных интересов участников арбитражного судопроизводства и осуществлению справедливого правосудия, в частности, права на пересмотр судебного решения, постановленного судом первой инстанции, путём повторного исследования доказательств, положенных в основу судебного решения.

На сегодняшний день, при отсутствии в ДНР процессуальных кодексов по гражданскому и арбитражному судопроизводству, которые находятся на стадии разработки, но имея собственный Гражданский кодекс и несколько законов, посвящённых судебной системе, формирование института апелляционного производства в нашей Республике продолжается.

Список использованных источников

1. Гартунг Н. История уголовного судопроизводства и судоустройства Франции, Англии, Германии и России / Н. Гартунг. – М.: Книга по Требованию, 2011. – 219 с.

2. Петров А.В. История развития института апелляции / А.В. Петров, А.В. Кудрявцева // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия «Право». – 2013. – Т. 13. – № 3. – С. 15-20.

3. Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран / сост.: Е.В. Поликарпова, В.А. Савельев; под ред. З.М. Черниловского. – М.: Юрид. лит., 1984. – 472 с.

4. Егорова Д.В. Возникновение апелляции в зарубежном и российском праве / Д.В. Егорова, Н.К. Домнина // Контентус. – 2018. – № 7 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://kontentus.ru/wp-content/uploads/2018/09/Егорова-Домнина.pdf>. – (Дата обращения: 19.04.2021).

5. Юшков С.В. Общественно-политический строй и право Киевского государства / С.В. Юшков. – М.: Госюриздат, 1949. – 544 с.

6. Уметбаева Ю.И. История становления и развития апелляции в русском гражданском процессе / Ю.И. Уметбаева // Молодой ученый. – 2014. – Т. 2. – № 11. – С. 20-23.

7. Вердиева Д.А. Становление и развитие института апелляционного производства в России / Д.А. Вердиева // Лучшая научно-исследовательская работа 2019: сб. ст. XVIII Междунар.

научно-исследовательского конкурса. – Пенза: Наука и Просвещение, 2019. – С. 102-104.

8. Амвросов О.П. История становления и развития института апелляции в дореволюционной России / О.П. Амвросов // Закон и право. – 2019. – № 2. – С. 113-115.

9. Историческая справка о создании апелляционных судов в России [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://17aas.arbitr.ru/about/about>. – (Дата обращения: 18.04.2021).

10. Гусев Л.Н. История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры. 1917-1954 гг.: сб. документов / сост. Л.Н. Гусев; под ред. С.А. Голунского. – М.: Госюриздат, 1955. – 636 с.

11. Дикарев И.С. Инстанционность пересмотра вступивших в законную силу судебных решений по уголовным делам: история и современность / И.С. Дикарев // Актуальные проблемы российского права. – 2014. – № 11 (48). – С. 2470-2474.

12. Кальницкий В.В. Стадия кассационного (надзорного) производства в уголовном процессе: учебное пособие / В.В. Кальницкий. – Омск: Омская академия МВД России, 2016. – 72 с.

13. Крайнова Е.Р. Хронодискретное общеправовое исследование института апелляции в Российской империи и Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Крайнова Екатерина Романовна; Владимирский гос. ун-т им. Александра Григорьевича и Николая Григорьевича Столетовых. – Владимир, 2016. – 197 с.

14. Большакова В.М. К вопросу о хроноразрыве в истории института апелляции / В.М. Большакова // Вестник общественной научно-исследовательской лаборатории «Взаимодействие уголовно-исполнительной системы с институтами гражданского общества: историко-правовые и теоретико-методологические аспекты». – 2019. – № 15. – С. 61-66.

15. Достоинства и недостатки АПК РФ 2002 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://magadan.arbitr.ru/node/22518>. – (Дата обращения: 18.04.2021).

16. Поддубняк А.А. Создание отдельных апелляционных и кассационных судов общей юрисдикции: плюсы и минусы / А.А. Поддубняк, С.Ф. Феттаева // Учёные записки Крымского федерального университета им. В.И. Вернадского. Юридические

науки. – 2019. – Т. 5 (71). – № 2. – С. 301-306.

17. Конституция Донецкой Народной Республики: принята Постановлением Верховного Совета Донецкой Народной Республики 14.05.2014 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/konstitutsiya/>. – (Дата обращения: 17.04.2021).

18. Введенская В.В. Становление законодательства Донецкой Народной Республики / В.В. Введенская // Вопросы российского и международного права. – 2017. – Т. 7. – № 8. – С. 115-129.

19. О применении Законов на территории Донецкой Народной Республики в переходный период: Постановление Совета Министров Донецкой Народной Республики № 9-1 от 02.06.2014 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://gisnra-dnr.ru/nra/0003-9-1-2014-06-02/?orig=1>. – (Дата обращения: 09.04.2021).

20. О судебной системе: Постановление Совета Министров Донецкой Народной Республики № 40-2 от 22.10.2014 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://gisnra-dnr.ru/nra/0003-40-2-20141022/>. – (Дата обращения: 10.04.2021).

21. Об утверждении временных порядков осуществления судопроизводства: Приказ Председателя Верховного Суда Донецкой Народной Республики № 3-од от 09.01.2015 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://supcourt-dpr.su/zakonodatelstvo/prikaz/ob-utverzhdanii-vremennyh-poryadkov-osushchestvleniya-sudoproizvodstva>. – (Дата обращения: 07.04.2021).

22. О судебной системе Донецкой Народной Республики: Закон Донецкой Народной Республики от 31.08.2018 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyatye/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-sudebnoj-sisteme-donetskoj-narodnoj-respubliki/>. – (Дата обращения: 16.04.2021).

23. Об утверждении временного порядка осуществления арбитражного судопроизводства: Приказ Председателя Верховного Суда Донецкой Народной Республики № 9-од от 16.01.2019 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://supcourt-dpr.su/zakonodatelstvo/prikaz/ob-utverzhdanii-vremennogo-poryadka-osushchestvleniya-arbitrazhnogo>. – (Дата обращения: 07.04.2021).

Научное издание

**ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной
службы при Главе Донецкой Народной Республики»**

СБОРНИК НАУЧНЫХ РАБОТ

СЕРИИ «ПРАВО»

Выпуск № 22

**ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ И
МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ В СОВРЕМЕННЫХ
УСЛОВИЯХ**

Материалы представлены на языке оригинала

Опубликованные материалы отражают точку зрения авторов,
которая может не совпадать с мнением редколлегии сборника

При цитировании или частичном использовании текста публикаций
ссылка на сборник обязательна

Ответственный за выпуск – Саенко Б.Е.

Научный редактор – Ворушило В.П.

Литературный редактор – Кравченко А.В.

Компьютерная вёрстка – Зензеров В.И.

Подписано в печать 27.05.2021 г.

Формат 60x84¹/₁₆ Бумага офсетная 14,20 усл.-печ. л. Тираж 100 экз.

ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной службы
при Главе Донецкой Народной Республики»

Адрес редакции: ДНР, 83015, г. Донецк, ул. Челюскинцев, 163а

ГОУ ВПО «ДонАУиГС»