

**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 26

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

**Донецк
2022**

УДК 34(060.55)
ББК Х400.73я54
Г72

Г72 Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Донецкая академия управления и государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»: Сборник научных работ серии «Право». Вып. 26: Правовое обеспечение деятельности органов государственной власти и местного самоуправления в современных условиях / ГОУ ВПО «ДОНАУИГС». – Донецк: ДОНАУИГС, 2022. – 184 с.

В сборнике представлены результаты научных исследований учёных, аспирантов правовых кафедр ГОУ ВПО «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, обучающихся, практических работников.

УДК 34(060.55)
ББК Х400.73я54

Сборник научных работ серии «Право» включён в базу данных Российского индекса научного цитирования (РИНЦ). Договор № 39-02/2019 от 07.02.2019.

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 (Приказ № 1134 от 01.11.2016 г.) 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;

Груздев В.В. – доктор юридических наук, профессор, ФГБОУ ВО «Костромской государственный университет», г. Кострома, РФ;

Куксин И.Н. – доктор юридических наук, профессор, «Московский городской университет», г. Москва, РФ;

Рабец А.М. – доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, заведующий кафедрой семейного и ювенального права Российского государственного социального университета, г. Москва, РФ;

Мелехин А.В. – доктор юридических наук, профессор, «Федеральное государственное казенное образовательное учреждение высшего образования Университет прокуратуры Российской Федерации», г. Москва, РФ;

Пашенцев Д.А. – доктор юридических наук, профессор, Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, г. Москва, РФ;

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

Матюшайтис Н.В. – кандидат юридических наук;

Незнамова А.А. – кандидат юридических наук, Образовательное учреждение профсоюзов высшего образования «Академия труда и социальных отношений», г. Москва, РФ;

Мальцев В.А. – кандидат юридических наук, доцент, Образовательное учреждение профсоюзов высшего образования «Академия труда и социальных отношений», г. Мытищи, РФ;

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

Кушаков М.Н. – кандидат юридических наук;

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

Шестак С.В. – кандидат юридических наук;

Моисеев А.М. – доктор юридических наук, Донбасская юридическая академия ДНР;

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

Селюков А.Д. – доктор юридических наук, профессор Российского государственного университета правосудия.

Ответственный секретарь:

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

Технический секретарь:

Ушакова Д.С.

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», 2022

СОДЕРЖАНИЕ

РАЗДЕЛ 1

**Конституционное право; конституционный судебный процесс;
муниципальное право; избирательное право;
финансовое право;**

Дятлов В.В., Воронова В.А.

Правовое регулирование транспортного обеспечения
избирательного процесса6

Калашникова И.В., Митько Д.В., Мусейчук Д.Ю.

Правовое положение цифровых валют (криптовалют)
в Российской Федерации и в некоторых зарубежных странах14

РАЗДЕЛ 2

**Административное право, административный процесс,
таможенное право, трудовое право;
право социального обеспечения, наследственное право**

Сичкар В.А., Богославская К.Э.

Международно-правовые стандарты регулирования труда.....26

Надутый В. Ю.

Органы внутренних дел как субъект обеспечения охраны
общественного порядка и общественной безопасности:
административно-правовой статус34

РАЗДЕЛ 3

**Теория и история права и государства; история правовых
учений, международное публичное право,
международное частное право**

Матвиенко Е.А.

Становление концепции соматических прав человека
в условиях развития современного общества45

Разбейко Н.В.

Индустрия моды как инструмент мягкой силы54

Соловьёва Ю. А.	
Военные преступления в международном праве	65
Суровцева А.А.	
Законность и способы ее обеспечения.....	76
Ушакова Д.С., Митько Д.В.	
Особенности правового регулирования наследственных отношений в международном частном праве.....	84

РАЗДЕЛ 4

Гражданское право; гражданско-процессуальное право, предпринимательское право; семейное право; налоговое право; бюджетное право, земельное право; нотариальное право, хозяйственное право

Гарькавенко Л.В.	
Анализ зарубежного опыта ведения земельного кадастра.....	93
Саенко Б.Е.	
Правовое регулирование хозяйственной деятельности в Донецкой Народной Республике.....	103

РАЗДЕЛ 5

Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право, уголовный процесс, криминалистика; оперативно-розыскная деятельность

Дербишева О.А.	
Внесение замечаний на протокол судебного заседания как предпосылка создания аргументированной базы при апелляционном обжаловании решения суда.....	113
Карпенко Л.К., Зелёная Н.И.	
Дифференциация назначения наказания по совокупности преступлений по законодательству зарубежных стран.....	123
Пашков С.Н., Ренжигло Р.Е.	
Пути повышения результативности в борьбе с коррупцией в России гражданско-правовыми средствами	134

Сасов А.В., Богославская К.Э. Врачебная ошибка как криминально-правовая категория	143
Трандафилова И.В. Дисциплинарная ответственность адвоката: дискуссионные аспекты	155
Токарева А.М. Вопросы использования нетрадиционных специальных знаний в уголовном судопроизводстве	164
Чангли В.С. Системное единство государственного аппарата и принципа разделения властей.....	174

РАЗДЕЛ 1

Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право; финансовое право

УДК 343.84: 629.33

DOI 10.5281/zenodo.6860859

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ТРАНСПОРТНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРОЦЕССА

ДЯТЛОВ В.В.,
старший преподаватель кафедры
административного права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой
Народной Республики»,
Донецк, Донецкая Народная Республика

ВОРОНОВА В.А.,
обучающаяся 4 курса
группы Юр-18-1 кафедры гражданского и
предпринимательского права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой
Народной Республики»,
Донецк, Донецкая Народная Республика;

Статья посвящена анализу рекомендаций по вопросам регулирования обеспечения участковых избирательных комиссий автотранспортом, организации избирательными комиссиями транспортного обеспечения во время проведения процесса досрочного голосования в труднодоступных или отдаленных местностях на основе законодательства Российской Федерации. Также была проанализирована перспектива необходимости законодательного закрепления и практической реализации таких нормативных положений на территории Донецкой Народной Республики.

Ключевые слова: избирательный процесс, транспортное обеспечение, голосование, участковая избирательная комиссия, вспомогательные маршруты

LEGAL REGULATION OF TRANSPORT SUPPORT OF THE ELECTORAL PROCESS

DYATLOV V. V.,
Senior Lecturer of the Department
of Administrative Law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and
Public Administration under the Head of Donetsk
People's Republic»,
Donetsk, Donetsk People's Republic

**VORONOVA V.A.,
4th year student of Yur-18-1 group
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and
Public Administration under the Head of Donetsk
People's Republic»,
Donetsk, Donetsk People's Republic;**

The article is devoted to the analysis of recommendations on the regulation of the provision of precinct election commissions with motor transport, the organization of transport support by election commissions during the early voting process in remote or remote areas on the basis of the legislation of the Russian Federation. The perspective of the need for legislative consolidation and practical implementation of such regulations on the territory of the Donetsk People's Republic was also analyzed.

Keywords: electoral process, transport support, voting, precinct election commission, auxiliary routes

Постановка задачи. Важным условием построения и развития в государстве гражданского общества является конституционное право граждан избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления, а также участвовать в референдуме. Однако современное нестабильное государственное положение Донецкой Народной Республики усложняет реализацию электоральных прав граждан. Такое положение во многом обусловлено недостаточной регламентацией вопросов осуществления досрочного или выездного голосования, а также обеспечения доступа к избирательным участкам граждан, в том числе находящихся в отдалённых от мест голосования населённых пунктах или труднодоступных местностях.

Организация транспортного обеспечения (обеспечение участковых избирательных комиссий, организация периодических и маятниковых перевозок) могла бы способствовать наиболее эффективному течению избирательного процесса на этапе проведения голосования, обеспечив больший процент явки граждан, а, соответственно, демократичность выборов в целом.

Обзор последних исследований и публикаций. Вопросы эффективной реализации электоральных прав граждан становятся объектом исследований таких авторов как: В.Н. Белоновский, К.К. Гасанов, К.А. Дигоева, С.Н. Егоров, В.В. Игнатенко, А.С. Лолаева, В.О. Лучин, А.С. Прудников.

Изучением проблематики транспортного направления занимаются такие отечественные исследователи как: А.К. Берко, В.В. Дятлов, В.С. Козлов и др.

Актуальность статьи обусловлена тем, что на современном этапе развития Донецкой Народной Республики становится вопрос о доступности избирательных участков для реализации гражданами своих электоральных прав.

В связи со слабым развитием внутренней транспортной сети Республики, нестабильным политическим положением на приграничных территориях и отсутствием у отдельных категорий населения возможности самостоятельно добраться до избирательного участка формируются вопрос о регламентации и приведение в действие механизмов транспортного обеспечения избирательного процесса, с целью организации маршрутов к местам голосования, а также для снабжения избирательных комиссий транспортными средствами с целью реализации институтов досрочного и выездного голосования.

На сегодняшний день, основываясь на отсутствии внутренней регламентации данных вопросов, актуальным становится изучение нормативной базы ведущих государств мира, для возможности анализа и дальнейшей разработки собственных нормативных документов.

Целью настоящей статьи является анализ нормативных положений отдельных государств в отношении обеспечения транспортными средствами участковых избирательных комиссий и организации маршрутов пассажирского транспорта в период голосования, для оценки возможности разработки схожих нормативных документов, с целью применения на территории Донецкой Народной Республики.

Изложение основного материала исследования. В Конституции Донецкой Народной Республики содержатся указания на то, что выборы в органы государственной власти и органы местного самоуправления являются свободными и происходят на основе общего, равного и прямого избирательного права путем тайного голосования. Основные принципы, особенности и порядок организации и проведения выборов регламентируются законами: «О выборах Главы Донецкой Народной Республики», «О выборах депутатов Народного Совета Донецкой Народной Республики», «О местных выборах».

Согласно Конституции, «Граждане Донецкой Народной Республики имеют право в соответствии с настоящей Конституцией и законом Донецкой Народной Республики избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления, а также участвовать в референдуме» [1, с. 8].

Таким образом, согласно Конституции и избирательному законодательству, участие в выборах состоит из двух частей. Первое-это право выбирать, а второе – это право быть избранным.

Отдельно стоит выделить элемент, гарантирующий лицу право избирать.

Так, гражданин, которому на день голосования исполнилось восемнадцать лет, и он имеет право голоса, является избирателем. Основанием реализации активного избирательного права на выборах является включение лица в список избирателей на избирательном участке.

Однако, в некоторых случаях, явка в места голосования становится затруднительной в силу тех или иных причин. Такими причинами могут стать:

- Проживание избирателя в отдалённых населённых пунктах, отдалённых от мест голосования, слабое развитие транспортной системы в которых становится препятствием для явки в избирательный участок;
- Временное или постоянное нахождение лица, по тем или иным причинам, не по месту регистрации;
- Невозможность самостоятельной явки лица в силу возраста, состояния здоровья и т.д.

Законодательством Донецкой Народной Республики, на случай возникновения вышеперечисленных ситуаций, предусмотрена возможность реализации «права избирать» вне помещения для голосования.

Стоит отметить, что участковая избирательная комиссия (УИК) обязана обеспечить возможность участия в голосовании избирателям, которые зарегистрированы по месту жительства по адресам, расположенным на территории соответствующего избирательного участка, и не могут самостоятельно прибыть в помещение для голосования [2].

Для осуществления обязанности УИК, на данном этапе развития Республики существуют институты досрочного и «выездного» голосования.

Для избирателей, которые в день голосования не смогут прибыть на избирательный участок, избирательными комиссиями организуется досрочное голосование [3;4;5].

Досрочное голосование проводится:

1) для групп избирателей, находящихся в значительно удалённых от помещения для голосования местах, транспортное сообщение с которыми отсутствует или затруднено;

2) для избирателей, которые в день голосования по уважительной причине (отпуск, командировка, режим трудовой и учебной деятельности, выполнение государственных и/или общественных обязанностей, состояние здоровья и иные уважительные причины) не смогут прибыть в помещение для голосования на избирательном участке – в помещении УИК [2].

Наличие такой возможности значительно облегчает реализацию электоральных прав граждан, однако стоит отметить, что досрочное и выездное голосование происходит при использовании переносных урн, транспортировка которых становится обязанностью членов участковой избирательной комиссии. Однако вопрос транспортного обеспечения избирательной комиссии, на сегодняшний день, характеризуются слабой правовой регламентацией на территории ДНР.

В настоящее время в Донецкой Народной Республике функционирует транспортная система, являющаяся неотъемлемой частью производственной и социальной инфраструктуры Республики, обеспечивающая её территориальную целостность и национальную безопасность, которая располагает потенциалом, способным поддержать развитие экономики и рост благосостояния населения в будущем [6, с.159].

На территории уже сформировавшихся развитых государств относительно технолого-транспортного выработан ряд законодательных актов и рекомендаций к ним.

Ярким примером подробной регламентации вопроса транспортного обеспечения избирательных комиссий является Российская Федерация.

Так, согласно п. «е» ч.9. ст. 21 Федерального Закона Российской Федерации «Об основных гарантиях избирательных

прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации», Центральная Избирательная Комиссия оказывает правовую, методическую, организационно-техническую помощь комиссиям.

ЦИК ДНР устанавливает нормы и перечень оборудования, инвентаря для помещений избирательных комиссий и помещений для голосования, а также виды услуг, работ, которые могут предоставляться избирательным комиссиям [3].

При проведении досрочного голосования избирателей в труднодоступных или отдаленных местностях избирательные комиссии могут использовать различные виды транспорта: наземный (автомобильный, железнодорожный, гужевой и др.); водный (катер, лодка, паром и др.); воздушный (самолет, вертолет) [7].

Также в рекомендациях указывается на возможность заключения договора оказания транспортных услуг.

Также законодательство Российской Федерации содержит указания на обязанность органов государственной власти и местного самоуправления, а также их должностных лиц оказывать содействие участковым избирательным комиссиям, в частности и в части безвозмездного предоставления транспортных средств для организации голосования вне помещения для голосования. Кроме того, избирательная комиссия, в случае необходимости, наделяется полномочием самостоятельно арендовать дополнительные транспортные средства.

Отдельно необходимо выделить, что развитая транспортная сеть и организация дополнительных маршрутов в период голосования является прямым условием обеспечения явки избирателей в помещение голосования.

В случае если на территории населенного пункта не образован отдельный избирательный участок, а с населенным пунктом, в котором расположено помещение для голосования, осуществляется редкое, или нерегулярное пассажирское транспортное сообщение, или пассажирское транспортное сообщение отсутствует, органы местного самоуправления могут принять дополнительные меры по предоставлению избирателям, проживающим в таких населенных пунктах, возможности прибыть в день голосования в помещение для голосования и вернуться к месту проживания [7].

Дополнительные меры представляют собой организацию вспомогательных рейсов пассажирского общественного транспорта, либо дополнительных или специальных маршрутов к избирательным участкам. При этом, подобные пассажирские перевозки должны организовываться с учетом утверждённых или льготных тарифов.

Для введения в функциональное действие такого механизма организации дополнительных рейсов (маршрутов) могут привлекаться государственные, муниципальные или частные автотранспортные предприятия.

Однако, развитие автомобильных перевозок в стране сдерживается слабо развитой сетью автомобильных дорог и их невысокими эксплуатационными характеристиками [8, с.78].

Для обеспечения преодоления проблем и повышения эффективности функционирования системы городского пассажирского транспорта решающим является формирование действенного механизма государственного управления её развитием [9, с. 159].

Выводы по данному исследованию. Подводя итог исследования, можно говорить о том, что транспорту отводится важная роль в избирательном процессе, поскольку вопросы его технолого-транспортного обеспечения являются прямым фактором влияния на процент явки избирателей в помещения для голосования, а также на реализацию своего активного избирательного права лицами, имеющими уважительные причины для голосования вне такого помещения.

На территории Донецкой Народной Республики, на современном этапе наблюдается стремительное формирование собственной нормативной базы, для которой характерен учет опыта прошлой законодательной системы, переходного периода и изучение законодательства развитых государств.

Регламентация вопросов транспортного обеспечения избирательного процесса облегчит реализацию механизма протекания досрочного и выездного голосования.

На сегодняшний день, путями преодоления отсутствующей регламентации может послужить разработка рекомендаций по примеру Российской Федерации, но на базе существующего законодательства Республики. Так, необходимо уделить внимание исследованию вопросов арендных правоотношений

дополнительных транспортных средств и организации вспомогательных маршрутов, в которых одной стороной будет выступать государство в лице своих органов и образований, а пользователями услуги избирательные комиссии и непосредственно граждане.

Список использованных источников

1. Конституция Донецкой Народной Республики принята Народным Советом ДНР от 14.05.2014 г. [Электронный ресурс]. – URL: <http://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/konstitutsiya/>

2. О порядке проведения голосования и подсчета голосов избирателей на внеочередных выборах Главы Донецкой Народной Республики и выборах депутатов Народного Совета Донецкой Народной Республики: Постановление Центральной Избирательной Комиссии Донецкой Народной Республики № 28 от 04 октября 2018 года: URL: <https://gisnpa-dnr.ru/npa/0029-28-20181004/>

3. О местных выборах Донецкой Народной Республики: Закон Донецкой Народной Республики [принят Постановлением Народного Совета № 69 от 07 августа 2018 года]. – URL: <https://gisnpa-dnr.ru/npa/0002-69-ihc-20150807/>

4. О выборах депутатов Народного Совета Донецкой Народной Республики: Закон Донецкой Народной Республик [принят Постановлением Народного Совета № 27 от 05 апреля 2019 года]. – URL: <https://gisnpa-dnr.ru/npa/0002-27-iihc-20190405/>

5. О выборах Главы Донецкой Народной Республики: Закон Донецкой Народной Республики [принят Постановлением Народного Совета № 206 от 29 декабря 2017 года]. – URL: <https://gisnpa-dnr.ru/npa/0002-206-ihc-20171229/>

6. Берко А.К. Современные инструменты государственного управления системой городского пассажирского транспорта донецкой народной республики / А.К. Берко // Научный журнал «Менеджер», ГОУ ВПО «ДонАУиГС». – Донецк: ДонАУиГС, 2020 –4(94) – С. 12-17

7. О рекомендациях по организации избирательными комиссиями транспортного обеспечения проведения досрочного голосования избирателей в труднодоступных или отдаленных местностях: Выписка из протокола Центральной Избирательной Комиссии Российской Федерации № 273-1-6 от 26 февраля 2015 года: URL: <https://docs.cntd.ru/document/420266653>

8. Дятлов В.В. Правовые особенности функционирования и развития механизмов управления предприятиями пассажирского транспорта/ В.В. Дятлов//Сборник научных работ серии «Право», ГОУ ВПО «ДонАУиГС». – Донецк: ДонАУиГС, 2021 – 18 – С. 74-83

9. Берко А.К. Теоретические основы исследования транспортной системы в части уточнения понятийно-терминологического аппарата/ А.К. Берко//Сборник научных работ серии «Право», ГОУ ВПО «ДонАУиГС». – Донецк: ДонАУиГС, 2021 – 18 – С. 152-163

УДК 336.744:004.77

DOI 10.5281/zenodo.6861222

ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ЦИФРОВЫХ ВАЛЮТ (КРИПТОВАЛЮТ) В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И В НЕКОТОРЫХ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

КАЛАШНИКОВА И.В.,
старший преподаватель
кафедры административного права?
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой
Народной Республики»,
Донецк, Донецкая Народная Республика

МИТЬКО Д.В.,
обучающийся группы ЮР-18-1 факультета
юриспруденции социальных технологий
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой
Народной Республики»,
Донецк, Донецкая Народная Республика

МУСЕЙЧУК Д.Ю.,
обучающийся 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 данной научной работе рассмотрено правовое положение цифровых валют, их место в финансовой системе Российской Федерации и

зарубежных стран. Произведен обзор новейшего законодательства Российской Федерации, регламентирующего данную сферу.

Ключевые слова: цифровая валюта, криптовалюта, правовое положение криптовалют, обращение цифровых валют, налогообложение операций с криптовалютами.

LEGAL STATUS OF DIGITAL CURRENCIES (CRYPTO-CURRENCIES) IN THE RUSSIAN FEDERATION AND IN SOME FOREIGN COUNTRIES

KALASHNIKOVA I. V.,
Senior Lecturer of the Department
of Administrative Law,
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and
Public Administration under the Head of Donetsk
People’s Republic»,
Donetsk, Donetsk People’s Republic

MITKO D. V.,
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 Donetsk
People’s Republic»,
Donetsk, Donetsk People’s Republic

MUSEJCHUK D.Y.,
student of the group YUR-18-1 of the Faculty of
Law and Social Technologies
SEI HPE «Donetsk Academy of Management and
Public Administration under the Head of Donetsk
People’s Republic»,
Donetsk, Donetsk People’s Republic

This scientific work examines the legal status of digital currencies, their place in the financial system of the Russian Federation and foreign countries. A review of the latest legislation of the Russian Federation regulating this area is made.

Keywords: digital currency, cryptocurrency, legal status of cryptocurrencies, circulation of digital currencies, taxation of transactions with cryptocurrencies.

Постановка задачи. В современном преимущественно капиталистическом мире существует множество способов оборота денежных средств. Относительно недавно в данный перечень

проник, а если быть точным «ворвался» еще один элемент – цифровые валюты, а в частности – криптовалюты, произведшие настоящий фурор в 2017-2018 годах в связи со своим стремительным развитием и популяризацией. Так, значительный рост интереса к рынку криптовалют привел к тому, что в начале 2018 года их общая капитализация превысила 800 миллиардов долларов США, увеличившись более чем в 45 раз за один год. Для сравнения, общая капитализация российского фондового рынка составляла 623 миллиарда долларов США на конец 2017 года [5]. Подобные темпы роста не могли не привлечь к рынку внимание государственных регуляторов, финансовых институтов и международных корпораций. Результат данного «взрыва» не заставил себя долго ждать и в мире быстрыми темпами начался процесс интеграции цифровых и криптовалют в глобальную финансовую систему. Многие государства начали развивать и совершенствовать нормативно-правовую базу регулируемую отрасль, а центральные банки некоторых стран и вовсе разрабатывают, и вводят в эксплуатацию свои цифровые валюты. При этом ситуация с цифровыми валютами не так однозначна, как может показаться на первый взгляд. Различные государства по-разному реагируют на данный феномен и, что более важно, - индивидуально решают вопрос о их регулировании.

Долгое время в Российской Федерации отсутствовали сколько-нибудь значимые правовые нормы, устанавливающие правовой статус цифровых валют, отсутствовали также и явные механизмы их оборота и использования на территории РФ т.е., иначе говоря, их место в финансовой системе государства не было определено. Однако ситуация за последний год существенно изменилась: был разработан и принят новый закон, внесены поправки в действующее законодательство, и в частности, в Уголовный и Налоговые Кодексы, а также в другие нормативно-правовые акты – все это говорит о том, что российский законодатель перестал игнорировать данную сферу и взялся активно за ее правовую регламентацию.

Актуальность. Актуальность данной работы заключается не только в новизне и «актуальности» самих процессов, которые происходят в настоящее время на территории Российской Федерации в сфере цифровых финансовых активов, их правовой регламентации, но и в том, что Донецкая Народная Республика в

настоящее время никоим образом не регулирует использование и оборот криптовалют на своей территории. Однако учитывая тот факт, что цифровые финансовые активы так или иначе развиваются во всем мире, законодатель ДНР также рано или поздно будет вынужден коснуться урегулирования данного вопроса. Учитывая направленность ДНР на интеграцию в РФ велика вероятность, что правовой статус цифровых валют в этих двух государствах будет схожим.

Анализ последних исследований и публикаций. Вопросы возникновения и распространения цифровых валют (криптовалют), их правового статуса и места в финансовой системе рассматривались в работах зарубежных ученых и практиков, в частности А. Veikverdi, Н. Karlstrom, Т. MacDonaldi других. Среди отечественных ученых, которые исследовали отдельные аспекты обращения криптовалют: Б. Дервянко, В. Лукьянов, В. Вайпан и другие. Несмотря на множество работ в сфере цифровых валют тема по-прежнему актуальна и требует постоянных научных исследований так как постоянно претерпевает изменения. Примером служит Российская Федерация, где за 2020 и 2021 годы законодательство в указанной сфере существенно расширилось и продолжит развиваться в ближайшем будущем.

Целью статьи является анализ текущего места и роли цифровых валют (криптовалют), их правового положения на территории РФ и в некоторых зарубежных странах.

Изложение основного материала научной работы. Одним из стратегических направлений развития экономики на современном этапе становится формирование цифровой среды и инфраструктуры. Данное направление активно развивается во многих странах нашего мира: западного и восточного, зарубежного и отечественного. Причина этому по мнению ряда ученых кроется в том, что цифровая экономика благоприятно сказывается на деятельности хозяйствующих субъектов: позволяет привлекать финансирование с использованием цифровых технологий, развивать электронную торговлю и сервисы. Она приводит к изменению повседневной жизни человека, производственных отношений, структуры экономики и образования. В условиях инновационной экономики возникают новые требования к коммуникациям, вычислительным мощностям, информационным системам и сервисам.

Возникновение и стремительное распространение виртуальных денег в виде криптовалют стало мощной инновацией в финансовом мире и привело к появлению как сторонников, так и категорических противников их использования. Если первые подчеркивают неминуемость развития финансовых инструментов и трансформации глобальной финансовой системы, то вторые выступают за полный запрет цифровых денег через связанные с ними риски и возможности их нелегального использования.

Стремительное развитие цифровых валют (криптовалют) также привело к тому, что практически любое государство так или иначе выразило свое отношение к цифровой валюте и ее обращения внутри страны.

Так, например, к наиболее либеральным государствам мира по отношению к цифровым валютам относятся:

1) Великобритания (действует больше всего биткойн-банкоматов);

2) Дания (поощряет использование криптовалют для расчетов);

3) Нидерланды (создан «город биткойн»);

4) Австрия (создан биткойн-банк);

5) США (биткойн рассматривают как один из способов платежей наряду с другими, курсы по крипто-технологий преподаются в университетах);

6) Япония (в 2017 г. правительство Японии официально признало биткойн платежным средством, выполняющим функцию валюты и избавлен от налогообложения. В то же время официальной денежной единицей осталась лишь йена) [7].

При этом некоторые страны вводят ряд ограничений на использование криптовалют, например Дания и Япония регулируют деятельность криптовалютных бирж, в Германии лицензируются операции с криптовалютой, в Китае разрешено владение криптовалютами, но существенная ограничивается майнинг.

В свою очередь крайне негативное отношение к криптовалютам демонстрируют Франция и Эстония (рекомендуют гражданам воздержаться от расчетов криптовалютой).

В число наиболее ярых противников легализации криптовалют входят также Исландия, Китай, Индия, Вьетнам, Боливия, Бангладеш и Эквадор. В этих странах криптовалюту

считают нелегальной и пытаются ограничить ее использование на законодательном уровне, полагая, что биткойн обслуживает оборот теневой экономики.

А вот большинство развитых стран мира (Сингапур, Швейцария, Канада, Нидерланды, Германия, Япония, Финляндия, США, Люксембург, Австралия) разрешают майнинг и проведение транзакций с криптовалютами, создав благоприятный и устойчивый режим для таких операций.

США, Германия, Япония, Франция, Финляндия, Польша, Турция и другие страны не только разрешили оборот соответствующей валюты, но и законодательно закрепили или подкрепили правовой режим.

Еще одна страна – Южная Корея – заявила о намерении легализовать криптовалюты.

Таким образом, на основании вышеизложенного можно сделать вывод, что ситуация с цифровыми валютами неоднозначна и государства по-разному относятся к ним и индивидуально решают вопрос о их регулировании т.е., другими словами, мы подтвердили проблематику, изложенную в самом начале статьи.

Так что же такое криптовалюта? По мнению Е. Молчановой криптовалюта – это «фидуциарная цифровая валюта, валютный курс которой устанавливается на основании свободно плавающего режима как результат спроса и предложения на валютном рынке с полным отсутствием контроля со стороны центробанков» [8, с. 63]. В целом большинством ученых криптовалюта трактуется как новейшая цифровая технология осуществления платежей и денежных переводов, основанная на принципах криптографии, что позиционируется как безопасная, анонимная, децентрализованная, стабильная виртуальная валюта.

Итак, несмотря на стремительный рост популярности криптовалют, на сегодня отсутствует общепризнанное определение, которое бы точно отражало их сущность и экономическую природу. Действительно, для глобального финансового рынка это новый экономический феномен со сложным техническим наполнением, не имеющий аналогов.

Как уже упоминалось ранее, РФ пусть и имела свое определенное отношение к цифровым валютам, однако долгое время никак не закрепляла его официально т.е. законодательно. Однако такая неопределенность не могла длиться вечно.

С 1 января 2021 г. в России вступил в силу и действует Федеральный Закон «О цифровых финансовых активах и цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [1]. Первые попытки создания нормативно-правового акта, регулирующего обращение цифровых валют, были произведены в начале 2018 г. Так, Министерство финансов РФ подготовило проект Федерального закона «О цифровых финансовых активах». На тот момент проект состоял только из одной главы «Общие положения» и, казалось бы, напрашивается само собой вывод, что, исходя из всех юридико-технических правил, изучающего ожидают последующие специальные главы. Однако, продолжения проекта не было: он состоял всего из 5 статей. Сейчас же данный Федеральный закон выглядит сформированным и состоит из 27 статей, при этом законодатель отбросил идею делить его на общую и особенную части, следовательно, такое разделение на данный момент можно применить только условно.

ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» регулируются отношения, возникающие при выпуске, учете и обращении цифровых финансовых активов, особенности деятельности оператора информационной системы, в которой осуществляется выпуск цифровых финансовых активов, и оператора обмена цифровых финансовых активов, а также отношения, возникающие при обороте цифровой валюты в РФ (ч.1 ст.1).

Рассмотрим основные положения, закрепленные данным Федеральным Законом:

1) Дает определение понятию «цифровые финансовые активы (ЦФА), которое весьма объемно и при упрощении формулировки представляет собой ни что иное как токены (форма денег, ценности, которая может представлять членство в программе, подтверждение собственности и другие значимые вещи), закрепляющие за пользователем денежные обязательства и осуществление прав по ним;

2) Закрепляет некоторые особенности выпуска и оборота ЦФА на территории РФ. Так, выпуск ЦФА разрешен только непубличным компаниям. При этом ЦФА на территории РФ

запрещено как платежное средство т.е. их нельзя использовать в качестве денег и расплачиваться ими;

3) Устанавливает необходимость в рекламе о ЦФА подчеркивать всю рискованность вложений в данный вид финансовых активов;

4) Разрешает «криптовбиржи» в РФ, однако вместе с этим наложен запрет на торговлю не российскими ЦФА;

5) Закрепляет, что контроль за торговлей ЦФА осуществляет Центральный Банк РФ и полномочен в любой момент ввести ограничения на их покупку;

6) Дает определение понятию «цифровой валюты (криптовалюты)» – совокупность электронных данных (цифрового кода), который предлагается и (или) может быть принят в качестве средства платежа, но не является денежной единицей России, иностранного государства или международной денежной единицей;

7) Устанавливает право торговать криптовалютами в обмен на другие криптовалюты, хранить как имущество (при этом их наличие и операции с ними надо декларировать), инвестировать в них и майнить (добывать), но запрещает использовать (точнее не признает) как платежное средство т.е. ими нельзя расплачиваться за товары, работу и услуги на территории РФ и с ее резидентами.

8) В отличие от ЦФА криптовалюты, будучи их видом, вовсе запрещено рекламировать;

9) Правомочие отслеживать криптотранзакции на территории РФ имеет Центробанк;

10) Данный закон также вносит некоторые поправки в другие нормативно-правовые акты РФ.

Принятие нового ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» не единственное новшество в РФ в сфере цифровых валют.

Так, например, Правительство РФ внесло законопроект, в соответствии с которым в Налоговом Кодексе РФ должны заработать поправки, связанные с обращением цифровой валюты [2].

Согласно п.2 ст.1 данного законопроекта налогоплательщики будут обязаны сообщать о получении права распоряжаться цифровой валютой, в том числе делать это через третьих лиц», и

«представлять отчеты об операциях, и гражданско-правовых сделках с цифровой валютой, а также о ее остатках.

Вышеуказанную информацию необходимо будет предоставить в электронной форме (с соблюдением правил, которые установит Федеральная налоговая служба РФ) только в случае, если сумма поступлений или списаний цифровой валюты превысит эквивалент в 600 тыс. руб.

В случае принятия данного проекта и вступление его в законную юридическую силу представить документы в первый раз потребуется в 2022 году за 2021 год. При этом за несообщение или непредставление отчета предусмотрены определённые санкции – штрафы и даже уголовные наказания:

1) за предоставление неверных сведений – 10% от суммы поступления за год или ее списания (в зависимости от того, какая сумма окажется больше);

2) за неуплату налога – 40% от суммы неуплаченного налога в дополнение к самому налогу;

3) за повторное нарушение – 100 000–300 000 р., принудительные работы до двух лет или арест до шести месяцев;

4) за нарушения в особо крупном размере (от 45 млн рублей) или совершенные группой лиц – штраф от 500 000 р. до 2 000 000 р., принудительные работы до 5 лет или лишение свободы до 3 лет;

5) за нарушение сроков декларирования – 50 000 р.

Еще одно важное нововведение – в налоговых правоотношениях цифровая валюта будет признаваться имуществом (п. 3 ст. 1 проекта). При этом связанные с ее обращением операции не будут считаться объектом обложения НДС и не будут амортизироваться (п. п. 1 и 2 ст. 2 проекта).

Актуальной и проблемной темой является также определение налоговой ставки при налогообложении цифровой валюты (криптовалюты). На данный момент в РФ не принят специальный закон о налогообложении криптовалют и налогоплательщики должны руководствоваться профильными разъяснениями Минфина и Налоговой согласно которым, налог с криптовалют платится в общем порядке – 13% с прибыли[3, 4].

И наконец в октябре 2020 года Банк России опубликовал консультационный доклад, в котором рассмотрел возможность выпуска цифрового рубля, разработкой которого уже занимается специальная рабочая группа. Цифровой рубль – еще одна форма

российской национальной валюты наряду с наличными и электронным аналогом, но в виде цифрового кода. Цифровой рубль будет доступен как физлицам, так и компаниям и будет храниться не на банковском счете, а на специальном электронном кошельке Центробанка. На нее не будут начисляться проценты, как на вклады. При этом цифровой рубль по заявлениям властей не криптовалюта, хоть он, вероятно, и будет существовать на базе централизованного распределенного реестра. По своей форме это CBDC – цифровые валюты центробанков, позволяющие пользователям расплачиваться ими и переводить друг другу без посредников в лице банков и платежных систем.

Выводы по данному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении. Цифровые валюты (криптовалюты) являются стремительно развивающимся финансовым институтом. Их появление стало мощной инновацией в финансовом мире и привело к появлению как сторонников, так и категорических противников их использования. Некоторая неопределенность сохранилась и на государственном уровне: практически любое государство так или иначе выразило свое отношение к цифровой валюте и ее обращения внутри страны, однако данные мнения часто диаметрально противоположны. Другими словами, все государства по отношению к криптовалютам можно разделить на 3 группы: 1) те, которые относятся к ним положительно и интегрируют в свою финансовую систему. При этом «положительный настрой» не исключает ввода ряда ограничений; 2) те, которые относятся к ним нейтрально либо вовсе не регулируют данную сферу в пределах своих территорий; 3) те, которые относятся к криптовалютам (цифровым валютам) негативно.

До недавнего времени законодательство РФ практически не содержало в себе положений, определяющих правовой статус цифровой валюты (криптовалюты), ее использования и оборота на своей территории. Первые попытки урегулировать данную сферу в РФ были предприняты в 2018 году. Наиболее существенное развитие криптосферы произошло и происходит в 2020 году. Российский законодатель принял Федеральный Закон «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», внес поправки в другие нормативно-правовые акты, а органы

государственной власти (например, МВД и ФНС) активно работает над другими проектами в области регулирования цифровых валют и криптовалют на территории Российской Федерации.

В целом, можно сделать вывод, что отношение Российской Федерации к криптовалютам негативное. С одной стороны, законодатель принимает вышеназванный ФЗ, которым регулируются отношения, возникающие при выпуске, учете и обращении цифровых финансовых активов, и в том числе цифровой валюты. С другой – запрещает ЦФА как платежное средство, разрешает криптобиржи, но вместе с тем налагает запрет на торговлю не российскими ЦФА.

Таким образом, работы над законодательством о регулировании цифровых валют (криптовалют) не закончены и будут активно развиваться в ближайшем будущем так как остается еще множество вопросов в криптосфере, которые Российской Федерации необходимо разрешить.

Список использованных источников

1. «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»: Федеральный Закон N 259-ФЗ от 31.07.2020г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_358753/

2. «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового Кодекса Российской Федерации»: Проект Федерального закона N1065710-7 от 01.12.2020г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://sozd.duma.gov.ru/download/-631436D5-8FED-4A1C-9D2A-0C6C4F6203EF>

3. Российский фондовый рынок: 2017 год. События и факты. / Аналитический сборник Национальной Ассоциации участников фондового рынка. - М., 2018. - 96 с.

4. Письмо Министерства Финансов РФ N 03-04-07/33234 от 17 мая 2018 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_299587/8de82d2bd b461de60bb76e91a199525fd5e0bf5f/

5. Письмо Федеральной Налоговой Службы N БС-4-11/10685@ от 4 июня 2018 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_299587/96c60c11ee 5b73882df84a7de3c4fb18f1a01961/

6. Вайпан В.А. Правовое регулирование цифровой экономики // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». – 2018. – №1. [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

7. Винья П. Эпоха криптовалют: Как биткоин и блокчейн меняют мировой экономический порядок / Пол Винья, Майкл Кейси; пер. с англ. Э. Конудковой; – М.: Манн, Иванов и Фербер, 2017. – 432 с.

8. Молчанова Е., Солодковский Ю. Глобальная сервисная природа современных криптовалют. Международная экономическая политика. 2014. № 1. С. 60-79.

РАЗДЕЛ 2

Административное право, административный процесс,
таможенное право, трудовое право;
право социального обеспечения, наследственное право

УДК 349.2:341

DOI 10.5281/zenodo.6875014

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ СТАНДАРТЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА

СИЧКАР В.А.,
канд. юрид. наук, доц.,
доц. кафедры административного права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой
Народной Республики»,
Донецк, Донецкая Народная Республика

БОГОСЛАВСКАЯ К.Э.,
обучающаяся факультета юриспруденции
и социальных технологий
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой
Народной Республики»,
Донецк, Донецкая Народная Республика

В исследовательской работе анализируются международно-правовые стандарты в трудовой сфере, которые помогают государству в создании и принятии необходимых правовых актов в трудовой сфере. Особое внимание уделяется документам, принятым в рамках Международной организации труда, которые имеют важнейшее значение в международно-правовом регулировании труда и трудовых отношений.

Ключевые слова: международно-правовые стандарты, правовое регулирование, трудящиеся-мигранты, трудовые права.

INTERNATIONAL LEGAL STANDARDS FOR LABOR REGULATION

SICHKAR V.A.,
Cand. jurid. sciences, assoc.,
assoc. Department of Administrative Law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and
Public Administration under the Head of Donetsk
People's Republic»,
Donetsk, Donetsk People's Republic

BOGOSLAVSKAYA K.E.,
law student and social technologies
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and
Public Administration under the Head of Donetsk
People's Republic»,
Donetsk, Donetsk People's Republic

The article examines international legal standards in the field of labor, helps our state in the creation and adoption of the necessary regulations in the field of labor. Special attention is paid to the documents adopted within the framework of the International Labor Organization, which play a decisive role in the international legal regulation of labor and labor relations.

Keywords: international legal standards, legal regulation, migrant workers, labor rights.

Постановка задачи. На современном этапе построения гражданского общества, где согласно Конституции Донецкой Народной Республики, человек признан самой социальной ценностью, актуализируются исследования по реформированию действующего трудового законодательства и приведения его в соответствии с положениями международных стандартов. Современное государство является независимым и должно иметь свое законодательство, которое отвечает существенным потребностям человека и правовым принципам существования развитого цивилизованного государства. В данном вопросе главенствующую роль играет исследование международно-правовых стандартов регулирования труда. Создание нормативной трудовой базы в Донецкой Народной Республике должно способствовать созданию общества, в котором бы признавались, соблюдались и защищались права человека в трудовой сфере.

Обзор последних исследований и публикаций. Отдельным аспектам этой проблематики уделяли внимание исследователи проблем теории и истории права, международного, трудового и гражданского права. В частности, необходимо обратить внимание на труды таких ученых, как: С. С. Лукаш, О. Э. Михайлова, Н. Онищенко, Н. М. Пархоменко, Н. Г. Шуклина, А. В. Черноус.

Актуальность. Актуальность статьи выражается в правотворческой деятельности государства, то есть создании нормативно-правовой базы, которая охватывала бы все вопросы в сфере труда. Основную роль в данном процессе играют международно-правовые акты, на основании которых и будет

создаваться национальное законодательство в Донецкой Народной Республике.

Цель статьи выражена в исследовании международно-правовых актах в сфере координации трудовых отношений и защиты трудовых прав, их влияние на отечественное трудовое право.

Изложение основного материала исследования. Для проведения анализа правовых норм, по которым регулируется сфера труда, необходимо классифицировать источники права. В общей теории государства и права выработаны различные взгляды по схеме форм права, поэтому в контексте исследования главенствующую роль играет выяснение проблемы классификации источников права, охватывающих, по мнению Н. Пархоменко, «...как современные явления, так и исторические правовые явления: нормативно-правовой акт, судебная практика, правовой обычай, доктринальные формы права, автономное или уставное (корпоративное) право, религия, договор» [1, с. 129].

Н. Онищенко, утверждает, что общественные отношения в рамках романо-германской правовой семьи урегулированы такими источниками права: нормативно-правовыми актами, правовыми обычаями, международными договорами, общими принципами права, правовой доктриной, судебной практикой [2, с. 203]. Соответственно это дает основания исследовать не только нормы, содержащиеся в нормативно-правовых актах (поскольку Донецкая Народная Республика принадлежит к семье континентального права), но и международные нормы.

Согласно ч. 1 ст. 12 Конституции ДНР, в Донецкой Народной Республике признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией Донецкой Народной Республики [3]. Согласно ч. 2 ст. 19 Закона Украины «О международных договорах Украины», если международным договором ДНР, вступившим в силу в установленном порядке, установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены в соответствующем акте законодательства ДНР, то применяются правила международного договора. Международное трудовое право и внутригосударственное право, как две самостоятельные системы, не существует изолированно друг от друга. Внутригосударственные правовые системы существенно влияют на

образование норм права в международном трудовом праве, находя свое выражение во внешней политике и дипломатии стран. Это можно объяснить тем, что, по большей части, в международно-правовых актах закрепляются наиболее целесообразные и эффективные формы и виды поведения его субъектов, конечно, с соответствующим уровнем обобщения, имеет целью сделать соответствующие предписания довольно универсальными для применения в странах с различными правовыми системами.

Несмотря на существование в международном праве соответствующих норм о труде, направленных на урегулирование трудовых отношений на внутригосударственном уровне, международное право, прежде всего, оставаясь правом межгосударственным, сохраняет сферу своего действия, не совпадает со сферой действия внутригосударственного права. Иными словами, именно государства (а не конкретные физические или юридические лица), являющиеся участниками соглашений, содержащих трудовые нормы, принимая на себя обязательства по их выполнению, и только государства отвечают за их несоблюдение. Вопрос изменения или прекращения международно-правовых обязательств в трудовой сфере также находится в прямой зависимости от позиции государств. Государства вправе денонсировать то или иное соглашение и тем самым снять с себя международные обязательства по регулированию правоотношений в сфере труда [5, с. 28].

Международное правотворчество по управлению вопросами труда можно определить как процесс согласования содержания норм международного трудового права и их непосредственное функционирование. Важнейшая его специфика выражена в том, что каждое государство правомочно признавать или не признавать в качестве юридически обязательного согласованное содержание нормы. Сам же процесс международного правотворчества по управлению вопросами в сфере труда состоит из коллективных действий стран на момент согласования содержания нормы и в индивидуальных действиях каждой страны на момент признания этой нормы.

Международно-правовое регулирование труда – это провозглашенная международными договорами (актами) система стандартов по управлению вопросами в сфере труда, которую присоединившиеся к соответствующему международному договору

(ратифицировали его), используют в национальном трудовом законодательстве [2, с. 250].

Участниками международно-правового управления вопросами в области трудовых отношений выступают ООН и ее специализированный орган - Международная организация труда. Огромное значение в прогрессировании МОТ имеет принятие в 1944 г. Международной конференцией труда в Филадельфии Декларации о деятельности МОТ [6]. Она получила название Филадельфийской декларации и, собственно, вместе с уставом определила основные цели и задачи Организации, которые остаются актуальными и на сегодняшний день. Указанная Декларация, очертив магистральные пути не только деятельности МОТ, но и мировой социальной политики в целом на вторую половину XX в., и на сегодняшний день остается руководящим документом в работе МОТ. Филадельфийская декларация МОТ также призвала правительства установить минимальную заработную плату, которая гарантирована государством, достичь полной занятости, способствовать внедрению проектов социального обеспечения, повышение жизненного уровня общества и условий труда и продвижения на высшие должности работников, обеспечение равных прав в получении общего и профессионального образования. Определенные Декларацией цели и задачи являются главенствующими в работе МОТ, однако современные условия определяют необходимость выявления приоритетов ее деятельности. К основным из них можно отнести следующие: поддержка процесса демократизации для содействия развитию патриотизма, диалога между партнерами в каждой стране; продолжения устранения бедности, прежде всего через повышение уровня занятости, включая переподготовку рабочей силы; охрана трудовых и гражданских прав работников во всех её формах. Завершается Декларация утверждением, что содержащиеся в ней основополагающие идеи «вполне могут быть применены всеми народами», а их распространение на все еще «зависимые народы ... является задачей всего цивилизованного мира». Такое заявление способствовало тому, что перед получением независимости странами «третьего мира» Декларацией признали «хартией зависимых народов». МОТ постоянно контролирует внедрение норм международного права в трудовой области. Для государств-участников существует обязанность постоянно подавать

ответ о законодательных и практических действиях, предпринимаемых для воплощения в действительность содержания всех соглашений, которую она ратифицировала [1, с. 250].

Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. была принята Всеобщая Декларация прав человека. В преамбуле данного международного акта провозглашается, что Всеобщая декларация прав человека является основной целью, достичь которую нужно стремиться всем народам и государствам. Для этого каждому человеку и обществу в целом необходимо содействовать с помощью просвещения и образования уважению этих прав и свобод и их реализации. Используя национальные и международные передовые способы, необходимо достичь всеобщего и эффективного признания и осуществления их как среди народов государств-участников Организации, так и среди народов территорий, находящихся под их юрисдикцией. В данном документе международного значения содержатся такие главенствующие трудовые права каждого человека: право на труд, на свободный выбор работы, на справедливые и благоприятные условия труда и на защиту от безработицы; право, без какой-либо дискриминации, на равную оплату за равный труд; право на справедливое и удовлетворительное вознаграждение, обеспечивающее достойное существование человека для него самого и его семьи, и, при необходимости, другими средствами социального обеспечения; право создавать профессиональные союзы и входить в профессиональные союзы для защиты своих интересов (ст. 23); право на отдых и досуг, включая право на разумное ограничение рабочего дня и на оплачиваемый периодический отпуск (ст. 24).

Следующим важным источником по регулированию международно-правовых вопросов в области труда являются Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах. Данный документ, в отличие от Всеобщей декларации прав человека, является договорным, поэтому выполнение его положений для государств-членов является общеобязательным. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах предусматривает, что все государства, принявшие участие в данном Пакте, признают право на труд, содержащее в себе право каждого человека зарабатывать себе на жизнь трудом, который он свободно выбирает или на

который он свободно соглашается; права на справедливые и благоприятные условия труда, включая, в частности, вознаграждение, которое предоставляло бы как минимум всем трудящимся справедливую зарплату и равную оплату за труд равной ценности, не предусматривающую дискриминации. Кроме того, государство должно гарантировать женщинам условия работы наравне с теми, которые предоставлены для мужчин, с одинаковой платой за одинаковый труд; достойное существование для них и их семей; условия работы, отвечающие требованиям безопасности и гигиены; одинаковую для всех возможность продвижения по работе на соответствующие более высокие степени исключительно на основании трудового стажа и квалификации; отдых, досуг и разумное ограничение рабочего времени и оплачиваемый периодический отпуск так же, как и вознаграждение за праздничные дни. Главенствующее значение в международно-правовом управлении вопросами в области труда и трудовых отношений имеют документы, принятые в рамках Международной организации труда [2, с. 403].

Таким образом, принятая Конституция ДНР с целью выполнения предписаний международных документов, установила права человека в области труда и социального обеспечения, провозглашение, исполнение и защита которых является обязанностью государства, а именно: право каждого свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию (ч. 1 ст. 30); право каждого на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного законом минимального размера оплаты труда, а также право на защиту от безработицы (ч. 3 ст. 30); право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных законом способов их разрешения, включая право на забастовку (ч. 4 ст. 30); право на отдых: работающим по трудовому договору гарантируются установленные законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск (ч. 5 ст. 30); право на социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца, для воспитания детей и в иных случаях, установленных законом (ч. 1 ст. 32); право на

объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов [4].

По мнению Н.Г. Шуклиной, права человека - это достигнутые в процессе исторического развития человеческой цивилизации возможности лица удовлетворять свои жизненно важные нужды и интересы, содержащиеся в нормативных актах международного права и национальном законодательстве, и в силу этого гарантированные и стимулированные международным сообществом, соответствующего общества и государства [6, с. 67].

Права и свободы человека еще не стали высшей ценностью. Вопреки тому, что наше государство провозглашено социальным, реализация ряда социальных и экономических прав является довольно проблемной. В большей мере это касается таких прав, как право на труд, отдых, на достаточный жизненный уровень, охрану здоровья, социальное обеспечение, на объединение и др. Внедрение в жизнь прав человека зависит не столько от их законодательного признания и закрепления, сколько от конкретной политики государства, имеющую такую цель, как формирование устройства их реализации, более активного участия граждан в политической, экономической, социальной жизни общества.

Выводы по данному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). К правовым факторам необходимо отнести: развитие межгосударственных правовых отношений и международного сотрудничества; повышение роли деятельности Европейского суда по правам человека в системе защиты трудовых и социальных прав личности; рост правовой культуры общества. Использование положений международных нормативно-правовых актов в национальном законодательстве в сфере труда, несомненно, является основополагающим, тем более учитывая то, что национальное законодательство ДНР стоит на пороге разработки. Тем не менее, необходимо учитывать внутригосударственные особенности создания и изменения правоотношений в трудовой области, и только исходя из этого, перенимать идеи, модели, нормы о труде, содержащиеся в международных нормативно-правовых актах.

Список использованных источников

1. Онищенко Н. Право познавательные конструкции: к вопросу о методологии познания и изучения систем современности / Н. Онищенко // Об украинском праве: Журнал кафедры теории и истории государства и права Киев. Нац. Ун-та имени Тараса Шевченко. - М.: Грамота, 2017. - IV. - С. 199-209.
2. Михайлова О. Э. Международно-правовые стандарты в сфере труда по трудящимся-мигрантов / О. Э. Михайлова // Актуальные проблемы права: теория і практика. - №25. - 2017. - С. 401-408.
3. Конституция Донецкой Народной Республики от 14.05.2014. – 43 с. [Электронный ресурс] - Режим доступа: <https://dnrsovet.su/konstitutsiya/>
4. Лукаш С. С. Международно-правовое регулирование в сфере труда / С. С. Лукаш // Юридическая наука и практика. - 2018. - №2. - С.28-34.
5. Всеобщая декларация прав человека [Электронный ресурс] - Режим доступа: <https://www.coe.int/ru/web/compass/the-universal-declaration-of-human-rights-full-version->
6. Черноус А. В. Источники международно-правового регулирования труда и их влияние на национальное законодательство / А. В. Черноус // Право и безопасность. - 2016. - №4. - с.249-253.

УДК 342.9

DOI 10.5281/zenodo.6865848

ОРГАНЫ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ КАК СУБЪЕКТ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ОХРАНЫ ОБЩЕСТВЕННОГО ПОРЯДКА И ОБЩЕСТВЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ: АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ СТАТУС

НАДУТЫЙ В. Ю.,

Адъюнкт

**ГБУ ВО «Академия Министерства внутренних
дел ДНР, имени Ф.Э. Дзержинского»,**

Донецк, Донецкая Народная Республика;

В статье проведен анализ административно-правового статуса органов внутренних дел как субъекта обеспечения охраны общественного

порядка и общественной безопасности, который включает в себя права и обязанности, а также ответственность за их нарушение. Для определения административно-правового статуса органов внутренних дел, рассмотрены задачи и функции, которые они выполняют для обеспечения правопорядка в Донецкой Народной Республике.

Ключевые слова: административно-правовой статус, государственная власть, сотрудник полиции, правопорядок, общественный порядок и общественная безопасность.

BODIES OF THE INTERNAL AFFAIRS AS A SUBJECT OF ENSURING THE PROTECTION OF PUBLIC ORDER AND PUBLIC SECURITY: ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS

NADUTYI V. YU.,

Adjunct

GBU IN "Academy of the Ministry of Internal Affairs of the DPR, named after F.E. Dzerzhinsky", Donetsk, Donetsk People's Republic

The article analyzes the administrative and legal status of the internal affairs bodies as a subject of ensuring the protection of public order and public safety, which includes rights and obligations, as well as responsibility for their violation. To determine the administrative and legal status of the internal affairs bodies, the tasks and functions that they perform to ensure law and order in the Donetsk People's Republic are considered.

Keywords: administrative and legal status, state power, police officer, law and order, public order and public safety.

Постановка задачи. Основными задачами представленного исследования являются: во-первых, раскрыть понятие и особенности административно-правового статуса органов внутренних дел как субъекта обеспечения охраны общественного порядка и общественной безопасности; во-вторых, определить задачи и функции органов внутренних дел в системе органов исполнительной власти ДНР; в-третьих, выявить права и обязанности сотрудников органов внутренних дел. Выделив поставленные задачи, необходимо сказать об актуальности данной темы исследования.

Актуальность. Органы внутренних дел, являются одной из основных силовых структур по охране общественного порядка и общественной безопасности Донецкой Народной Республики.

Проведение автором анализа действующего законодательства ДНР, обусловлено необходимостью выявления существующих

особенностей административно-правового статуса органов внутренних дел как субъекта обеспечения охраны общественного порядка и общественной безопасности, что позволит в дальнейшем совершенствовать действующее законодательство.

Анализ последних исследований и публикаций. Теоретический и практический аспект административно-правового статуса органов внутренних дел как субъекта обеспечения охраны общественного порядка и общественной безопасности, был исследован такими авторами, как: И. В. Гончаров, А.М. Шаганян, С.Н. Бачаров, И.В. Демин, В.Б. Гайдов и ряд других специалистов.

Однако несмотря на то, что в настоящее время много публикаций относительно административно-правового статуса органов внутренних дел, вопрос остается до конца не разработанным.

Цель статьи. Определить административно-правовой статус органов внутренних дел как субъекта обеспечения охраны общественного порядка и общественной безопасности.

Изложение основного материала исследования. Статус органов внутренних дел (далее - ОВД) обусловлен фактом их принадлежности к системе исполнительной ветви власти в Донецкой Народной Республике (далее – ДНР, Республика). Место органов внутренних дел в системе исполнительной власти, определяется задачами и функциями, которые они выполняют.

Одними из основных задач выступают: задачи, направленные на сохранение и поддержание общественного порядка в Республике; охрана общественной безопасности во всех сферах жизни Республики; укрепление законности; защита прав и свобод граждан, противодействие преступности; противодействие коррупции и т.д.

На основании перечисленных задач, для эффективного обеспечения общественного порядка и общественной безопасности, что является главной задачей государства, сотрудники органов внутренних дел обязаны:

прибыть незамедлительно к месту совершения преступлений, административных правонарушений для пресечения противоправных деяний;

устранить опасность, которая угрожает населению ДНР;

оказать первую помощь лицам, пострадавшим от преступления, административного правонарушения, несчастного

случая, а также лицам, находящимся в беспомощном состоянии или в состоянии, опасного для жизни или здоровья, в случае невозможности получения ими специализированной помощи или отсутствия ее;

выявлять причины и условия совершения преступлений, а также условий, способствующих совершению преступлений; принимать меры по устранению этих преступлений; выявление лиц, которые имеют намерение совершить преступление; участие в проведении профилактической работы с преступниками; участие в противодействии безнадзорности несовершеннолетних, которые совершают преступления; участие в пропаганде права;

обеспечить безопасность граждан во всех общественных местах;

принимать неотложные мероприятия для спасения граждан, охраны имущества, оставшегося без надзора, содействие в таких условиях беспрепятственной работе спасательных служб;

обеспечить общественный порядок и общественную безопасность в целом;

обеспечить государственный контроль над соблюдением правил, стандартов, технических норм и других требований нормативно-правовых документов в сфере обеспечения безопасности движения [1, с. 101].

Одной из главных функций ОВД по обеспечению правопорядка и общественной безопасности в обществе, является то, что они обеспечивают административно-правовой защитой от преступных посягательств и иных антиобщественных действий граждан, должностных лиц, предприятий, учреждений, организаций и общественных объединений [2, с. 21-25].

Таким образом, система органы внутренних дел сформированы для того, чтобы обеспечивать правопорядок и общественную безопасность в обществе.

Основы административно-правового статуса сотрудника органов внутренних дел закреплены в Законе ДНР от 24.04. 2015 г. № 34-ИНС «О службе в органах внутренних дел» (далее – Закон «О службе в ОВД») и в иных законах, регулирующие особенности прохождения службы в органах внутренних дел. К иным можно отнести, Закон ДНР от 07.08.2015 г. № 85-ИНС «О полиции».

Глава 3 Закона «О службе в ОВД» посвящена правовому статусу сотрудника органов внутренних дел [3].

Укажем понятийный аспект, в соответствии с частью 1 статьи 10 настоящего Закона сотрудником органов внутренних дел является лицо, взявшее на себя обязанность по прохождению государственной службы в должности рядового или начальствующего состава, а также обладающим специальным званием в соответствии с настоящим Законом [3].

Согласно части 4 статье 10 этого же Закона, свидетельство и особый жетон с личным номером - главные атрибуты сотрудника ОВД.

Служебное удостоверение сотрудника - документ, подтверждающий личность и принадлежность сотрудника к органу исполнительной власти.

Служебное удостоверение сотрудника ОВД подтверждает его право носить и хранить огнестрельное оружие, а также другие права и обязанности сотрудника, представленные законодательством ДНР.

Еще одна отличительная особенность административно-правового статуса сотрудника ОВД – это наличие форменного наряда и знаков отличия. Об этом нам говорится в статье 16 Закона ДНР «О службе в органах внутренних дел».

Таким образом, административно-правовой статус сотрудника органов внутренних дел – это совокупность определенных государством прав, свобод и обязанностей, регулируемых нормами Закона «О службе в ОВД».

Рассмотрим основные права, как элемент административно-правового статуса сотрудников ОВД, которые закреплены в статье 11 Закона ДНР «О службе в ОВД» [3].

И так, права сотрудника органов внутренних дел, представляют собой меры его возможного поведения, связанные с обеспечением исполнения иными участниками административных правоотношений общеобязательных правил поведения, предусмотренных законами и иными нормативными правовыми актами.

В соответствии с указанной статьей, сотрудник органов внутренних дел имеет право: на защиту своих личных данных; на ознакомление с отзывами об его службе; на доступ в государственные органы, органы местного самоуправления, а также общественные объединения и организации; на доступ к сведениям, которые составляют государственную тайну; на получение в

установленном порядке информации и материалов, необходимых для выполнения служебных обязанностей; на денежное содержание; на отдых; на применение физической силы, а также специальных средств и огнестрельного оружия; на медицинское обеспечение; на пенсионное обеспечение; на защиту его жизни и здоровья, жизни и здоровья членов его семьи, а также принадлежащего ему и членам его семьи имущества; на страхование жизни и здоровья; на профессиональное обучение; на продвижение по службе; на условия, которые необходимы для выполнения служебных обязанностей и профессиональной деятельности [3].

Как видно из приведенного перечня, данная статья содержит общие права сотрудников органов внутренних дел, но не является исчерпывающей. Так, в части 3 статьи 11, данного Закона говорится, что права сотрудника органов внутренних дел, которому присвоено специальное звание полиции, определяются также Законом ДНР «О полиции», а в ч. 5 ст. 11, что иные права могут быть предоставлены сотруднику органов внутренних дел в соответствии с законодательством ДНР.

Перейдем к рассмотрению обязанностей, как элемента административно-правового статуса сотрудника органов внутренних дел.

На основании рассуждений В.Б. Гайдова, обязанности сотрудников органов внутренних дел делятся на две группы: служебные и должностные [4, с. 21].

К основным служебным обязанностям В.Б. Гайдов относит:

оказание помощи пострадавшим в связи с преступлениями, административными правонарушениями, несчастными случаями, включая аварии;

неразглашение сведений, связанных с частной жизнью, честью и достоинством граждан;

сохранение государственного и иного охраняемого законом имущества;

защита прав и интересов граждан.

Рассмотрим обязанности, которые имеет сотрудник органов внутренних дел, закрепленные в статье 12 Закона ДНР «О службе в ОВД»:

соблюдать Конституцию ДНР и законы, об этом гласит не только данная статья, а также и ч. 3 ст. 7 Конституции ДНР;

соблюдать права и правовые интересы граждан и общественных организаций;

не разглашать информацию, составляющую государственную секретность (тайну);

защищать государственные имущества, включая предоставленные им для осуществления служебных функций;

уведомлять о коррупции, т.е. уведомлять о том, когда к нему обращаются лица, пытающиеся склонить к коррупционному правонарушению;

рассматривать обращения граждан и организаций и т.д.

Не менее важным элементом правового статуса сотрудника органов внутренних дел является ответственность.

Согласно мнению А.Б. Венгерова «юридическая ответственность - это установленная законом мера воздействия на правонарушителя, содержащая для него неблагоприятные последствия» [5, с. 101].

Следовательно, ответственность сотрудника органов внутренних дел – обязательство претерпевать определенные неблагоприятные последствия в результате совершенного им противоправных деяний, нарушение законодательства, закрепленных прав и обязанностей, как государственного служащего.

Данный элемент правового статуса сотрудника органов внутренних дел закреплен в ст. 15 Закона ДНР «О службе в ОВД».

На основании данной статьи, сотрудник ОВД несет следующие виды ответственности: уголовную; административную; дисциплинарную; материальную.

Одним из основных и распространенных видов ответственности сотрудника органов внутренних дел считается - дисциплинарная ответственность.

Так, дисциплинарная ответственность сотрудника органов внутренних дел – это вид юридической ответственности сотрудника, при котором он в служебное и неслужебное время нарушает правила поведения, установленные законодательством ДНР, за что должен понести неблагоприятные последствия.

Основанием дисциплинарного ответственности является - нарушение правил службы.

За ненадлежащее исполнение должностных обязательств сотрудником ОВД могут быть наложены дисциплинарные

взыскания. К таким взысканиям относят: замечание; выговор; строгий выговор; предупреждение о неполном служебном соответствии; перевод на нижестоящую должность в органах внутренних дел; увольнение.

Административная ответственность сотрудника ОВД - это юридическая ответственность, которую назначает орган или должностное лицо, имеющее соответствующие полномочия в данной сфере, касаясь административного наказания сотрудника, совершившего административное правонарушение.

Согласно ч. 2 ст. 15 Закона ДНР «О службе в ОВД», за совершение административного правонарушения сотрудник органов внутренних дел несет дисциплинарную ответственность, за исключением административного правонарушения, за совершение которого сотрудник подлежит административной ответственности на общих основаниях в соответствии с законодательными актами ДНР об административных правонарушениях.

Также, сотрудник ОВД может быть привлечен к материальной ответственности. В соответствии с ч. 5 ст. 15 Закона ДНР «О службе в ОВД» за ущерб, причиненный МВД ДНР, его территориальному органу, подразделению, сотрудник органов внутренних дел несет материальную ответственность в порядке и случаях, которые установлены трудовым законодательством. Аналогичное положение о материальной ответственности сотрудника полиции устанавливает и Закон ДНР «О полиции» в ч. 5 ст. 32 [6].

Привлечение сотрудников органов внутренних дел к материальной ответственности определяется в общем порядке, установленном для работников, и регламентируется гл. IX Кодекса Законов о Труде Украины (Далее – КЗоТ Украины). Согласно ст. 130 КЗоТ Украины, работник, нанесящий реальный ущерб организации, предприятию, учреждению, обязан его возместить независимо от привлечения его за данный проступок к другим видам ответственности, которые перечислены в ст. 15 Закона ДНР «О службе в ОВД», а также применения к нему иных мер материального воздействия [7].

Материальная ответственность сотрудника может возникнуть в случае:

утраты документов (если это наносит реальный ущерб) и т.д.

порчи или уничтожения имущества работодателя (оборудования, сооружений, зданий, транспортных средств и т.д.) по невнимательности работника;

Уголовная ответственность сотрудников органов внутренних дел наступает за совершение преступления.

Преступления, совершаемые сотрудниками ОВД, можно разделить на две группы: должностные и общеуголовные.

При этом общеуголовные преступления, совершенные сотрудниками органов внутренних дел, могут быть разделены на преступления, связанные с исполнением должностных обязанностей (совершенные на службе, в отношении других сотрудников, с использованием служебной формы) и не связанные с таковыми (вне службы, без использования полномочий сотрудника, формы, а также удостоверения)[8, с. 18].

Вся общественно опасная деятельность, за которую сотрудника внутренних дел могут привлечь к уголовному аресту, может быть классифицирована по предмету преступного посягательства:

преступления сотрудников ОВД, посягающие на конституционные права и свободы граждан (ст. 138 – 142 УК ДНР);

преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления (ст. 334 – 348 УК ДНР);

преступления против правосудия (ст. 349 – 359, 365 – 367, 371, 372 УК ДНР) [9, с. 296].

На основе выше изложенного, выделим основные особенности административно - правового статуса ОВД.

К ним относятся: обязанность обеспечивать общественный порядок и общественную безопасность, даже при условии риска для собственной жизни и здоровья;

у сотрудников имеются специальные звания, форма одежды, а также знаки различия, служебные удостоверения, жетоны с личными номерами и т.д.;

ношение и хранение огнестрельного оружия;

у сотрудников имеется большой спектр прав и обязанностей, закрепленный в законодательстве ДНР;

также, на законодательном уровне, закреплена ответственность сотрудников органов внутренних дел за

проступки и преступления во время исполнения служебных обязанностей.

Выводы по данному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Изучив вопрос об административно-правовом статусе органов внутренних дел как субъекта обеспечения охраны общественного порядка и общественной безопасности, автор приходит к следующему выводу.

Несмотря на большое количество источников, касающихся административно-правового статуса органов внутренних дел, проблема не получила обобщающего вывода, касаемо данного вопроса. Многие ученые акцентировали внимание в своих исследованиях на весьма важных, но лишь отдельных сторонах проблемы определения статуса органов внутренних дел, не рассматривая её в комплексе. Таким образом, анализ законодательства о службе в ОВД ДНР в части, касающейся правового статуса сотрудника органов внутренних дел, позволил в комплексе проанализировать административно-правовой статус органов внутренних дел как субъекта обеспечения охраны общественного порядка и общественной безопасности.

Список использованных источников

1. Бочаров, С.Н. Административная деятельность органов внутренних дел. М.: Щит-М, 2012. С. 101
2. Демин, И.В. Общественная безопасность: теоретико-методологические аспекты // Юридический мир. 2013. № 6. С. 21-25.
3. «О службе в органах внутренних дел» Закон Донецкой Народной Республики от 24.04.2015 г. № 34-ІНС (в ред. от 30.05.2020)// [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://da-info.pro/document/zakon-o-sluzbe-v-organah-vnutrennih-del> (Дата обращения 26.04.2022)
4. Гайдов, В. Б. Правоохранительная служба в органах внутренних дел Российской Федерации: Учебное пособие. М.: ЦОКР МВД России. 2009. С. 21.
5. Теория государства и права: уч. для юр. вузов / А.Б. Венгеров, - 3е изд. доп. и испр. - М., 2006. - 608с.
6. «О полиции» Закон Донецкой Народной Республики от 07.08. 2015 г. № 85-ІНС (в ред. 16.03.2020) // [Электронный ресурс].

– Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony/zakon-o-politsii-donetskoj-narodnoj-respubliki/> (Дата обращения 26.04.2022)

7. Кодекс законов о труде Украины от 10.12.1971 г. №322-VIII (редакция от 15.12.2021). ст. 130. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text> (Дата обращения 26.04.2022)

8. Гончаров И.В. Юридическая ответственность сотрудников органов внутренних дел в Российской Федерации // Труды Академии управления МВД России. 2015. №1 (33). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/yuridicheskaya-otvetstvennost-sotrudnikov-organov-vnutrennih-del-v-rossiyskoy-federatsii> (дата обращения: 27.04.2022).

9. Шаганян, А. М. Особенности уголовной ответственности сотрудников органов внутренних дел // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. С. 296.

РАЗДЕЛ 3

Теория и история права и государства; история правовых учений; международное публичное право; международное частное право

УДК 342.72/.73

DOI 10.5281/zenodo.6865794

СТАНОВЛЕНИЕ КОНЦЕПЦИИ СОМАТИЧЕСКИХ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В УСЛОВИЯХ РАЗВИТИЯ СОВРЕМЕННОГО ОБЩЕСТВА

**МАТВИЕНКО Е.А.,
канд. юрид. наук, доцент кафедры теории
и истории государства и права юридического
факультета
ГОУ ВПО «Донецкий национальный
университет»;
Донецк, Донецкая Народная Республика**

В статье представлены результаты исследования новой мировоззренческой парадигмы XXI столетия – четвертого поколения прав человека, являющегося прямым олицетворением развития в области медицины, геномной инженерии и т.д. Рассмотрены научные точки зрения учёных о сущности, содержании четвёртого поколения прав человека, а также необходимости его выделения в качестве отдельной концепции поколения прав на ряду с классическим представлением, выработанным Карелом Васаком. Изучены особенности отдельных соматических (личностных) прав человека, с учётом их правовой регламентации как на национальном, так и на международном уровнях.

Ключевые слова: права человека, четвёртое поколение прав человека, соматические права, цивилизационные изменения, технологический прогресс, свобода распоряжения.

FORMATION OF THE CONCEPT OF SOMATIC HUMAN RIGHTS IN THE CONDITIONS OF DEVELOPMENT OF MODERN SOCIETY

**MATVIENKO E.A.,
Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the
Department of Theory and History of State and Law of
the Faculty of Law
SEI HPE «Donetsk National University»;
Donetsk, Donetsk People's Republic**

The article presents the results of a study of a new worldview paradigm of the XXI century – the fourth generation of human rights, which is the direct embodiment of development in the field of medicine, genetic engineering, etc. The scientific points of view of scientists about the essence, content of the fourth generation of human rights, as well as the need to distinguish it as a separate concept of the generation of rights along with the classical view developed by Karel Vasak. The peculiarities of individual somatic (personal) human rights are studied, taking into account their legal regulation both at the national and international levels.

Keywords: human rights, the fourth generation of human rights, somatic rights, civilizational changes, technological progress, freedom of disposal.

Постановка задачи. Институт прав человека на протяжении многих столетий выступает императивом человеческого существования, значение которого возрастает в условиях цивилизационных и геополитических изменений, а также является основным показателем уровня демократизации государства. Одним из важных критериев оптимизации деятельности любого государства является реформирование его законодательной базы, в том числе, внесений изменений в основной закон государства – Конституцию, для обеспечения ее развития через верховенство норм права и морали, гармоничного развития всех членов социума. Так, необходимость реформирования законодательной базы в сфере прав человека вызвано появлением и развитием новых поколений прав, а вместе с тем и достижениями в различных отраслях науки в силу своей востребованности.

Анализ последних исследований и публикаций. Концептуальным основанием для постановки проблемы послужили положения, изложенные в работах Карела Васака, А.Б. Вангерова, В.И. Крусса, М.А. Лаврика, А.И. Ковлера, О.Э. Старовойтовой, Т.Л. Живулиной, Г.Б. Романовским, Е.В. Перевозчиковой и других.

Актуальность. Современные представления и интерпретация категорий прав человека находятся в своём динамическом развитии. Так, помимо традиционных поколений прав человека возникают новые права, связанные с повсеместным развитием технологий и созданием новаций в различных сферах деятельности современного общества. Вместе с тем, данные процессы должны находится под пристальным контролем государства с целью выработки механизмов регулирования и защиты новых общественных отношений. Так, тенденции развития новых прав и совершенствования их правовой регламентации обусловлены в

первую очередь тем, что права человека, как основополагающая ценность в цивилизованном обществе, представляет собой приоритетную задачу государства для сохранения своего нормального функционирования, а также требованиями, которые диктует современный прогрессирующий мир, вызванный технологической революцией общества.

В настоящее время особый интерес представляют права, основанные на свободе человека распоряжаться своим телом. Так, в правовой науке данная категория прав именуется как соматические или личностные права человека. На практике, при реализации данных прав, возникает ряд проблем, связанных с отсутствием должной правовой регламентации, что и обуславливает актуальность темы исследования и вызывает необходимость дальнейшего изучения особенностей соматических прав и их правового регулирования.

Целью статьи является теоретико-правовой анализ соматических (личностных) прав человека с целью определения их содержания в разрезе современного общественного развития в условиях глобализации.

Изложение основного материала исследования. В современном мировом законодательном и политическом пространстве права и свободы человека закреплены как наивысшая ценность мировой цивилизации. Как справедливо указывает Ю.Д. Кокамбо, данное явление обусловлено общей гуманизацией права как на национальном, так и на международном уровнях [1, с. 82]. Следует согласиться с мнением Е.А. Лукашевой, которая указывает, что современный мир невозможно представить без прав человека, основанных на принципах свободы, равенства, справедливости и имеющих универсальный характер [2, с. 3]. Современные представления о правах человека отличаются достаточным разнообразием, что объясняется разнотипными правовыми подходами к определению сущностных характеристик прав человека, роли в современной конституционной доктрине.

Следует отметить, что концепция поколений прав человека впервые была сформулирована в 1977 году чешским юристом, директором Отдела прав человека и мира ЮНЕСКО Карелом Васаком [3, р. 29].

Согласно данной концепции, основные права человека принято разделять на три поколения. Так, первое поколение

включает в себя гражданские и политические права; ко второму поколению относятся экономические, социальные и культурные права; третье – представляет собой поколение коллективных прав.

В основе, представленной выше классификации, лежит временной критерий актуализации каждого поколения прав по мере исторического развития общества [4].

Стоит указать, что представленная выше концепция, несмотря на свою общепризнанность, не является идеальной и вызывает огромное количество споров среди специалистов в научном кругу.

В настоящее время, распространённой является идея, о необходимости включения новых поколений прав человека в традиционную концепцию в связи с условиями развития определенной исторической эпохи. Наряду с научным и техническим прогрессом в области медицины, генетики, биоинженерии и т.д. возникает необходимость выделения четвертого поколения прав человека – соматических (личностных) прав. Так, анализ данной категории прав позволяет согласиться с выводом К.У. Харченко о том, что четвертое поколение прав человека представляет собой независимость и альтернативность лица в выборе правомерного поведения, которое основывается на автономии в границах единого правового поля, норм морали и религии [4].

Для выяснения роли и значения соматических прав в современной научной доктрине, необходимо определить их сущностную характеристику, а также рассмотреть подходы исследователей к определению данного термина, сложившиеся в науке. Например, такой учёный, как В. И. Крусс определяет соматические права как «...группу таких, которые основываются на фундаментальной мировоззренческой уверенности в «праве» человека самостоятельно распоряжаться своим телом: осуществлять его «модернизацию», «реставрацию» и даже «фундаментальную реконструкцию», изменять функциональные возможности организма и расширять их технико-агрегатными либо медикаментозными средствами» [5, с. 43].

По мнению другого российского ученого А.И. Ковлера, при определении сущности соматических прав, речь идет о правах на манипуляции с телесной субстанцией, что образует юридически-антропологическую проблему [6, с. 425].

Такой исследователь в области соматических прав как М.А. Лаврик отмечает, что «под соматическими правами в узко-юридическом смысле следует понимать признанную обществом и государством возможность определенного поведения, выражающуюся в полномочиях по распоряжению человеком своим телом» [7, с. 23].

Исходя из подходов к определению понятия соматических прав необходимо отметить существенный общий признак вышеприведенных дефиниций, который заключается в возможности человека свободно распоряжаться своим телом.

Стоит также отметить, что до настоящего времени в научной литературе не сложилось четкого представления об исчерпывающем перечне соматических (личностных) прав. В связи с этим интерес представляет подход М.А. Лаврика, который выделяет такие виды соматических прав, как:

- 1) право на смерть;
- 2) права человека относительно его органов и тканей;
- 3) сексуальные права человека;
- 4) репродуктивные права человека, как позитивного (искусственное оплодотворение), так и негативного характера (аборт, стерилизация, контрацепция);
- 5) право на перемену пола [7, с. 22].

Относительно таких категорий, как право на клонирование (как всего организма, так и отдельных органов), а также право на употребление наркотиков и психотропных веществ, автор, указывая на запрет, установленный действующим законодательством Российской Федерации (далее – РФ), подчёркивает необходимость изучения опыта других государств, где существует признание данных действий и соответствующее правовое регулирование [7, с. 22-23].

Таким образом, научное представление исследователей относительно природы соматических прав является дискуссионным. Стоит указать, что в настоящее время существует множество проблем не только теоретического, но и правоприменительного характера. Как уже отмечалось ранее, на данный момент отдельной сформированной классификации указанной категории прав не выработано, в связи с чем целесообразно рассмотреть правовую сущность отдельных

соматических прав, исходя из концепции, предложенной М.А. Лавриком.

Так, право на смерть представляет собой концепцию, в соответствии с которой человек вправе прекратить свою жизнь или прибегнуть к эвтаназии. В науке, исходя из такого критерия, как «позиция врача», выделяют активную и пассивную эвтаназию. Активная эвтаназия осуществляется путем активных медико-социальных действий врача, пассивная – предполагает отказ от проведения или прекращение медико-социальных мероприятий, направленных на спасение жизни пациента. В настоящее время в Донецкой Народной Республике (далее – ДНР) установлен запрет медицинскому персоналу на осуществление эвтаназии, что прямо закреплено в ст. 36 Закона ДНР № 42-ИНС от 24.04.2015 «О здравоохранении» (далее – Закон № 42-ИНС). Однако если обратиться к законодательству зарубежных стран, то стоит отметить, что подходы к урегулированию осуществления процедуры эвтаназии различны [8]. Так, к примеру, в Нидерландах обсуждается возможность применения эвтаназии не только к смертельно больным пациентам, но также и к здоровым пожилым людям по их личной просьбе. Исходя из опыта Великобритании, на практике выделяют случаи применения процедуры активной эвтаназии, ассистированного самоубийства и пассивной эвтаназии, что представляет собой сходство с практикой, применяемой на территории Соединенных Штатов Америки. Так, проблема легализации эвтаназии на данный момент стоит наиболее остро, поэтому подробное её рассмотрение не является возможным в представленной работе, поскольку в данном случае необходим более глубокий анализ в рамках отдельного исследования.

Изучая категорию прав человека относительно его органов и тканей, стоит обратить внимание на проблему определения органов и тканей человека в качестве объектов гражданских прав. Так, согласно различным международным актам установлены ограничения относительно запрета получения имущественной выгоды исходя из продажи органов и тканей человека. К примеру, Глава VII Конвенции о защите прав и достоинства человека в связи с применением достижений биологии и медицины: Конвенция о правах человека и биомедицине от 4 апреля 1994 г., именуемая как «Запрет на извлечение финансовой выгоды и возможное использование отдельных частей тела человека», а именно ст. 21

устанавливает, что тело человека и его части не должны как таковые являться источником получения финансовой выгоды [9]. Обращаясь к законодательству ДНР, необходимо подчеркнуть, что на данный момент вопросы донорства органов и их трансплантации не урегулированы должным образом. Однако, правительство ДНР активно ведут работы по разработке рекомендаций по проекту Закона ДНР №206-Д «О трансплантации органов и других анатомических материалов человеку». В связи с чем, целесообразно обратиться к опыту РФ, а именно к ст. 15 Закона РФ от 22 декабря 1992 г. N 4180-I «О трансплантации органов и (или) тканей человека» норма которого гласит, что учреждению здравоохранения, которому разрешено проводить операции по забору и заготовке органов и (или) тканей у трупа, запрещается осуществлять их продажу [10]. Приведенный анализ правовой регламентации вопросов использования органов и тканей человека исключают возможность отнесения их к объектам гражданского права, однако, если изучить такую категорию соматических прав человека как репродуктивные права, а именно возможность использования такой вспомогательной репродуктивной технологии, как суррогатное материнство, возникает ряд противоречий.

Так, в соответствии с ч. 9 ст. 48 Закона ДНР № 42-ИНС, суррогатное материнство представляет собой вынашивание и рождение ребенка (в том числе преждевременные роды) по договору, заключаемому между суррогатной матерью (женщиной, вынашивающей плод после переноса донорского эмбриона) и потенциальными родителями, чьи половые клетки использовались для оплодотворения, либо одинокой женщиной, для которых вынашивание и рождение ребенка невозможно по медицинским показаниям [8]. Так, исходя из данной дефиниции, интерес представляет определение правовой природы договора, который заключается между сторонами указанных правоотношений. Специфика договора о суррогатном материнстве состоит в том, что при заключении договора каждая из сторон преследует свой интерес. Так, интерес родителей-заказчиков заключается в возможности иметь ребенка, а интерес суррогатной матери – в получении установленного в договоре вознаграждения. В данном случае приемлемой является позиция А.В. Малютиной, в соответствии с которой договор о суррогатном материнстве следует относить к договорам возмездного оказания услуг, выделяя его в

отдельный вид со своими специфическими чертами [11, с. 48]. Согласно этому подходу, предметом договора будет выступать не ребенок, а услуги, которые обязуется оказать суррогатная мать, что на наш взгляд является наиболее приемлемым с точки зрения этических и моральных соображений.

Таким образом, можно констатировать тот факт, что несмотря на установленные международно-правовые запреты относительно недопущения извлечения финансовой выгоды в результате использования органов и тканей человека, в некоторых случаях тело может расцениваться как объект гражданских прав, что подтверждается особенностями практики применения такой репродуктивной технологии, как суррогатное материнство.

Выводы по данному исследованию. Исходя из анализа нормативно-правовых актов, а также научных работ можно сделать вывод, что сегодня проблема соматических прав человека представляет собой новое направление в юридической парадигме, вызывающее интерес среди исследователей различных отраслей науки. Общая концепция поколений прав человека, появление новых поколений и разработка их теоретического осмысления отражает процесс эволюции общественной мысли на современном этапе развития человечества. Так, разработка новых научных моделей в рамках традиционных прав человека является вполне оправданной с точки зрения потребностей современного социума.

На основе данного исследования стоит подчеркнуть, что в настоящее время не все соматические права человека признаются на территории ДНР. Так, на некоторые установлены ограничения или же, как в случае с эвтаназией – прямой запрет. Также проблемой является неполнота законодательных основ в области соматических прав. В связи с чем, для повышения эффективности правового регулирования соматических (личностных) прав необходимо дальнейшее рассмотрение и изучение данной категории прав, а также разработка нормативно-правовой базы с целью устранения пробелов и преодоления коллизий в законодательном поле ДНР в данной области.

Список использованных источников

1. Кокамбо, Ю. Д. Соматические права человека как новое поколение прав личности / Ю. Д. Кокамбо // Вестник Амурского

государственного университета. Серия: Гуманитарные науки. – 2015. – № 68. – С. 82-85.

2. Лукашева, Е.А. Права человека: Учебник для вузов / Ответственный редактор – член-корр. РАН, доктор юридических наук Е.А. Лукашева. – М.: Москва: Норма : ИНФРА-М, 1999. – 573 с.

3. Vasak K. A 30-year struggle. / K. Vasak // The UNESCO Courier. – 1977. Vol.11. – P. 28-29.

4. Харченко, К. У. Значение концепции «поколений» прав человека / К. У. Харченко // Молодой ученый. – 2020. – № 6 (296) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://moluch.ru/archive/296/67189/> (дата обращения: 28.05.2022). – Загл. с экрана.

5. Крусс, В. И. Личностные («соматические») права человека в конституционном и философско-правовом измерении: к постановке проблемы / В. И. Крусс // Государство и право. – 2000. – № 10. – С. 43–50.

6. Ковлер, А.И. Антропология права : Учеб. для вузов / А.И. Ковлер; Ин-т государства и права РАН, Акад. правовой ун-т. - М. : НОРМА, 2002. - 467 с.

7. Лаврик, М. А. К теории соматических прав человека / М. А. Лаврик // Сибирский юридический вестник. – 2005. – № 3. – С. 16-26.

8. О здравоохранении: Закон Донецкой Народной Республики № 42-ИНС от 24.04.2015 (действующая ред. по сост. на 11.02.2022) / Официальный сайт Народного Совета ДНР [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakon-dnr-o-zdravohranenii/> (дата обращения: 25.05.2022). – Загл. с экрана.

9. Конвенция о защите прав человека и человеческого достоинства в связи с применением биологии и медицины: Конвенция о правах человека и биомедицине ETS N 164 (Принята Комитетом министров Совета Европы 19 ноября 1996 г.) / Справочно-правовая система «ГАРАНТ» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://base.garant.ru/2562155/> (дата обращения: 27.05.2022). – Загл. с экрана.

10. О трансплантации органов и (или) тканей человека: Закон Российской Федерации от 22 декабря 1992 г. N 4180-1 (с изм. и доп.) / Справочно-правовая система «ГАРАНТ» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://base.garant.ru/136366/> (дата обращения: 27.05.2022). – Загл. с экрана.

11. Малютина, А. В. О правовой природе договора суррогатного материнства / А. В. Малютина // Всероссийский журнал научных публикаций. – 2012. – № 1 (11). – С. 47-48.

ИНДУСТРИЯ МОДЫ КАК ИНСТРУМЕНТ МЯГКОЙ СИЛЫ

РАЗБЕЙКО Н.В.,
старший преподаватель кафедры гражданского
и предпринимательского права,
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой
Народной Республики»,
Донецк, Донецкая Народная Республика

В статье рассмотрены кратко вопросы концепции «мягкой силы» в аспекте развития индустрии моды. Выявлено, что во всех странах мира практически не организовано обучение праву индустрии моды. Необходимо разработать концепцию и стратегию использования индустрии моды как инструмента мягкой силы.

Ключевые слова: сущность мягкой силы, мода, индекс мягкой силы

FASHION INDUSTRY AS A SOFT POWER TOOL

RAZBEYKO N.V.,
senior lecturer of the department of civil and
business law,
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and
Public Administration under the Head of Donetsk
People's Republic»,
Donetsk, Donetsk People's Republic

The article briefly discusses the issues of the concept of "soft power" in the aspect of the development of the fashion industry. It is revealed that in all countries of the world there is practically no training in the law of the fashion industry. It is necessary to develop a concept and strategy for using the fashion industry as a tool of soft power.

Keywords: the essence of soft power, fashion, soft power index.

Постановка задачи. Во многих странах существует задача эффективного государственного управления в сфере индустрии моды – обеспечения полноценного экономического развития отрасли, расширение сотрудничества в области моды на международном уровне, правовой защиты на всех уровнях.

Актуальность. В данный момент во всех странах отсутствует системная правовая регламентация индустрии моды, хотя

отдельные моменты регулируются интеллектуальным правом. Кроме этого, индустрию моды современная политика использует для продвижения государства на международной арене, как способ невоенного взаимодействия стран, что сейчас особенно актуально – это возможно использовать для поддержания мира.

Анализ последних исследований и публикаций. А.В. Чаевич понимает под «мягкой силой» – присущее государству качество добиваться необходимых результатов в отношениях с другими государствами (исключая принуждение и финансовые ресурсы) за счет ценностей и внешней политики, привлекательности собственной культуры [1].

Soft Power (мягкая сила) – это способность получить то, что вы хотите, через притяжение, а не через принуждение или оплату. Когда вы можете заставить других хотеть то, что вы хотите, вам не нужно тратить так много на кнуты и пряники, чтобы двигать их в вашем направлении. Жесткая власть, способность принуждать, растет из военной и экономической мощи страны. Мягкая власть возникает из привлекательности культуры страны, политических идеалов и политики. Когда наша политика считается законной в глазах других, наша мягкая сила усиливается. В этом раскрывается суть мягкой силы создателем данного понятия Джозефом Наем. В конечном итоге, самое главное качество, присущее власти – это обладание влиянием над другими и «способность действовать или производить эффект»[2].

Для сравнения стран принято использовать рейтинг, за основу которого взято исследование Дж. Наея, где автором выделено пять критериев «мягкой силы» в стране: бизнес/инновации; культура; правительство; дипломатия; образование[3].

Например, ежегодно публикуется отчет Global Soft Power Index от Brand Finance [4]. **На примере рейтинга мягкой силы можно видеть повышение или понижение стран по определенным позициям, что в совокупности влияет на общий рейтинг страны и ее имидже, что сказывается в дальнейшем на экономическом благополучии.**

Кроме этого, для измерения «мягкой силы» стали использовать квантитативный подход при построении рейтинга (Дж. Мак Клори). Появилась категория RGMs («Rapid-growth markets soft power index» – «Индекс мягкой силы быстро растущих рынков») [5].

И в дополнение к указанным индексам А.П. Ворочкова разработала признаки российской модели «мягкой силы»: привлекательность политики; культура; ценности [6].

Мода – это институциональный и культурный феномен развитых обществ, который может реализовываться в особом контексте. Это – способ существования индивидуумов. В качестве объективного выражения мода использует разного рода материальные и нематериальные блага, которые придают ее потребителю определенный символический и социальный статус[7].

Слово «мода» происходит от латинского «modus», одним из значений которого является «мера, образ, правило» [8].

Объекты охраны интеллектуальной собственности, наиболее задействованные в индустрии моды:

- уникальный дизайн и внешний вид изделия (способы охраны – товарный знак, авторское право, промышленный образец и секрет производства путем «многослойной» защиты).

- произведение искусства (результат деятельности дизайнеров является вещь в единичном экземпляре, авторское право в отношении самого произведения).

Ларс Свендсен указывает, что целью моды является достижение прибыли[9]. Кроме этого, можно утверждать, что целью индустрии моды является увеличение влияния той страны, которая использует моду в качестве мягкой силы.

Специфика рассмотрения данных дел, а также выявленные и закрепленные в судебных актах особенности разбирательства конфликтов в сфере индустрии моды формируют самостоятельную «модную юриспруденцию» [7, с. 199]. Центр ВОИС обладает рядом характеристик, которые подходят для разрешения споров в области моды.

До сих пор действуют Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883 года (Парижская конвенция), и Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений 1886 г. (Бернская конвенция), где закреплена охрана интеллектуальной собственности на международном уровне. Административные функции обоих договоров выполняет Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС).

В европейских странах законодательство предусматривает защиту дизайна одежды:

– Директива 98/71/ЕС Европейского парламента и Совета от 13 октября 1998 года (European Union Directive 98/71)[10], позволяющая правовую защиту дизайна как промышленного образца. Под промышленным образцом в директиве подразумевается внешний вид изделия (или его части), созданный в результате характеристик: линий, контуров, цветов, формы, текстуры и/ или материалов самого изделия и/или его орнамента (ст. 1);

– Положение ЕС №6/2002/ЕС (European Council Regulation No. 6/2002/ ЕС),

– Соглашение ВТО по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС/TRIPS)[11], в рамках которого участники гарантируют обеспечение и предоставление охраны текстильным образцам без соблюдения формальностей, посредством авторского или патентного права (ч. 1 ст. 25).

– Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ)[12]. Можно согласиться, что на данном этапе формирования законодательства по охране изделий моды для российских дизайнеров наиболее оптимальным является вариант «многослойной» правовой защиты[13].

Анализ критериев мягкой силы в сфере индустрии моды. Как считает А.А. Ганощенко в большинстве современных немецких работ понятие «мягкая сила» связывается с публичной дипломатией и коммуникациями. Кроме этого, в Германии содержание понятия «soft power» практически не подвергается анализу. Альтернативой является концепция «гражданской силы» (Civilian Power) в международных отношениях[14].

Так, в Германии К. Маркс признавал моду двигателем, продуктом и метафорой капиталистической системы, а распространение моды по всему миру неразрывно связано с развитием западного капитализма и колониальных тенденций[15].

Как считает Ф. Лошальпо, мода никогда не аполитична: даже отвергая моду, решая не следовать ей, люди делают политическое заявление[16].

Как подчеркивает Бартлетт, мода представляет собой обладающую эмоциональной нагрузкой, визуальную и телесную практику, способную противостоять существующим структурам власти, пересматривать старые и новые иерархии и даже способствовать переменам[17].

Интересны взгляды Дж.Ная на международные отношения. Программа полного ядерного разоружения, предложенная СССР привела к росту актуальности политологических взглядов Дж.Ная и создали возможность для дальнейшего развития неолиберальной теории международных отношений, в рамках которой появилась концепция «мягкой силы» [18].

Второй этап развития идей Дж.Ная связан [19] с новой концепцией американской внешнеполитической стратегии, так как негативные тенденции были связаны с непомерно высоким бременем оборонных расходов.

Действие моды распространяется и на речевое поведение, политику, науку, отношение людей к своему здоровью. мода – процесс постоянный, поэтому к ней необходимо подходить как к фундаментальному явлению, имеющему глубокие корни, в значительной мере непознанным и непонятым. Существующие теории и концепции этого явления, суждения о нем, не только расходятся между собой, но и в значительной мере противоречат друг другу. В моде одна из главных ценностей – современность [20].

Model Release или просто договор с моделью – это самый главный документ для фотографов, которые проводят постановочные фотосессии с участием моделей.

Одежда требует отдельной сертификации, подтверждающей ее соответствие всем установленным требованиям безопасности.

По сфере заключения договоры в сфере моды можно разделить на виды:

- Договоры в сфере моделинга (например, договор модели с модельным агентством, договоры агентства с фотографами, стилистами, дизайнерами и т.д.);
- Договор об информационном сотрудничестве (о совместной деятельности);
- Договоры в сфере брендинга (например, договор на осуществление рекламы, договор купли-продажи изделий, договор о создании эскиза изделия)
- Договоры в сфере организации модных показов и шоу (например, договор об оказании услуг продюсирования модного шоу и т.д.).

Но современность постоянно изменяется, как и мода. Формирование моды свидетельствует о высоком уровне мягкой

силы в стране. Глобальный индекс мягкой силы России представлен на рис. 1

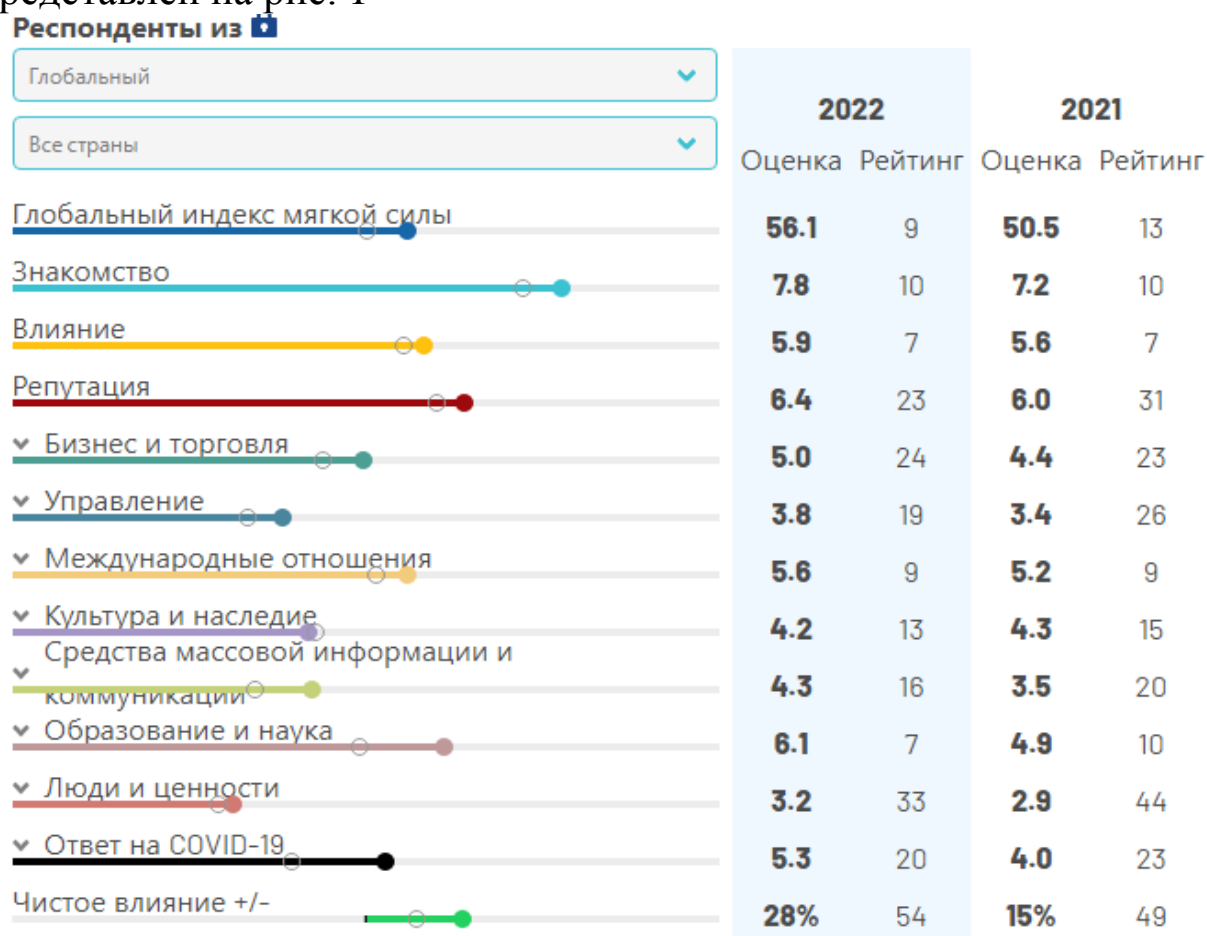


Рисунок 1 – Глобальный индекс мягкой силы России [21]

Стоит выделить две популярные тенденции производства в сфере моды: обычно организуют работу производства полного цикла или привлекают специалистов на аутсорсинге, которые берут на себя обязанности по пошиву одежды. Выбирая контрактное производство, обычно разрабатывают максимально точное техническое задание. Чем подробнее описываются требования к изделию, тем меньше разочарований возникнет при дальнейших этапах работы. Снизить риски в работе с аутсорсинговыми компаниями поможет грамотно составленный договор, в котором стоит отразить размер неустойки в случае несоблюдения графика работ. Кроме того, совместно обычно разрабатывают калькуляцию по сырью, материалам и комплектующим на выпускаемые изделия, чтобы в дальнейшем избежать финансовых споров. А также необходимо попросить у подрядчика гарантию на произведенные изделия. Изучая возможных поставщиков тканей, просчитывают

временные затраты на их поставку и растомаживание, выясняют объемы минимального заказа.

Подходящую ткань находят на крупнооптовых и мелкооптовых складах и в магазинах, где вам представят широкий ассортимент продукции как по цене, так и по странам-производителям. Всегда просят поставщика предварительно отправить образцы ткани, чтобы иметь представление о ее качестве и фактуре. Еще один популярный вариант – это крупные российские и международные текстильные выставки. Часто обращаются к услугам агентов по тканям, которые выступают посредниками между российскими заказчиками и иностранными тканевыми фабриками. Как правило, это российские компании, продающие ткани известных международных фабрик. Агент, собирая большое число заказов, представляет для фабрики гораздо больший интерес, поэтому работа с ним – всегда первоочередная. Когда впоследствии возникают спорные вопросы – по качеству или срокам поставки, гораздо эффективнее их урегулировать получается у агента. При этом свою комиссию агент получает от фабрики.

Наладить продажи в мультибрендах можно через участие в крупных российских и международных модных выставках.

В рамках нацпроекта "Малое и среднее предпринимательство и поддержка индивидуальной предпринимательской инициативы" существует ряд инструментов, которые помогут начинающим дизайнерам привлечь льготные заемные средства на развитие своего дела. Так, программа льготного лизинга оборудования дает возможность закупить по ставке 6% годовых отечественное и 8% иностранное швейное оборудование. А программа кредитования предпринимателей, разработанная Минэкономразвития РФ, со ставкой, не превышающей 8,5% годовых, пополнить оборотные средства или сделать дополнительные инвестиции в бизнес.

С 2020 года началась трансформация системы господдержки, оказываемой Минпромторгом, в том числе и для предприятий легкой промышленности. Ведомством разработан и внесен в Правительство проект постановления «Об утверждении Правил предоставления субсидий из федерального бюджета, направленных на стимулирование спроса и повышение конкурентоспособности российской промышленной продукции». В этом документе предусмотрен механизм финансирования расходов лизинговых

организаций на обеспечение легкой промышленности оборудованием. Также предполагается создание универсального механизма поддержки кредитования предприятий промышленности, в том числе и легкой промышленности, в потребительских отраслях на пополнение оборотных средств.

В праве РФ примером защиты прав в сфере индустрии моды можно привести Решение Арбитражного суда Нижегородской области дело №А43-20547/2021 от 17 сентября 2021 года [22]. Так, при проведении поверочных мероприятий 08.04.2021 сотрудниками административного органа выявлен факт хранения, реализации ИП ФИО 1 в магазине "Мир моды" продукции (спортивные штаны маркированные товарными знаками "Adidas") с признаками контрафактности.

Согласно поступившему от АНО "Центр независимой экспертизы и оценки бизнеса" заключению продукция, изъятая у ИП ФИО 1, содержит товарные знаки "Adidas". Правообладателем товарного знака "Adidas" является компания "Adidas AG". Уполномоченным представителем правообладателя на территории РФ по защите товарного знака "Adidas" является компания ООО "Власта-Консалтинг". Представленная на экспертизу продукция имеет признаки несоответствия оригинальной продукции, произведена не на производственных мощностях правообладателя, без соблюдения требований к маркировке, качеству и используемым материалам. Поэтому составлен протокол об административном правонарушении.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) товарным знакам как результатам интеллектуальной деятельности предоставляется правовая охрана. Согласно пункту 1 статьи 1484 ГК РФ лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака. Согласно пункту 1 статьи 1515 ГК РФ товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно размещены товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение, являются контрафактными.

Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 17.02.2011 №11 "О некоторых вопросах применения Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях" разъясняет в п.8, что административная

ответственность применяется, если предмет правонарушения содержит незаконное воспроизведение знака обслуживания, товарного знака, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений.

Таким образом, защита дизайна одежды возможна на основании обращения как к нормам авторского права, так и патентного права.

Выводы по данному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Вашингтон и Москва расходятся в растущем списке вызовов, но есть возможности для выборочного взаимодействия. Чтобы не допустить дрейфа в сторону конфронтации, они должны работать над тем, чтобы сделать свои отношения более предсказуемыми и прозрачными. В этом может помочь мода как инструмент мягкой силы, что является потенциалом России, но мало изученным.

Использование моды как мягкой силы в России сопряжено с проблемами:

1. отсутствие необходимого современного обновления оборудования в производстве модной одежды и аксессуаров;
2. отсутствие целенаправленного обучения индустрии моды и предложения стартапов в этой сфере;
3. отсутствие отдельного правового регулирования в сфере моды;
4. отсутствие обучения правовому регулированию сферы моды (модному праву);
5. отсутствие разработок применения моды как мягкой силы.

Мода – это стремление подражать, быть похожим на некий образец. Использование моды как мягкой силы – это использование в интересах нашей страны стремления людей подражать. Это может происходить при помощи разных инструментов с целью пропаганды нашего образа мысли, образа жизни.

Мода, как и внешняя политика, оказывает прямое влияние на экономическое состояние страны. Ядром концептуальной модели использования индустрии моды как инструмента мягкой силы является правовое обеспечение.

В России практически не организовано обучение праву индустрии моды, что отрицательно сказывается как на заключении, изменении, выполнении, прекращении договоров в сфере моды, но и использовании интеллектуальной собственности в этой сфере.

Особенно актуальным этот вопрос является при защите интеллектуальной собственности в международных частных отношениях.

Установлено, что комплексные теоретические исследования в мире в сфере права индустрии моды малочисленны, поэтому можно утверждать, что данное направление концептуально не сформировано. Поэтому необходимо разработать концепцию и стратегию использования индустрии моды как инструмента мягкой силы.

Список использованных источников

1. Чаевич, А. В. "Мягкая сила" в обеспечении национальной безопасности государства / А. В. Чаевич // Инноватика и экспертиза: научные труды. – 2019. – № 2(27). – С. 225-235.

2. Nye J. Soft Power / Joseph S. Nye, Jr. Washingtonpost.Newsweek Interactive, LLC. Foreign Policy, – No. 80 (1990). – pp. 153-171

3. Ефанова, Е. В. Инструменты "мягкой силы" во внешней политике государства / Е. В. Ефанова // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Политология. – 2018. – Т. 20. – № 3. – С. 417-426.

4. Offshore Pro Group. Официальный сайт [Электронный ресурс]. – URL: <https://internationalwealth.info/>(дата обращения: 20.01.2022).

5. Русакова О.Ф. Soft power как стратегический ресурс и инструмент формирования государственного бренда: опыт стран Азии // Известия Уральского федерального университета. Серия 3. Общественные науки. 2013. № 3 (118). С. 52-61.

6. Ворочков А.П. «Мягкая сила» современной России: институциональный аспект // Теории и проблемы политических исследований. 2016. Том 5. – № 5А. – С. 258-275.

7. Шебанова Н.А. Защита творчества в индустрии моды / Н.А. Шебанова // Российский ежегодник международного права. – СПб. : СКФ «Россия-Нева», 2015. – С. 198-217.

8. Михайлова, Н. В. Объекты интеллектуальных прав, используемые в индустрии моды / Н.В.Михайлова // Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики : Сборник материалов, Москва, 17–18 февраля 2017 года.

– Москва: Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 2017. – С. 44-47.

9. Ларс Свендсен. Философия моды. Москва. Прогресс-Традиция «Университетская книга». 2012, с. 136-137.

10. Директива Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 98/71/ЕС от 13 октября 1998 г. «О правовой охране промышленных образцов» [Электронный ресурс]. – URL: <https://base.garant.ru/> (дата обращения: 20.01.2022).

11. Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС/TRIPS) (Заключено в г. Марракеше 15.04.1994) // Собрание законодательства РФ. 2012. – № 37 (приложение, ч. VI). – С. 2818 – 2849.

12. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)» от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // СПС «Консультант Плюс». [Электронный ресурс]. – URL:<http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 20.01.2022).

13. Касьянова М.М. О правовом регулировании интеллектуальной собственности в сфере моды /V Международный юридический форум «Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики» (IP Форум) : сборник материалов : в 2 тт. – Т. 2. – М. : Издательский центр Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 2017. – 34-35 с.

14. Ганощенко А.А. "Мягкая сила" в немецкой политологии и государственной службе // Государственная служба. 2017. №3 (107). С. 114-119.

15. Marx K. Capital: A Critique of Political Economy. Harmondsworth, UK: Penguin, 1976 [1867]. – p. 784.

16. Лошальпо, Ф. Мода и политика / Ф. Лошальпо // Теория моды: одежда, тело, культура. – 2020. – № 4(58). – С. 311-316.

17. Butler J. Gender Trouble. N. Y.: Routledge, 1990. P. 170.

18. Рустамова Л.Р. «Мягкая сила» во внешней политике современной Германии. Диссертация на соискание ученой степени кандидата политических наук. М.: МГИМО (У) МИД РФ, 2016. – с. 200

19. Nye J.S. Bound to Lead: The Changing Nature of American Power. New York: Basic Books. 1991. –p.100

20. Гофман, А. Б. Мода и люди [Текст] : новая теория моды и модного поведения / А.Б. Гофман. - [5-е изд.]. - Москва : Книжный дом Университет, 2015. - 227 с.

21. Глобальный индекс мягкой силы России [Электронный ресурс]. – URL: <https://brandirectory.com/softpower> (дата обращения: 20.01.2022).

22. Решение Арбитражного суда Нижегородской области дело №А43-20547/2021 от 17 сентября 2021 года [Электронный ресурс]. – URL: <https://sudact.ru/> (дата обращения: 20.01.2022).

УДК 344

DOI 10.5281/zenodo.6875085

ВОЕННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

СОЛОВЬЁВА Ю. А.,
канд. юрид. наук., доцент кафедры
конституционного и международного права,
ГОУ ВПО «Донецкий национальный
университет»;
Донецк, Донецкая Народная Республика

В статье рассмотрены вопросы международно-правовой регламентации и категории «военные преступления»; дан краткий обзор международного законодательства, закрепляющего виды военных преступлений; проанализировано научные подходы к содержанию и классификации военных преступлений в международном праве.

Ключевые слова: международное право; международное уголовное право; принципы *jus cogens*; международные преступления; военные преступления; военные конфликты международного характера; военные конфликты немеждународного характера.

WAR CRIMES IN INTERNATIONAL LAW

SOLOVYOVA U.A.,
candidate of law, docent department of
constitutional and international law,
Donetsk national university,
Donetsk, Donetsk People's Republic

The article deals with the issues of international legal regulation and the category of «war crimes»; a brief overview of international legislation that establishes the types of war crimes is given; analyzed scientific approaches to the content and classification of war crimes in international law.

Keywords: international law; international criminal law; principles of jus cogens; international crimes; war crimes; military conflicts of an international character; military conflicts of a non-international character.

Постановка задачи. Отрицательные явления, порождаемые вооруженными конфликтами, являются предметом «беспокойства» всего мирового сообщества. Все чаще на международном уровне уделяется внимание решению проблемных вопросов, связанных, в частности, с военными преступлениями. Для Донецкой Народной Республики вопросы международной уголовной ответственности за военные преступления, бесспорно, являются актуальными, поскольку только за последние несколько месяцев (с начала проведения специальной военной операции РФ) Следственным комитетом РФ возбуждено более 400 уголовных дел по факту совершения военных преступлений и геноцида.

Актуальность. Сегодня, когда мир стал довольно конфронтационным, а вооруженные конфликты получили принципиально новые качества и характеристики, ярким примером которых можно считать события в Сирии, Ливии, Нагорном Карабахе и пр., одной из насущных проблем стало обеспечение прав и свобод как военнослужащих, так и населения, непосредственно находящегося в зоне таких конфликтов.

Обзор последних исследований и публикаций. Для формирования современной концепции военных преступлений в международном праве большое значение имели результаты фундаментальных исследований таких авторов: С. А. Лобанова [1], А. В. Берко [2], Р. А. Адельханяна [3] и пр. Однако, несмотря на значительное количество научных работ в указанной сфере, до сих пор не выработано концептуального понятия и общепризнанной систематизации военных преступлений в международном праве.

В связи с этим *целью данного исследования* является рассмотрение вопросов содержания и видовой характеристики категории «военные преступления» в международном праве.

Изложение основного материала исследования. Отметим, что в науке международного права устоявшимся считается подход, согласно которому международными преступлениями необходимо считать деяния, нарушающие международные обязательства, которые являются основными для обеспечения жизненно важных интересов международного сообщества и рассматриваются как

преступления против международного сообщества в целом [4, с. 180]. К международным преступлениям необходимо относить геноцид, апартеид, агрессию, систематические и массовые нарушения прав человека, военные преступления и пр.

Особенности таких преступлений заключаются в следующем:

1) совершаются государствами, должностными лицами государств, которые используют механизм государства в своих целях, а также рядовыми исполнителями;

2) осуществляются в непосредственной взаимосвязи с государством;

3) посягают на международный мир и безопасность;

4) угрожают основам международного правопорядка;

5) последствием является ответственность государства как субъекта международного права и индивидуальная уголовная ответственность исполнителей, которая наступает в рамках международной, а в некоторых случаях внутригосударственной (национальной) юрисдикции [5, с. 363].

Понятием «международное преступление» охватываются две группы противоправных деяний, которые различаются по характеру криминализации:

1) деяния, криминализованные национальным уголовным правом (в обязательном порядке должна присутствовать характеристика транснациональности);

2) деяния, криминализованные международно-правовыми нормами.

И в этом контексте хотелось бы сразу пояснить по поводу первой классификационной единицы следующее: с одной стороны, ответственность за совершение международных преступлений установлена национальным правом, следовательно, они являются национально-правовыми преступлениями по природе уголовно-правового запрета, а, с другой стороны, такие преступления являются международными исходя их характеристики преступной деятельности и/или субъектов, участвующих в них [6, с. 58].

Так, четыре Женевские конвенции 1949 г. [7] обязывают государства криминализовать серьезные нарушения международного гуманитарного права в национальном законодательстве. РФ это требование выполнено, прежде всего, путем включения в Уголовный кодекс РФ Гл. 34, закрепляющей ответственность за совершение преступлений против мира и

безопасности человечества [8]. В частности, ст. 356. Уголовного Кодекса РФ предусматривает в качестве уголовно-наказуемого деяния – применение средств и методов ведения войны, запрещенных международным договором РФ. Общественная опасность такого рода преступлений заключается в том, что при использовании запрещенных средств и методов войны не только попираются нормы международного права, а, и причиняются неоправданные страдания как участникам вооруженного конфликта, так и мирному населению.

Кроме того, согласно Женевским конвенциям 1949 г. государства должны преследовать в судебном порядке лиц, обвиняемых в совершении серьезных нарушений международного гуманитарного права или передавать таких лиц государству, готовому совершить подобное преследование. Иными словами, на военные преступления (как и другие виды международных преступлений) в соответствии с Женевскими конвенциями распространяется принцип универсальной юрисдикции. Он состоит в том, что любое государство может привлечь лицо, виновное в совершении военных преступлений, к уголовной ответственности, несмотря на место совершения преступления и гражданство субъекта преступления или его жертвы.

Заметим, что сам термин «военные преступления» начал использоваться после Первой мировой войны. Комиссия ООН по расследованию военных преступлений гитлеровского фашизма, созданная в Лондоне 7 октября 1942 г., выдвинула предложение о том, что «концепция военных преступлений шире по своему значению собственно нарушений законов и обычаев войны. Помимо них, военные преступления включают также преступления против мира и человечности». По мнению указанной Комиссии, военные преступления представляют собой любые грубые нарушения правовых норм, совершенные как в военное время, так и в «послевоенный период» (в целях воспрепятствования восстановлению мира), которые нарушают основные принципы уголовного права, признаваемые всеми цивилизованными народами (в изложении П. Р. Измайловой) [4, с. 185-186].

В соответствии с Уставом международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси [9] и Уставом международного военного трибунала для Дальнего Востока [10], универсальное значение

которых было подтверждено Резолюциями Генеральной Ассамблеи ООН 1946 и 1947 гг., а также Уставами трибуналов для Югославии и Руанды, военными преступлениями необходимо считать нарушения законов или обычаев войны, а именно: убийства, истязания или увод в рабство гражданского населения оккупированной территории; убийства или истязания военнопленных; убийства заложников; ограбление общественной или частной собственности; разорение, неоправданное военной необходимостью; бессмысленное разрушение городов и пр.

А. В. Берко по поводу такой интерпретации понятия и видов военных преступлений в международном праве справедливо отмечает, что юридическая природа военных преступлений дуалистическая: с одной стороны к таким преступлениям относятся деяния, нарушающие правила ведения военных действий (вооруженных конфликтов), направленные против интересов лиц, непосредственно участвующих в этих конфликтах, а с другой стороны, – нарушающие нормы международного гуманитарного права, назначением которых является защита прав и интересов лиц, непосредственно не участвующих в вооруженных конфликтах [2, с. 34-36]. Поддерживая эту точку зрения, Р. А. Адельханян акцентирует внимание на том, что сводить определение военного преступления только к нарушению норм международного гуманитарного права неоправданно [3, с. 75-80]. Он отмечает, что определение военного преступления должно включать в себя не только преступное нарушение норм международного гуманитарного права, а также нарушения основных принципов международного права (принципов *jus cogens*) в ходе вооруженных конфликтов (как международного, так и внутреннего характера). К таким принципам относятся: принцип соблюдения прав и свобод человека; принцип равноправия народов и право народов распоряжаться своим будущим; принцип мирного сосуществования и суверенного равенства государств; принцип неприменения силы или угрозы применения силы в международных отношениях; принцип нерушимости государственных и территориальной целостности государств; принцип сотрудничества между государствами и пр.

В международном уголовном праве виды военных преступлений закреплены в ст. 8 Римского статута

Международного уголовного суда [11], которой предусматривается ответственность за следующие деяния:

1) серьезные нарушения Женевских конвенций от 12 августа 1949 г.;

2) другие серьезные нарушения законов и обычаев ведения международных вооруженных конфликтов, когда они совершены в рамках плана, политики или при крупномасштабном совершении таких преступлений;

3) другие серьезные нарушения законов и обычаев, применяемых в вооруженных конфликтах немеждународного характера в установленных рамках международного права.

Детализация состава каждого из названных военных преступлений, относящихся к юрисдикции Международного уголовного суда, содержится в отдельном документе – Элементах преступлений.

Не останавливаясь на констатации перечня военных преступлений, закрепленных Женевскими конвенциями 1949 г. [7], отметим, что они устанавливают перечень преступных деяний, учитывая специфику отношений, урегулированных каждой из них. Каждая из четырех Женевских конвенций 1949 г. представляет собственный список серьезных нарушений, вместе создавая единую систему. Нормы данных конвенций «используются» при международных вооруженных конфликтах. Вместе с тем, договорных норм, регулирующих вооруженные конфликты немеждународного характера, в современном международном праве гораздо меньше. «Львиная доля» из них содержится в Дополнительном протоколе II от 8 июня 1977 г.

Считаем, что все военные преступления в международном праве объединены рядом общих юридических признаков, а именно:

1) список военных преступлений установлен в документах международного уголовного права;

2) они совершаются во время вооруженных конфликтов как международного, так и немеждународного характера;

3) они посягают на установленный основными принципами международного права и международного гуманитарного права порядок ведения вооруженных конфликтов (регламентированный порядок военных действий в вооруженных конфликтах является основной частью интересов обеспечения мира и безопасности человечества);

4) непосредственным объектом посягательства являются лица, которые находятся под защитой международного гуманитарного права или их права (например, п. 1 ст. 1 Конвенции о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов [12] указан круг лиц, пользующихся международной защитой; в ст. 13 Женевской конвенции об улучшении судьбы раненых и больных в действующих армиях, ст. 13 Женевской конвенции об улучшении судьбы раненых, больных и лиц, пострадавших от кораблекрушения, из состава вооруженных сил на море, ст. 4 Женевской конвенции об обращении с военнопленными [7] также определены категории лиц, пользующихся защитой при вооруженном конфликте);

5) они обычно совершаются комбатантами или лицами, которые могут отдавать им приказы (именно на комбатантов и лиц, отдающих им приказы, возлагается непосредственная обязанность претворять в жизнь нормы международного гуманитарного права, поскольку только они имеют законное право вести военные действия);

6) они всегда совершаются целенаправленно и умышленно (ст. 30 Римского статута предполагает, что военное преступление должно быть совершено «целенаправленно и сознательно», при этом целенаправленность поведения определяется по поводу деяния, которое лицо собирается сделать, и по поводу последствий, если лицо собирается причинить эти последствия или осознает, что они наступят при обычном развитии событий [11]);

7) объективная сторона военных преступлений может выражаться в следующем: деяния, связанные с незаконным обращением имущества в свою пользу или пользу третьих лиц, или уничтожением имущества; деяния, связанные с применением незаконного насилия в отношении лиц; деяния, связанные с применением запрещенных средств ведения войны; деяния, связанные с небрежным исполнением своих обязанностей; деяния, связанные с незаконным введением в заблуждение во время боевых действий и пр.

По поводу классификации военных преступлений в международном праве А. Кассезе отмечает, что последние можно систематизировать следующим образом:

- 1) преступления, направленные против лиц, не участвующих или переставших участвовать в вооруженном конфликте;
- 2) применение запрещенных средств ведения войны;
- 3) применение запрещенных методов ведения войны;
- 4) преступления, направленные против лиц и объектов, пользующихся специальной защитой;
- 5) незаконное использование защитных знаков и эмблем (в изложении В. Н. Репецкого [13, с. 54-57]).

Считаем, что такой поход исследователя требует дополнительной аргументации, поскольку, например, одним из запрещенных методов ведения войны является превращение гражданского населения или отдельных гражданских лиц или не обороняемых мест и демилитаризованных зон в объекты нападения, что, в свою очередь, одновременно является и преступлением, направленным против лиц, не участвующих в вооруженном конфликте.

Иной точки зрения на обозначенный вопрос придерживаются авторы курса лекций «Военное право», которые отмечают, что военные преступления условно можно разделить на такие группы:

- 1) преступления против лиц из состава вооруженных сил, т.е. раненых, больных, потерпевших кораблекрушение на море и военнопленных;
- 2) преступления против гражданского населения, имущества и других гражданских объектов;
- 3) преступления против культурных ценностей;
- 4) применение запрещенных средств и методов ведения войны [14, с. 202-203].

Считаем, что «недостатком» такой систематизации также является то, что отдельные составы военных правонарушений могут одновременно подпадать под несколько классификационных единиц. Например, преднамеренное совершение действий, подвергающих гражданское население голоду, можно отнести и ко второй, и к четвертой из перечисленных групп.

В отличие от провиденных научных подходов, С. И. Леншин обращает внимание на то, что военные преступления можно разделить на совершенные в период вооруженного конфликта международного характера, вооруженного конфликта немеждународного характера, а также в рамках борьбы с международным терроризмом [15, с. 134].

Считаем, что такой подход также требует дополнительной аргументации, поскольку в современных условиях достаточно сложно «провести параллель» между военным конфликтом международного и внутреннего характера, что сегодня наблюдается на территории Донецкой и Луганской Народных Республик. Одни и те же виды военных преступлений (умышленные убийства, пытки и бесчеловечное обращение, преднамеренное причинение тяжких страданий или серьезных увечий и пр.) могут быть совершены как в рамках международных, так и немеждународных конфликтов. Кроме того, последствия совершения военных преступлений во внутренних конфликтах представляют не меньшую общественную опасность, чем – военных преступлений во время международного конфликта.

Как один из вариантов юридической идентификации военных преступлений и их классификации, может быть предложен подход, основанный на сочетании двух формальных параметров: юрисдикция, под которую подпадает преступление, а также источник его криминализации. То обстоятельство, что деяние подпадает под юрисдикцию двух и более государств, отражает международный характер преступления (например, распространенность и/или динамизм преступника или преступной деятельности); а криминализация такого деяния является формальным фактором, который отражает источник уголовно-правового запрета, нарушенного преступлением. Также считаем возможным систематизировать военные преступления на преступные деяния, нарушающие правила ведения военных действий (вооруженных конфликтов), направленные против непосредственных участников этих конфликтов, а также преступные деяния, нарушающие нормы международного гуманитарного права, направленные против лиц, не участвующих в вооруженных конфликтах.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Таким образом, проведенное исследование позволяет сделать ряд выводов. Военными преступлениями являются преступления, совершаемые во время вооруженных конфликтов (международного и немеждународного характера), заключающиеся в серьезном нарушении основных принципов международного права (*jus cogens*), а также правил ведения вооруженных

конфликтов, установленных международным гуманитарным правом. В зависимости от источника криминализации военные преступления можно систематизировать на два вида: преступления в соответствии с национальным правом (в обязательном порядке должна присутствовать характеристика транснациональности); преступления в соответствии с международно-правовыми нормами. Все военные преступления в международном праве объединены рядом общих юридических признаков, а именно: 1) список таких преступлений установлен в документах международного уголовного права; 2) совершаются во время вооруженных конфликтов как международного, так и немеждународного характера; 3) посягают на установленный основными принципами международного права и международного гуманитарного права порядок ведения вооруженных конфликтов; 4) объектом посягательства являются лица, которые находятся под защитой международного гуманитарного права или их права; 5) обычно совершаются целенаправленно и умышленно комбатантами или лицами, которые могут отдавать им приказы.

Список использованных источников

1. Лобанов, С. А. Международная уголовная ответственность за военные преступления: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.10 – Международное право; Европейское право / С.А. Лобанов. – М., 2018. – 22 с.
2. Берко, А. В. Уголовная ответственность за применение запрещенных средств и методов ведения войны: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право / А. В. Берко. – Ставрополь, 2002. – 236 с.
3. Адельханян, Р. А. Военные преступления в современном праве / Р. А. Адельханян. – М.: Спарк, 2003. – 329 с.
4. Измайлова, П. Р. Международные преступления / П.Р. Измайлова // Труды Института государства и права Российской академии наук. – № 5. – 2011. – С. 180-187.
5. Баймуратов, М. О. Міжнародне право / М. О. Баймуратов. – Харків: «Одіссей», 2002. – 672 с.
6. Зелінська, Н. А. Міжнародно-правова концепція міжнародного злочину: дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.11 / Н.А. Зелінська. – Одеса, 2006. – 486 с.

7. Женевские конвенции и протоколы к ним // Сайт «Организация Объединенных Наций и международное гуманитарное право». – URL: <https://www.un.org/ru/humanitarian/law/geneva.shtml> (дата обращения: 10.03.2022).

8. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 25.03.2022) // Информационно-правовая сеть «КонсультантПлюс». – URL: https://nbpublish.com/library_get_pdf.php?id=36273 (дата обращения: 10.03.2022).

9. Устав международного военного трибунала для Дальнего Востока: (принят в г. Токио 19 января 1946 года) // Сайт «Сейчас.ру». – URL: <https://www.lawmix.ru/abro/1487> (дата обращения: 10.03.2022).

10. Устав международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси (принят в г. Лондоне 8 августа 1945 года. – URL: <http://vivovoco.astronet.ru/VV/BOOKS/LEBEDEVA/LAW.HTM> (дата обращения: 10.03.2022). – Загл. с экрана.

11. Римский статут Международного уголовного суда от 17 июля 1998 года // Сайт «Международный Комитет Красного Креста». – URL: <https://www.icrc.org/ru/document/ustav-mezhhdunarodnogo-ugolovnogo-suda-rimskiy-statut> (дата обращения: 10.03.2022).

12. Конвенция о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов: Резолюция 3166 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1973 года // Сайт Организации Объединенных Наций. – URL: https://www.un.org/ru/documents/d-ecl_conv/conventions/int_protected_persons.shtml (дата обращения: 10.03.2022).

13. Репецкий, В. М. Міжнародне гуманітарне право: підручник / В. М. Репецкий, В. М. Лисик. – Київ: Знання, 2007. – 467 с.

14. Военное право: Курс лекций / под общ. ред. Н.А. Петухова. – М.: Прогресс, 2002. – 220 с.

15. Леншин, С. И. Международное гуманитарное право: учебник / С. И. Леншин. – М.: За права военнослужащих, 2004. – 239 с.

ЗАКОННОСТЬ И СПОСОБЫ ЕЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ

СУРОВЦЕВА А.А.,
канд. экон. 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 рассмотрены вопросы понимания законности и способы ее обеспечения в государственном управлении Донецкой Народной Республики.

Ключевые слова: *государство, законность, способы обеспечения, контроль.*

LEGALITY AND WAYS TO ENSURE IT

SUROVTSEVA A.A.,
candidate of economic sciences,
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»;
Donetsk, Donetsk People's Republic

The article deals with the issues of understanding the rule of law and ways to ensure it in the public administration of the Donetsk People's Republic.

Keywords: *state, legality, ways of providing, control.*

Актуальность. На современном этапе развития Донецкой Народной Республики, становление и развитие социально-правовых основ общественного сосуществования, обеспечение законности и дисциплины в деятельности органов государственной власти и управления является одним из первоочередных заданий среди тех государственно-правовых процессов, которые сегодня происходят в Донецкой Народной Республике. Полноценная реализация данной задачи в значительной мере зависит от четко осознанной, взвешенной, политики, которая базируется на научно-обоснованной почве, организации общества и всех сфер его деятельности. Это, в

свою очередь, должно способствовать дальнейшему всестороннему совершенствованию государственно-правовой системы и всех органов государственной власти.

Постановка задачи. Проблемы укрепления законности и способы ее обеспечения являются важными и всегда актуальными задачами общества и государства. Деятельность всех государственных органов Донецкой Народной Республики направлена на укрепление и обеспечение законности. Таким образом, проблема обеспечения законности, является всегда актуальной и необходимой для изучения.

Анализ последних исследований и публикаций. В отечественном правоведении к анализу тех или иных аспектов законности обращались такие ученые, как С.С.Алексеев, В.К.Бабаев, А.Б.Венгеров, В.И. Гойман–Червонюк, Н.Л. Гранат, Э.П. Григонис, В.Р. Кисин, А.И. Коваленко, Р.З. Лившиц, Е.А. Маштакова, В.С.Нерсисянц, А.Ф. Ноздрачев, В.М. Горшенев, В.В. Лазарев, А.В.Малько, Н.И.Матузов, П.Е.Недбайло, Л.И.Спиридонов, Ю.А. Тихомиров, А.Ф. Черданцев, и др. Характерно, что теоретические исследования законности проводятся как на общетеоретическом, так и на отраслевом уровне, что показывает комплексный, межотраслевой характер данных вопросов.

Цель статьи. Раскрытие сущности понятия законности и способов ее обеспечения в Донецкой Народной Республике.

Изложение основного материала исследования. Основным нормативным правовым актом имеющим высшую юридическую силу является Конституция Донецкой Народной Республики (далее ДНР) в которой говорится, что законы и другие правовые акты, действовавшие на территории Донецкой Народной Республики до вступления в силу настоящей Конституции, применяются в части, не противоречащей Конституции ДНР [1].

Верховенство закона, права в целом - один из основных принципов правового государства. Народ Донецкой Народной Республики стал на путь построения такого государства, неотъемлемой составляющей которого должен быть высокий уровень законности, организованности и дисциплины во всех сферах общественной жизни, общее уважение к закону, нетерпимость к любым нарушениям правовых предписаний, неотвратимость наказания за противоправные действия.

Законность - это многогранное явление, которое рассматривают как принцип формирования правового государства, как метод управления обществом и как режим точного выполнения закона. Законность трактуют и как совокупность требований, гарантий, которые обеспечивают порядок в государстве. Русские учёные определяют законность как конституционный принцип, суть которого заключается в обеспечении одинакового понимания и применения правовых норм всеми субъектами правоотношений.

Кроме того законность определяется также особым режимом соблюдения предписаний законов и общим равенством всех граждан в этом процессе.

Некоторые исследователи видят в законности один из основополагающих принципов деятельности государственных органов, общественных организаций, работы должностных лиц и поведения граждан и такой режим государственной и общественной жизни, при котором обеспечивается полное и неуклонное соблюдение и выполнение законов, подзаконных актов всеми без исключения органами государства, общественными организациями, должностными лицами и гражданами. Они утверждают, что суть законности заключается в реальности права, в том, что все без исключения субъекты общественных отношений руководствуются принципом строгого соблюдения предписаний законов и других нормативных актов, добросовестно исполняют возложенные на них юридические обязанности, беспрепятственно и в полной мере используют свои субъективные права [2, с.89].

В.К. Колпаков определяет законность как специфический государственно-правовой режим, с помощью которого обеспечивается общеобязательность юридических норм в обществе и государстве. Он подчеркивает, что ее суть заключается в обязательности выполнения предписаний правового характера. Соблюдение требований законности обеспечивается специальными юридическими средствами, в частности, организационно-правовыми методами. Организационно-правовые методы - это виды деятельности организационно-структурных формирований, практические приемы, операции, формы работы, которые ими используются для обеспечения законности. В юридической теории и практике данные методы принято называть способами обеспечения законности.

В зависимости от содержания, характера, особенностей применения, юридических последствий различают такие способы обеспечения законности: контроль, надзор, обращение к государственным органам с заявлениями, предложениями, жалобами [3, с.131].

Суть законности, заключается в необходимости строгого, точного и неуклонного соблюдения всеми без исключения субъектами права положений Конституции и законов, а также предписаний других нормативно-правовых актов. Главными юридическими средствами обеспечения законности являются контроль (государственный и общественный), надзор (административный, прокурорский и судебный) и обращение граждан.

В ст. 39 Конституции Донецкой Народной Республики употребляется термин «внутригосударственные средства правовой защиты», к которым, исходя из конституционной нормы, отмеченной в ст.26, относится и право на обращение к органам государственной власти, органам местного самоуправления и должностных и служебных лиц этих органов [1].

Законность относится к сложным политическим и юридическим явлениям, в этом понятии синтезированы составляющие проявления деятельности разнообразных структур и органов государства, призванных заботиться о нормальных, нормах, существования социальных субъектов и институтов. В общественной жизни законность выступает как метод государственного управления обществом, как важнейший конституционный принцип, как основной и необходимый элемент демократии.

В юридической литературе понятия законности - одно из базисных правовых понятий - толкуется преимущественно как режим господства закона во взаимоотношениях личности и государства, граждан и должностных лиц или органов государства, где все действующие лица (субъекты) подвластны закону - и отдельный гражданин (физические лица как таковые), и государство. Так под законностью необходимо понимать - точное и неуклонное соблюдение действующего законодательства всеми органами государства, общественными организациями, должностными лицами и гражданами. Законность предусматривает наличие законов, которые выражают волю народа и отображает

объективную необходимость в урегулировании правовыми нормами общественных отношений, а также одинаковое их понимание и применение. В результате осуществления законности складывается правопорядок, то есть такой порядок, который обеспечивается государством, порядок общественных отношений, которые закреплены в нормах права и который приемлем только для правового государства. Законность и правопорядок составляет основу нормальной жизни общества граждан Донецкой Народной Республики.

Сущность законности заключается в том, чтобы все структуры и институты государства, все существующие социальные субъекты - от рядовых граждан до наивысшим должностных лиц и государства в целом соблюдали и выполняли существующие законы, чтобы законам были подчинены все другие распоряжения власти, чтобы в четко определенном правовом поле действовали все лица социального целого общества.

Очевидно, основу формирования и поддержания законности составляют законодательные акты. Принятие той или другой нормы является первичным звеном, с которого начинается развертывание системы законности. Наиболее существенная, значимая сторона законности составляет строгое и неуклонное соблюдение и выполнение правовых норм. Таким образом, понятие законности предусматривает и охватывает две взаимосвязанные плоскости: с одной стороны издания, а с другой – осуществление правовых норм. Законностью достигается согласованность действий, организованность и порядок, то есть дисциплина в общегосударственном масштабе.

В нашем государстве ведется многогранная работа по созданию и внедрению в жизнь законодательства, которое в большей степени отвечает реалиям жизни, глубинным трансформациям происходящим во всех сферах социальной жизни. Именно поэтому законы и другие нормативные правовые акты непрерывно совершенствуются, дополняются и улучшаются. Следовательно, законность допускает и предусматривает, с одной стороны, стабильность законодательства, а с другой стороны – его постоянное обновление и трансформацию. Как и любая сложная социальная система, система социальных норм, которой как раз и является правовая система, должна олицетворять устойчивость и преемственность (консерватизм закона, его предсказуемость и

устойчивость) вместе с динамикой, движением и инновациями (закон как креативная, трансформирующая сила). Только тогда, когда правовая система демонстрирует эти качества, можно вести разговор о законности и здоровой нормативной системе. Тем временем можно иметь много хороших законов, но если они не будут выполняться (отсюда - особенная роль правоохранительных органов), то не будет и законности.

Донецкая Народная Республика имеет, как мы уже убедились, достаточно квалифицированных и компетентных законодателей, которые способны обеспечить надлежащий уровень законодательного творчества. Закон живет и является действенной силой лишь тогда, когда он осуществляется, воплощается в жизнь адекватным пониманием социальных субъектов и соответствующим правомерным поведением. Именно поэтому наистрожайшее соблюдение и выполнение законов является источником и важнейшим составным элементом (а также критерием) законности. Чтобы сделать адекватный вывод о законности или незаконности того или другого правового акта органа, учреждения, предприятия, организации, действий должностного лица или поведения гражданина, необходимо судить о них с точки зрения соответствия закону. Любое нарушение закона является в то же время и нарушением законности. Неуклонное выполнение и соблюдение правовых норм укрепляет законность, способствует укреплению экономической и политической основ общества, способствует развитию демократических принципов социальной жизни, улучшению деятельности государства и его органов, гарантированию и охране прав и законных интересов граждан [4, с.46].

Сущность законности с соответствующей необходимостью раскрывается и реализуется в её принципах. Законность можно рассматривать как принцип деятельности государства, сущность которого заключается в обязанности государственных органов, физических и юридических лиц действовать в соответствии с требованиями законов.

Если рассматривать принцип законности относительно его практического применения, то законность значит, что всякое решение государственных и негосударственных органов, уполномоченных на то должностных лиц не должно противоречить действующему законодательству; оно должно быть принято в

пределах компетенции органа или должностного лица, что его принимает; с соблюдением необходимой процедуры; должно способствовать созданию, закреплению или развитию полезных для общества отношений.

Фундаментальным принципом законности является обязательность относительно выполнения законов для всех без исключения предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц и граждан. В этом принципе проявляется и находит своё воплощение один из фундаментальных принципов правового государства - верховенство закона.

Это значит, что вся нормотворческая деятельность органов государства должна осуществляться в строгом соответствии с Конституцией ДНР. Принцип верховенства закона закреплён в Конституции ДНР: «органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица обязаны действовать лишь на основе, в пределах полномочий и в способ, предусмотренный Конституцией и законами ДНР» [1].

Законность можно рассматривать и как метод государственного управления, то есть как совокупность приемов, способов, с помощью которых государство обеспечивает надлежащее поведение своих субъектов. Законность - это также режим системы отношений граждан, общественных и других негосударственных образований, органов местного самоуправления с органами, которые представляют разные ветви государственной власти. Такой режим должен способствовать обеспечению и реализации прав и законных интересов личности, её всестороннему развитию, формированию и развитию гражданского общества, эффективной деятельности государственного механизма. Принципом законности является её единство, которое должно обеспечивать одинаковое понимание и применение законов на всей территории Донецкой Народной Республики. Принципом законности является недопустимость противопоставления законности и целесообразности. Это предусматривает, что вся деятельность органов государственной власти и управления должна отвечать требованиям закона.

Указанные принципы являются главными, но не исчерпывающимися принципами законности, их мы рассмотрим ниже, где будет идти речь о конкретных решениях, которые направлены на укрепление законности в деятельности

государственных органов. Для того, чтобы обеспечить режим законности, государство должно создать основу для этого. Основой (или гарантиями) законности в государственном управлении следует признать наличие: определенных экономических условий; развитой политической системы; механизм социальной защиты населения; научно обоснованной системы норм права, которая отвечает требованиям времени и доступна для понимания всеми субъектами государственного управления; механизма принуждения, который четко работает в пределах закона.

Важным условием законности в государственном управлении следует признать также высокую правовую культуру граждан и аппарата государственной власти, которая, в свою очередь, является следствием общего уровня образования и культуры общества. Вся деятельность органов государственной власти и управления их должностных лиц должна быть направлена на соблюдение и укрепление законности и дисциплины в государстве.

Для граждан, представителей государственных органов и общественных организаций в одинаковой степени обязательна выраженная в праве воля народа. Следовательно, законность выражается как точное и неуклонное соблюдение и выполнение законов и основанных на них нормативных актов государственными органами, общественными организациями, должностными лицами и гражданами.

Выводы по данному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Верховенство закона, права в целом - один из основных принципов правового государства. Народ Донецкой Народной Республики стал на путь построения такого государства, неотъемлемой составляющей которого должен быть высокий уровень законности, организованности и дисциплины во всех сферах общественной жизни, общее уважение к закону, нетерпимость к любым нарушениям правовых предписаний, неотвратимость наказания за противоправные действия. Законность и правопорядок складывает основу нормальной жизни общества граждан Донецкой Народной Республики. В Донецкой Народной Республики режим законности приобретает свое нормативное закрепление прежде всего в нормах Конституции Донецкой Народной Республики.

Универсальными способами (средствами) обеспечения законности является контроль, надзор и рассмотрение обращений

граждан. Все другие способы (средства, юридические гарантии) обеспечение законности, кроме юридической ответственности, которые называются учеными, являются условиями ее соблюдения.

Список использованных источников

1. 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/>

2. Коркунов, М. Понятие и система способов обеспечения законности в государственном управлении / М. Коркунов; [Ред. коллегия: В.Б. Аверьянов (председатель)]. - М.: Изд-во «Юридическая мысль», – 2004. – 584 с.

3. Колпаков, В.К. Административное право Украины: [учебник] / В. К. Колпаков, А. В. Кузьменко. – М.: Одиссей, – 2003. – 544 с.

4. Радько, Т.Н. Законность и ее грани / Т.Н. Радько, В.Н. Казаков // Современное право. – 2013. – №3. – С. 46.

УДК 341.96:347.6

DOI 10.5281/zenodo.6882524

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ НАСЛЕДСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ

УШАКОВА Д.С.,
преподаватель 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;

МИТЬКО Д.В.,
обучающейся 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 исследуются отдельные особенности национального наследственного права различных государств и правовых систем, причины их возникновения, а также способы урегулирования наследственных отношений, усложненных иностранным элементом при возникновении коллизий.

Ключевые слова: международное частное право, международное наследование, иностранный элемент, коллизия, национальное законодательство.

FEATURES OF LEGAL REGULATION HEREDITARY RELATIONS IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW

USHAKOVA D.S.,
lecturer of the Department of Civil and Business Law, Faculty of Jurisprudence and Social Technologies
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and Public Administration under the Head of Donetsk People's Republic»,
Donetsk, Donetsk People's Republic

MITKO D.V.,
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 Donetsk People's Republic»,
Donetsk, Donetsk People's Republic

The article examines the individual features of the national inheritance law of various states and legal systems, the causes of their occurrence, as well as ways to settle hereditary relations complicated by a foreign element in the event of collisions.

Keywords: private international law, international inheritance, foreign element, conflict, national legislation.

Постановка проблемы. Всякая жизнь неизменно оканчивается смертью. Поэтому наследственные отношения являются неотъемлемой частью общества, т.к. с наследованием хотя бы раз в жизни сталкивался каждый человек. В международном частном праве институт наследования также занимает важное место. Отмечается, что международные наследственные дела составляют практически половину от всей совокупности дел, встречающихся в нотариальной практике [1]. В тоже время, правовое регулирование

международных наследственных отношений нередко сопровождается значительным количеством проблем юридического характера. В частности, наличие в международных отношениях иностранного элемента создает ситуации, когда наследодатель, все наследники или некоторые из них могут быть гражданами различных государств, проживать в разных странах, а также наследуемое имущество может находиться в разных государствах.

Иначе говоря, возникает реальная потребность как материально-правового, так и коллизионного регулирования международных наследственных отношений. Государства осуществляют правовое регулирование наследственных отношений в соответствии с национальным законодательством, поэтому появляются коллизии между материально-правовыми нормами различных государств, а это в свою очередь усложняет правовое регулирование международных наследственных отношений.

Актуальность. Сегодня в мире наблюдается устойчивая тенденция к усилению миграционных процессов между государствами, росту темпов приобретения недвижимости за границей. Следовательно, наследование в международном частном праве и его исследование имеет важное практическое значение и актуализирует необходимость регулирования наследственных правоотношений, усложненных иностранным элементом. Кроме того, признание ДНР и ЛНР Российской Федерацией, а в перспективе и другими государствами, в конечном счете, повлияет на миграционные процессы, создаст благоприятные условия для создания более тесных частных отношений, заключения браков между гражданами разных государств и, стало быть, отразится на наследственных отношениях, появлению в них иностранного элемента.

Анализ последних исследований и публикаций. Наследственным отношениям, усложненным иностранным элементом, а также вопросам их правового регулирования, посвящены научные труды разных авторов. В частности, заметный вклад в сферу международного наследования внесли: Гетьман-Парлова И.В., Абраменков М.С., Рыбачук Е. Ю., Науменко О.В., Вершинина Е.В. и другие авторы.

Цель статьи – исследовать особенности международного наследственного права в различных государствах и правовых

системах современности; определить причину возникновения таких особенностей.

Изложение основного материала исследования. Корни наследственного права глубоки. Как отмечает М. С. Абраменков, первые письменные упоминания о наследовании ученые обнаружили еще на глиняных табличках Шумеров и египетских папирусах [2].

Наследственные правоотношения нередко являются составной частью Гражданского Кодекса. Например, Германское Гражданское Уложение 1896 года содержит отдельную книгу «Наследственное право». Аналогично наследственные нормы закреплены во Франции и в Испании (Книга III в Гражданских Кодексах Франции 1804 года и Испании 1889 г.). Собственно, это же правило действует и в Донецкой Народной Республике. Основы наследственного права закреплены в Книге 3 Гражданского Кодекса ДНР (далее ГК ДНР) [3].

Наследование – переход наследственной массы от наследодателя к другим лицам. Наравне с наследованием по закону Гражданским Кодексом ДНР (статья 1240 ГК ДНР) предусмотрено наследование по завещанию, т.е. возможность для обладателя имущества (наследодателя) распорядиться им на случай смерти (завещать), а также использовать наследственный договор.

Международное наследование, в свою очередь, – это наследственное отношение с иностранным элементом, подлежащее урегулированию в России в первую очередь компетентным нотариусом [4; с. 112].

В науке международного частного права иностранному элементу традиционно не дают конкретного определения, а раскрывают его путем перечисления его составных частей: субъекта отношений, объекта отношений и юридического факта. Субъектом таких отношений выступает иностранное физическое или юридическое лицо, а в отдельных случаях также государство или международная организация (например, договор купли-продажи, заключенный между российской и американской компаниями). Объектом – имущество, находящееся за рубежом (квартира в Берлине, принадлежащая гражданину Белоруссии, проживающему в Минске). Также иностранный элемент выражается через юридический факт, имевший место за границей (например, смерть гражданина Российской Федерации во Франции, сделка, совершенная в Женеве американцем и итальянцем). Стоит отметить, что такой

подход, по мнению И. Б. Иловайского, регулярно подвергается критике в отечественной юридической литературе [5].

Стоит отметить, что сегодня не существует единых и универсальных норм международного частного права, т.к. каждому правопорядку соответствует свое международное частное право, которое отражает конкретные условия и ситуацию в данном государстве. Такая правовая индивидуальность складывается под влиянием особенностей общественного устройства, истории, традиций, культуры, обычаев религии и т.д. Именно поэтому невозможно объективно охарактеризовать наследственные правоотношения, усложненные иностранным элементом, без учета основных особенностей различных правовых систем.

Так, характерной чертой наследственного права в странах континентальной Европы выступает универсальное правопреемство, т.е. непосредственный переход прав и обязанностей наследодателя к наследникам. Согласно ст.1 ст.1239 ГК ДНР «при наследовании имущество умершего (наследство, наследственное имущество) переходит к другим лицам в порядке универсального правопреемства, то есть в неизменном виде как единое целое и в один и тот же момент». Тогда как в системе общего (англосаксонского) права наследственная масса направляется к личному представителю умершего, который по окончании процедуры очищения от догов наследодателя передает оставшуюся часть наследникам [6, с.107].

Различными в государствах являются формы завещания. В ФРГ, например, законодательство разрешает совместные завещания между супругами. Аналогичные нормы действуют в Великобритании и США. В свою очередь, для права Италии, Франции и Польши завещание является исключительно односторонним актом, поэтому двое или более лиц не могут изложить свою волю в одном документе независимо от того, в чью пользу завещание составлялось. С недавнего времени возможность заключения совместного завещания также предусмотрена гражданским законодательством РФ и ДНР. Согласно ч.4 ст.1247 ГК ДНР «завещание может быть совершено одним физическим лицом, а также физическими лицами, состоящими между собой в момент его совершения в браке (совместное завещание супругов)». Положения об обязательной доле в наследстве также является характерной чертой законодательства стран континентальной Европы. В свою очередь, странам общего права такие положения чужды.

Свои особенности наследования имеются и в мусульманских странах, где особое место занимают религиозные нормы, которые находили свое отражение в нормах права. Стоит отметить, что с течением времени значимость мусульманского права пошла на спад. Как отмечает Науменко О.В., «правовые системы наиболее развитых арабских стран с некоторыми отступлениями стали строиться по двум основным образцам: романо-германскому (французскому) - Египет, Сирия, Ливан, страны Магриба, и англо-саксонскому - Ирак, Судан» [7; с. 92]. Тем не менее, мусульманское право по-прежнему серьезно влияет на сферу личного статуса, в том числе включая наследственные правоотношения, которые напрямую регулируются Кораном. В частности, существенной особенностью наследования в мусульманском праве является ограничение наследования по завещанию, т.е. ограничения принципа автономии воли наследодателя. Завещание возможно составить лишь на треть своего имущества, а остальная его часть наследуется исключительно по закону. Также ключевая особенность – неравенство полов при наследовании. По закону женщина в наследство может получить вдвое меньше имущества, чем мужчина. В свою очередь, в отдельных странах, например в странах Тропической Африки, наследование осуществляется по обычаям. Наследует старший из сыновей, а если их нет – старшая дочь; изредка, если семья моногамна, половину получает второй из супругов.

Кроме того, неодинаково в государствах определяются наследственные права пережившего супруга. В Бельгии и Германии переживший супруг имеет обязательную долю, а в России и Швейцарии он имеет право только на половину общего имущества супругов. В свою очередь во Франции переживший супруг имеет право на пользование и получение дохода (узуфрукта) от всего наследственного имущества, или при наличии общих с наследодателем детей, и четверть доли в праве собственности на наследство. При этом большинству государств известно понятие недостойного наследника. Также существуют различия и в очередях наследования. Например, согласно законодательству Германии и Швейцарии законодатель выделяет парантеллы (группы родственников). Родственники, которые принадлежат к следующей парантелле призываются к наследованию только при условии отсутствия родственников в предыдущей. В рамках первой парантеллы имущество делится поровну между детьми

наследодателя. Во второй парантелле, поровну наследуют родители наследодателя, а далее, аналогично, наследуют родственники последующих парантелл. Стоит отметить, что особое место среди наследников занимает тот из супругов, который пережил наследодателя, т.к. он не включен ни в одну из парантелл, но он получает наследство вместе с родственниками той парантеллы, которая призывается к наследованию.

В Великобритании, в отличие от стран континентальной Европы, тот из супругов, кто пережил другого, находится в особом положении. Он имеет преимущественное право перед другими наследниками на предметы домашнего обихода и личные вещи наследодателя, фиксированную денежную сумму, а также получает в пожизненное пользование половину наследственного имущества, свободного от долгов - при наличии детей наследодателя, и все имущество - при их отсутствии [8; с. 483].

В международном частном праве регулирование наследственных отношений осуществляется через международные договоры и коллизионные нормы. Важное место занимает «статус наследования», т.е. право страны, которое необходимо применить для урегулирования всех наследственных отношений с иностранным элементом или их основной части.

Наследственные правоотношения в международном частном праве нередко сопровождаются возникновением коллизий. Коллизионная норма – это «норма общего, абстрактного, отсылочного характера, которая не содержит материальной модели поведения, не устанавливает прав и обязанностей сторон, а на основе заложенного в ней объективного критерия определяет, право какого государства должно регулировать соответствующие отношения» [1; с.120]. Главное отличие коллизионной нормы от других юридических предписаний – преодоление коллизионной проблемы путем определения компетентного права, т.е. права, подлежащего применению в силу указания коллизионной нормы. Коллизии в международном наследовании обуславливаются связью наследственных отношений больше чем с одной правовой системой, плюрализмом правовых систем и их способностью к взаимодействию.

Решение того или иного вопроса в конкретном наследственном правоотношении, усложненного иностранным элементом, осуществляется в несколько этапов. Сначала применяется

коллизийная норма, определяющая, правопорядок какого государства подлежит применению к правоотношениям с иностранным элементом. Далее в определенном правопорядке отыскивается соответствующая норма материального права и находится ответ на конкретный вопрос. При этом в каждом конкретном случае нельзя забывать о нормах, содержащихся в международных договорах.

Устанавливая коллизийные нормы внутреннего наследственного права, каждое государство самостоятельно определяет пределы действия собственных законов и законов других стран в наследственных отношениях. Государство исходит из собственных приоритетов и стремлений определенным образом гарантировать переход прав и обязанностей умершего лица к его потомкам или государству. Поэтому любую коллизийную норму, что касается международного наследования, можно признать такой, которая определенным образом обеспечивает взаимодействие различных систем права в отношении наследственного отношения, допуская или нет действие иностранного наследственного права на своей территории. Как представляется, такой допуск иностранного права может быть только в том случае, когда иностранные нормы будут соответствовать целям и характеру норм собственной правовой системы для обеспечения соответствующего перехода прав и обязанностей в процессе международного наследования и для обеспечения неприкосновенности надлежащим образом приобретенных наследственных прав.

Выводы по выполненному исследованию и направление дальнейших разработок в данном направлении. Таким образом, наследственное право тесно связано со сложившимися на определенной территории семейными устоями, нравственными представлениями, обычаями и традициями. Этим объясняется различие института наследования в законодательстве разных стран. Как правило, данные нормы с трудом поддаются изменениям, т.е. являются весьма консервативными. Наличие национальных особенностей в наследственном праве разных государств порождает коллизии – это противоречие национальных правовых норм государств в урегулировании отношений, усложненных иностранным элементом; это ситуация, в которой отношения по наследованию связаны с двумя или более национальными системами права, которые путем взаимодействия способны их регулировать. Именно поэтому в

международном наследовании важное место занимает «статут наследования». В тоже время, наравне с коллизионными нормами, определяющими право государства, которое должно регулировать соответствующие правоотношения, в международном наследовании также применяются международные договора, непосредственно регулирующие наследственные вопросы между государствами их заключившими.

Список использованных источников

1. Гетьман-Павлова, И. В. Международное частное право: учебник / И. В. Гетьман-Павлова. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2013. – 956 с.

2. Абраменков, М.С. Наследование как разновидность универсального правопреемства: теоретические и практические проблемы в аспекте международного частного права / М.С. Абраменков // Журнал российского права. – 2007. – № 11. – С. 79 – 83

3. Гражданский Кодекс Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]: офиц. текст [принят Постановлением Народного Совета Донецкой Народной Республики №81-ПНС от 13.12.2019г.]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony-/grazhdanskij-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/>

4. Вершинина Е.В., Фокина А. Д. Проблемы определения применимого права в делах о наследовании по закону в России и зарубежных странах / Е. В. Вершинина, А. Д. Фокина // Московский журнал международного права. – 2017. – № 1. – С. 110 – 122

5. Иловайский И. Б. О дефиниции «иностраный элемент» в международном частном праве и простоте понимания права. / Б.И. Иловайский // LegalConcept. – vol. 18. – № 2. – 2019. – С. 99-106

6. Рыбачук Е. Ю. Правовые основы наследования имущественных прав в Европейском Союзе и США / Ю.Е. Рыбачук // Пробелы в российском законодательстве. – 2012. – № 3. – С. 107 – 110

7. Науменко О. В. Наследование в мусульманском праве / О.В. Науменко // Вестник Южно-Уральского государственного университета. – Серия: Право. – № 18 (194). – 2010. – С. 92 – 95

8. Международное частное право: учебник / под ред. Г.К. Дмитриевой. – Изд. 4-е, перераб. и доп. – Москва: Проспект, 2017. – 680 с.

РАЗДЕЛ 4

**Гражданское право; гражданско-процессуальное право,
предпринимательское право; семейное право; налоговое право;
бюджетное право; земельное право; нотариальное право;
хозяйственное право**

УДК 349.417

DOI 10.5281/zenodo.6860142

АНАЛИЗ ЗАРУБЕЖНОГО ОПЫТА ВЕДЕНИЯ ЗЕМЕЛЬНОГО КАДАСТРА

**ГАРЬКАВЕНКО Л.В.,
старший преподаватель кафедры
административного права
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и
государственной службы при Главе Донецкой
Народной Республики»,
Донецк, Донецкая Народная Республика**

Данная статья посвящена анализу зарубежного опыта в сфере ведения земельного кадастра. В работе рассмотрены кадастровые системы Германии, Франции, Великобритании и Финляндии, для возможности применения данного опыта на территории Донецкой Народной Республики. Также, исследованы особенности ведения кадастровых систем, рассмотрены общие тенденции развития кадастрового законодательства.

Ключевые слова: земельный кадастр, именная, угодья, parcelлы, кадастровая система, кадастр недвижимости, земельное законодательство

ANALYSIS OF FOREIGN EXPERIENCE IN MAINTAINING A LAND CADASTRE

**GARKAVENKO L.V.,
Senior Lecturer of the Department of
Administrative Law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and
Public Administration under the Head of Donetsk
People's Republic»,
Donetsk, Donetsk People's Republic**

This article is devoted to the analysis of foreign experience in the field of land cadastre. The paper considers the cadastral systems of Germany, France,

Great Britain and Finland, for the possibility of applying this experience on the territory of the Donetsk People's Republic. Also, the features of maintaining cadastral systems are investigated, general trends in the development of cadastral legislation are considered.

Keywords: land cadastre, estates, lands, parcels, cadastral system, real estate cadastre, land legislation

Постановка задачи. Основными задачами представленного исследования являются: рассмотрение зарубежного опыта в сфере ведения земельного кадастра; проведение сравнительно-правового анализа зарубежных кадастровых систем, на примере: Германии, Франции, Великобритании, Финляндии, исследование особенностей ведения кадастровых систем в данных странах; рассмотрение общих тенденций развития кадастрового законодательства в мире.

Актуальность. Вопрос ведения земельного кадастра не перестает быть актуальным и остается в центре внимания, как в Донецкой Народной Республике, так и во многих зарубежных странах.

Согласно Конституции Донецкой Народной Республики - земля используется и охраняется как основа жизни и деятельности народа [1].

Отметим, что ведение земельного кадастра имеет высокое значение для любого правового государства. Так как, учет земли - это очень важная процедура и государство обязано не только обеспечить механизм ведения кадастрового учета, но и оптимизировать данный процесс. Земельный кадастр является информационным ресурсом, сведения которого используются при проведении государственной кадастровой оценки земель. Также его сведения необходимы для совершения различных сделок с землей и решения других весомых задач в сфере земельного законодательства. При этом, государственный кадастровый учет является основным инструментом описания земельного участка, как объекта права и налогообложения.

Анализ последних исследований и публикаций. Вопрос ведения земельного кадастра, имеет научный и практический интерес, как у отечественных, так и у зарубежных авторов.

Н.В. Ключниченко, Н.Д. Лебедев, Н.В. Каверин в своей работе «Анализ зарубежных и российских кадастровых систем» поднимают вопросы, связанные с различием подходов к

восприятию в государстве оснований возникновения права собственности на земельный участок. В работе Ключниченко В.Н. и Мушича Ю.А. «Кадастр недвижимости» подробно описаны системы построения земельного кадастра в различных государствах мира. Они описывают различия в количестве земельных реестров и их сущности.

Для Донецкой Народной Республики вопрос ведения земельного кадастра, требует всестороннего изучения и практической проработки для формирования своей законодательной базы.

Цель статьи. В данной работе, автор ставит перед собой цель провести анализ зарубежного опыта в сфере ведения земельного кадастра. Для достижения поставленной цели, используются общенаучные методы исследования, которые способствуют полному раскрытию данной темы.

Изложение основного материала исследования. Ведение земельного кадастра представляет собой сложный процесс, который охватывает широкий круг вопросов по изучению, учету и оценке земель. Данные кадастровых реестров, предназначены для регистрации права на землю, уплаты земельного налога, установления цен при совершении сделок купли-продажи земельных участков и прочее.

Анализ законодательства зарубежных стран в сфере регистрации прав на земельные участки и недвижимого имущества, расположенного на них, показывает, что данный институт постоянно видоизменяется и совершенствуется[3, с. 41].

Государственная регистрация прав на недвижимое имущество (землю) призвана обеспечивать публичность и достоверность сведений о правах на недвижимое имущество и их правообладателях, а также должна способствовать стабильности гражданского оборота в целом[4, с. 175]. Также, гражданское законодательство зарубежных стран предусматривает возможность защиты права собственности, а его пределы четко разъяснены и установлены законодательством[2, с. 3].

Таким образом, сведения, получаемые после проведения земельного кадастра, неразрывно связаны с понятиями учета, оценки стоимости земельных ресурсов, оценки состояния и возможности использования по тому или иному назначению.

В большинстве стран мира земельному кадастру государственные и муниципальные органы уделяют большое внимание.

Земельные кадастры различных государств имеют, как общие, так и различные положения. Они отличаются по содержанию, технике и организации проведения кадастрового учёта. Таким образом, изучение зарубежного опыта в сфере земельного кадастра вызывает определенный интерес для совершенствования ведения земельного кадастра в Донецкой Народной Республике.

Укажем, что виды земельного кадастра возникли как особые способы оценки земель для налогообложения. Они первоначально подразделялись на три основных вида:

1. По имениям (сравнительная оценка отдельных имений в целом).
2. По угодьям (сравнительная оценка отдельных видов земель и (или) видов культур).
3. По отдельным участкам (парцеллам). Под парцеллой понимается каждый отдельный участок, обособленный от смежных участков в правовом или хозяйственном отношении[5, с. 188].

Мировой опыт создания и ведения кадастра показывает ряд общих подходов к решению земельных вопросов и постепенное превращение кадастровых систем в интегральный банк всесторонних данных о земельных ресурсах.

В данный момент в зарубежном законодательстве принято понятие земельного кадастра, утвержденное Организацией Объединенных Наций (далее – ООН) совместно с Международной федерацией геодезистов (FIG) в Богорской (Водог, Индонезия, 1996 г.), а затем в Бафертской (Bathurst, Австралия, 22 октября 1999 г.) декларациях.

Согласно указанным декларациям, кадастр – это основанная обычно на земельных участках (парцеллах) современная земельная информационная система, содержащая записи о правах на недвижимость. Кадастр включает в себя геометрическое описание земельного участка, с привязкой к другим записям, которые описывают сущность прав, собственность или управление в отношении данных прав и стоимость земельного участка. Кадастр может быть предназначен для налоговых и правовых целей, для помощи в управлении и использовании земли и создает

возможности для устойчивого развития и охраны окружающей среды[6].

Правовое регулирование ведения земельного кадастра во многих государствах отличается. Сложившиеся в мире кадастровые системы подразделяют по странам их применения на 4 группы:

1. Наполеоновская система (Франция, Италия, Испания, Греция, Бельгия и др.). В данной системе характерным является разделение и тесное взаимодействие земельного кадастра и реестра недвижимости. В земельном кадастре собирается необходимая информация, для целей налогообложения.

Специальные сведения (информация о грунтах, природных ресурсах и др.), собираются в информационных системах Министерства сельского хозяйства или Министерства экономики. В реестрах недвижимости, которые предназначены для регистрации и защиты прав собственников публикуется информация о реальных правах собственника недвижимости, юридических актах, интересах третьих лиц и др.

В странах с наполеоновской системой земельный кадастр носит фискальный характер, поэтому учётно-регистрационная система прав собственности на недвижимость подчиняется Министерству национальной экономики и финансов.

Гражданскому праву Франции и Италии характерно отсутствие разрешения на самозащиту недвижимого имущества. Самозащита допускается только в случае насильственного завладения имуществом[7].

2. Немецкая система (Германия, Швейцария, Австрия). Характерным для данной системы является выделение взаимосвязанных и взаимоконтролирующих подсистем: кадастровой, топографогеодезической и регистрационной. Так, например, в Германии существует реестр собственности, который состоит из:

кадастровых карт, документов и записей о собственности;

банка кадастровых карт и документации по топографо-геодезическим работам, касающихся землепользования и землеустройства;

реестра документов, в котором хранятся соглашения и прочие правовые акты, касающиеся права собственности, ограничений и т.д.

Например, в Германии система обеспечения прав собственности осуществляется на основании системы налогообложения. При этом организации, которые осуществляют ведение земельного кадастра подчинены различным министерствам (Министерство финансов, Министерство юстиции и Министерство внутренних дел).

Главной особенностью ведения земельного кадастра в Германии, является недопущение самоуправства третьих лиц, действия которых направлены на прекращение или нарушение владения против воли владельца.

В Швейцарии, правом на защиту от посягательств на недвижимое имущество могут воспользоваться только собственники, зарегистрированные в соответствующем реестре. Таким образом, государственная регистрация права собственности является единственным доказательством существования права на объект недвижимости.

В Австрии осуществление правомочия по владению земельным участком возможно только после внесения соответствующей записи в земельный реестр владений. При этом самозащита собственника от посягательств правомерна в пределах, установленных Градостроительным кодексом.

3. Англоязычная система (Великобритания, США, частично Канада, Австрия и др.). Эта система характеризуется большим развитием системы регистрации прав (реестров дел), чем земельного кадастра. Необходимо отметить, что в данном случае оправданным является позиция Франции о том, что в Великобритании вообще отсутствует земельный кадастр. В Великобритании существует «Земельный реестр Её Величества», в котором содержится информация обо всех сделках купли-продажи недвижимости и договорах аренды за 25 лет. «Земельный реестр Её Величества» гарантирует права собственности на землю у собственника, но при этом не гарантирует границы этой собственности, что является уникальным с точки зрения государств, относящихся к наполеоновской и немецкой системам земельного кадастра.

Англо–американская система ведения земельного кадастра реализуется с использованием общего права. При этом ведение кадастра направлено на поддержание продовольственной защиты страны.

4. Скандинавская система (Дания, Финляндия, Норвегия, Исландия, Швеция и страны Балтии). В данной системе характерно создание единого, многоцелевого кадастра с централизованным реестром собственности, который создан преимущественно по примеру немецкой модели, а она, в свою очередь, строится на основании точных крупномасштабных топографических карт. В данной системе происходит распределение ведения земельного кадастра на государственном и муниципальном уровнях. Реестры прав собственности ведутся центральными государственными офисами, а картографирование участков недвижимости ведется на уровне муниципалитетов (провинций).

В правовом отношении характерными особенностями недвижимого имущества являются гласность владения и законодательно установленный общественный контроль за способом использования земли и другой недвижимости. Публичность владения во многих зарубежных странах обеспечивается специальной регистрационной системой – земельным кадастром, в том числе официально поддерживаемой государственной системой юридической регистрации прав собственности на землю. В земельных кодексах большинства зарубежных стран, а именно европейских, земельные участки различают по следующему правовому положению: собственности, аренды с наследственным правом застройки, аренды на срок с правом продления, аренды на определенный срок.

Перечисленные формы правовых отношений допускают совместное обладание правами собственности одновременно несколькими физическими или юридическими лицами, как в равных, так и в заранее установленных количественных долях [8, с. 124].

Право собственности обеспечивает наибольшую полноту распоряжения недвижимостью и включает право передачи прав собственности на всю недвижимость или ее части другому лицу или лицам путем купли-продажи, обмена, дарения, наследования, а также сдачи в аренду или заклад. Оно традиционно и повсеместно ограничивается интересами соседних землевладений, местной общины, муниципалитета, города и государства [9, с. 55.].

Каждая из вышеперечисленных моделей построения кадастровых систем обладает своими особенностями и используется для: управления землями в правовой сфере; контроля

за использованием земельных ресурсов в сфере налогообложения; обеспечения развития и сохранения землеустройства в административной сфере; регулирования перехода прав собственности на земельные участки и другую недвижимость в регистрационных целях.

Кадастровые системы зарубежных стран, в основном европейских, в настоящее время активно изменяются. Предпосылками таких изменений являются:

1. Развитие информационных технологий, в том числе развитие геоинформационных систем, интернет-решений, технологий создания и использования пространственных данных.

2. Рост объемов пространственных данных высокой точности, которые пригодны для коммерческого использования.

3. Экономические и политические изменения в европейских странах, которые ведут к активизации рынков недвижимости, росту требований к оперативности, точности и объему информации о недвижимом имуществе.

4. Активное вовлечение государственных структур, бизнеса и граждан в информационный оборот материалов, включающих пространственные данные[10, с. 163].

В Донецкой Народной Республике, правовой основой регулирования ведения земельного кадастра, выступает закон ДНР «О государственной регистрации вещных прав на недвижимое имущество и их ограничений (обременений)» и Временный порядок ведения Государственного земельного кадастра и регистрации прав пользования земельными участками, который регулирует процедуру и требования ведения Государственного земельного кадастра.

Существенную проблему, по мнению практиков, составляет отсутствие Земельного кодекса, адаптированного для законодательства Донецкой Народной Республики.

Государственным органом, который ведет государственный земельный кадастр в ДНР, является Главное управление земельных ресурсов ДНР, а также территориальные органы.

Проанализировав процедуру внесения сведений в Государственный земельный кадастр, можно отметить, что на территории Донецкой Народной Республики применяется как электронный, так и бумажный способы.

Необходимо отметить, что применение бумажного варианта ведения учета не является целесообразным, так как применение информационных систем существенно сокращает время осуществления операции, как внесения, так и поиска необходимых сведений о том или ином объекте недвижимости (земельном участке).

Предлагаем в целях разрешения вышеуказанной проблемы использовать только автоматизированные системы (далее - АИС ГКН). Автор предполагает, что данные меры приведут к положительному эффекту, что будет иметь ряд преимуществ.

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). Изучив зарубежный опыт в сфере ведения земельного кадастра, подведем следующие основные итоги. Несмотря на различия кадастровых систем, в том числе содержащихся в них данных, они используются с целью налогообложения, а также для информационного обеспечения органов государственного и муниципального управления. Также отметим, что все кадастровые системы по-своему уникальны. Земельный кадастр, вышеупомянутых государств, решает задачи связанные с учетом земель, идентификацией земельных участков, установлением землевладельцев или землепользователей, регистрацией земельных участков и недвижимого имущества, созданием кадастровых карт и прочее. Таким образом, используя опыт зарубежных стран, необходимо устранить существующие проблем ведения земельного кадастра в Донецкой Народной Республике. Так, непосредственно, внести изменения, в сам процесс внесения сведений в государственный земельный кадастр. Также, считаем необходимым разработать и принять в кратчайшие сроки Земельный кодекс Донецкой Народной Республики. Отметим, что при разработке данного кодекса, уместен системный подход, так как необходимо разрабатывать еще и подзаконные нормативные акты в данной сфере.

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 20.04.2022)

2. Ивчатова, Н.С. Сравнительный анализ учётно–регистрационных систем недвижимости в различных странах / Н.С. Ивчатова // Интерэкспо ГЕО-Сибирь-2016. XII Междунар. науч. конгр.: Междунар. науч. конф. «Экономическое развитие Сибири и Дальнего Востока. Экономика природопользования, землеустройство, лесоустройство, управление недвижимостью». – (Новосибирск, 18–22 апреля 2016 г.). – Новосибирск: СГУГиТ, – 2016. – Т. 2. – С. 3–12.

3. Ларссон Герхард. Регистрация прав на землю и кадастровые системы / Г. Ларссон. – Великий Новгород: Земля, 2002. – 53 с.

4. Маланина, Е. Н., Бутина, В. В. Сравнительно–правовой анализ института владельческой защиты в российском и зарубежном гражданском праве / Е.Н. Маланина, В.В. Бутина // Вестник Омской юридической академии – 2018. – №2. – С. 173 – 179.

5. Земельный кадастр: учебное пособие / Н.В. Клебанович: – Минск: БГУ, 2006. – 264 с.

6. Ключниченко, В.Н., Лебедев, Н.Д., Каверин, Н.В. Анализ зарубежных и российских кадастровых систем / В.Н. Ключниченко, Н.Д. Лебедев, Н.В. Каверин // Интерэкспо Гео-Сибирь. – 2019. – № 2. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/analiz-zarubezhnyh-i-rossiyskoj-kadastryh-sistem> (дата обращения: 26.05.2022). – Загл. с экрана.

7. Кадастровые системы. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https:// kadastr.vik.com](https://kadastr.vik.com) (дата обращения: 26.05.2022). – Загл. с экрана.

8. Калабухов, Г.А., Баринов, В.Н., Трухина, Н.И., Харитонов, А.А. Основы кадастра недвижимости / Г.А. Калабухов, В.Н. Баринов, Н.И. Трухина, А.А. Харитонов. – Воронеж, 2014. – 171 с.

9. Радчевский, Н.М. Кадастр недвижимости / Н.М. Радчевский. – Краснодар: КубГАУ, 2016. – 64 с.

10. Ключниченко, В.Н. Мушич Ю.А. Кадастр недвижимости / В.Н. Ключниченко, Ю.А. Мушич. – Новосибирск: СГГА, 2014. – 192 с.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКЕ

САЕНКО Б.Е.,
кандидат экономических 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

Рассмотрены содержание и особенности хозяйственной деятельности как одного из видов экономической деятельности в условиях Донецкой Народной Республики. Обоснованы способы правового регулирования хозяйственной деятельности, внесены предложения по их эффективности.

Ключевые слова: хозяйственная деятельность, хозяйственные отношения, право, регулирование, способ, эффективность

LEGAL REGULATION OF ECONOMIC ACTIVITY IN THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

SAENKO B.E.,
Candidate of Economic Sciences,
Associate Professor, Head of the Department of
Civil and Business Law
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and
Public Administration under the Head of Donetsk
People's Republic»,
Donetsk, Donetsk People's Republic

Let's consider the content and features of economic activity as one of the types of economic activity in the conditions of the Donetsk People's Republic. The methods of legal regulation of economic activity are substantiated, suggestions on their effectiveness are made.

Keywords: economic activity, economic relations, law, regulation, method, efficiency

Актуальность. Хозяйственная деятельность и её результаты формируют материальную основу жизни общества. Регулирование

отношений между её субъектами является важнейшей функцией государства. В этой связи право служит инструментом, с помощью которого устанавливаются правила, обязательные для всех участников хозяйственной деятельности, в том числе и для самого государства.

Положение, сложившееся в Донецкой Народной Республике, требует разработки теоретически обоснованных и практически осуществимых мер по правовому регулированию хозяйственной деятельности и взаимосвязанных с ней предпринимательской и коммерческой деятельностью, которые в определенной степени направлены не только на получение прибыли, но и на решение задач в интересах общества и государства.

Постановка задачи. Хозяйственная деятельность в Донецкой Народной Республике, как составная часть экономической деятельности, затруднена рядом негативных факторов: утратой значительной части промышленного потенциала, разрушением производственной и социальной инфраструктуры, оттоком квалифицированных кадров, необходимостью выделения крупных, по меркам страны, военных расходов. Для сглаживания противоречия между объективно возрастающими общественно-государственными потребностями и ограниченными ресурсами необходим механизм, включающий экономические, социальные, правовые и иные элементы. В предлагаемой статье акцентируется внимание на правовом аспекте, что не означает игнорирование взаимосвязей с другими элементами механизма. Такой подход позволит, на наш взгляд, более четко и точно определить методику использования правовых регуляторов хозяйственной деятельности, сопряженной с предпринимательской деятельностью и коммерческой деятельностью, создать, несмотря на различия между ними, синергетический эффект в решении современных задач, стоящих перед Республикой.

Анализ последних исследований и публикаций. Научные работы современных авторов, таких как О.А. Ашурков, Е.В. Булатов, С.Н. Грудницкая, Р.А. Джабраилов, Л.И. Подцерковный, Б.А. Розовский, В.А. Устименко, Н.В. Черкасская и др., во многом опираются на основы науки хозяйственного права, заложенные академиком АН СССР В.В. Лаптевым, академиком НАН Украины В.В. Махмутовым в 60-70 гг. XX в. Именно использование предложенных ими способов правового регулирования экономики

СССР позволило достичь высоких темпов экономического роста, улучшения иных показателей даже в условиях достаточно жесткого государственного централизованного планирования и управления.

С переходом к модели экономики, основанной на многообразии форм собственности, возникла необходимость в правовом регулировании новых видов экономической деятельности – предпринимательской, коммерческой, торговой, основанных на частной и производных от неё формах собственности – акционерной, корпоративной, смешанной и др. Значительный вклад в разработку теории и практики предпринимательского, коммерческого, иных подотраслей и институтов частного права внесли В.К. Андреев, В.С. Белых, Г.А. Гаджиев, Е.П. Губин, Н.М. Коршунов, М.И. Кулагин, И.А. Покровский, В.Ф. Попондуло, Е.А. Суханов, С.Н. Шишкин, В.Ф. Яковлев. Ряд ученых, такие как О.А. Ашурков, А.С. Васильев, С. Н. Грудницкая, Г.Л. Знаменский, Н.Ю. Круглова, В.К. Мамутов, О.П. Подцерковный, последовательно отстаивают идею об объективной необходимости выделения хозяйственных отношений, помимо предпринимательских и коммерческих, как отдельного вида экономических отношений. Другие ученые (Ю.А. Ежов, А.М. Колычев, А.И. Прокопьев, О.В. Сиваков, К.Б. Кораев) в своих работах пытаются объединить предмет хозяйственного и предпринимательского права, что видно из названия их публикаций – хозяйственное (предпринимательское) право.

На наш взгляд, объективной предпосылкой признания хозяйственного права в качестве самостоятельной отрасли права являются процессы в экономическом базисе, выдвигание на передний план сферы материального производства, ибо, чтобы потребить блага, их надо вначале произвести. Поскольку современное производство усложняется, приобретает все более общественный характер, неизбежно возрастает организующая роль государства, в руках которого публичным регулятором выступает хозяйственное право.

Целью исследования являются теоретические аспекты правового регулирования хозяйственной деятельности и способы его эффективного использования в Донецкой Народной Республике.

Изложения основного материала исследования. Понятие хозяйственной деятельности, сформулированное академиком АН

СССР В.В.Лаптевым в 1975г., по оценке многих авторов, в основном соответствует современным научным взглядам. Оно определяется как «та деятельность, которая связана с производством и реализацией и реализации продукции, выполнением работ и оказанием услуг, а также с обеспечением их производителей необходимым ресурсами» [1; с. 24].

В настоящее время вопросы хозяйственной, предпринимательской, коммерческой деятельности, способов их правового регулирования переместились из области абстрактных научных дискуссий в практическую плоскость. Критерием объективности и целесообразности этой или иной правовой конструкции является достижение на основе её применения более высоких социально-экономических результатов, как в отдельных отраслях, так и в народнохозяйственном комплексе в целом. Вместе с тем, такой подход не отрицает теоретического переосмысления проблем хозяйственной деятельности по мере изменения социально-экономических и правовых условий её осуществления.

Хозяйственная деятельность создает основу экономики любого типа и в любых условиях, в том числе в военных. В этом случае она преобразуется во многих своих элементах, приобретает выраженный государственно-плановой мобилизационный характер, прежде всего, в базовых отраслях, определяющих её устойчивость и обороноспособность государства.

Известный ученый - правовед в области хозяйственного права Г.Л. Знаменский выделяет наиболее важные признаки хозяйственной деятельности:

а) она осуществляется в сфере общественного производства (но не в сфере личного потребления!);

б) прежде всего она связана с той стороной общественного производства, в которой находит своё отражение использование имущества или, иными словами, где реализуется право собственности и другие имущественные права;

в) она является деятельностью, организующей производство [2; с. 13].

Определение хозяйственной деятельности встречается и в законодательных актах. Так, в ст. 2 закона Донецкой Народной Республики «О лицензировании отдельных видов хозяйственной деятельности» от 27 февраля 2015г. хозяйственная деятельность определяется как «любая деятельность, в том числе

предпринимательская, юридических лиц, филиалов юридических лиц нерезидентов, а также физических лиц- предпринимателей, связанная с производством (изготовлением) продукции, торговлей, предоставлением услуг, выполнением работ» [3]. Указанное выше определение является, по сути, единственным в законодательной базе Донецкой Народной Республики и одновременно противоречивым с точки зрения правового регулирования хозяйственной деятельности как вида экономической деятельности.

Причиной этого является, на наш взгляд, смешение понятий «хозяйственная деятельность», «предпринимательская деятельность», что ведет к теоретическим и практическим ошибкам в правовом регулировании этих видов деятельности. Одной из фундаментальных ошибок является отрицание реально существующей самостоятельной отрасли хозяйственного права системе права как ДНР, так и РФ, попытка подменить хозяйственно-правовые регуляторы хозяйственной деятельности широким нормативным массивом отраслей материального и процессуального права административного, конституционного и др. Например, известный ученый-теоретик в области гражданского права Р.О. Халфина, рассматривая вопрос о содержании и месте хозяйственной деятельности и её правового регулирования ещё советской системе права, отмечала, что хозяйственная деятельность - «это настолько широкая область, охватывающая многие сферы жизни общества, что сконцентрировать по данному признаку нормы права значило бы повторить большую часть норм почти всех отраслей права» [4; с. 45].

Отрицание самостоятельности хозяйственного права некоторыми учеными, как в советское, так и в нынешнее время объясняется в значительной мере недостаточным знанием нашей реальной экономики, функционирующей на основе разных, но юридически равных форм собственности - частной, государственной, муниципальной и др. Отказ от признания хозяйственного права самостоятельной отраслью права мотивируется зачастую идеологической причиной - тем, что советское хозяйственное право использовалось в командно-административной модели экономики, жестко управляемой из единого центра государством. Такой прямолинейный, квазинаучный подход легко опровергается практикой современной хозяйственной деятельности.

Речь идет, прежде всего, о глубокой трансформации теоретических основ хозяйствования на этапе перехода от либерально-рыночной к государственно-корпоративной модели экономики, в которой органично сочетаются общественные (государственные) и частные (корпоративные) интересы при ведущей, организующей роли государства. Соотношение между разными формами собственности и видами экономической деятельности постоянно колеблется, но остается закономерным положение - государство всегда координирует всю систему экономических отношений с целью недопущения спада в развитии экономики страны и обеспечения её социальной ориентации. Особенно рельефно указанная выше тенденция проявилась в условиях, когда значительная часть потенциала Донецкой Народной Республики направлена на военные нужды, восстановление социально-экономической сферы, что объективно предполагает сосредоточение значительной части ресурсов под прямым управлением государства.

Это относится и к предпринимательской деятельности, которая, как вид хозяйственной деятельности во многом регулируется нормами хозяйственного права. На это обращает внимание В.К. Мамутов, когда говорит о том что эта отрасль права регулирует отношения по организации и осуществлению хозяйственной деятельности, которая не сводится лишь тому, что называют предпринимательством или коммерцией.

Предпринимательство - одно из направлений хозяйственной деятельности, связанное с получением прибыли. Но, во-первых, десятки тысяч субъектов хозяйственной деятельности создаются и функционируют не ради извлечения прибыли, а в целях решения социальных задач. Во-вторых, промышленные, строительные, транспортные и другие предприятия создаются и осуществляют хозяйственную деятельность не только в целях получения прибыли.

Разработанное с хозяйственно-правовых позиций понятие хозяйственной деятельности, включающее предпринимательство, но не сводящееся к нему, стало составной частью действующего законодательства [2; с. 3].

Хозяйственная деятельность рассматривается также как вид экономической деятельности, осуществляемой с целью удовлетворения потребностей человека в пище, жилье, одежде, других материальных и духовных благах, т.е. обеспечения его

жизнедеятельности. Она связана с понятиями экономического роста, полной занятости, стабильного уровня цен, экономической свободы и материальной обеспеченности.

Е.П. Губин и П.Г. Лахно включаются в структуру экономической деятельности в качестве её видов, хозяйственную, предпринимательскую и коммерческую деятельность. При этом обращается внимание на то, что экономическая деятельность - это процесс воспроизводства материальных и духовных богатств, включающий производство, распределение, обмен и потребление. Основой существования и развития общества является материальное производство.

Авторы отмечают, что современная экономическая деятельность:

- 1) вытекает из существования товарного производства, рыночного организации экономики;
- 2) связана с процессом воспроизводства материальных благ, т.е. носит товарный характер;
- 3) состоит в создании (производстве) продукции (товара), в выполнении работ, оказании услуг материального характера и (или) их распределении и (или) их использовании (распределении, обмене, потреблении).

Предпринимательская деятельность рассматривается авторами как вид экономической, хозяйственной деятельности, связанной с предпринимательским риском, новыми подходами к управлению новаторством, использованием научных достижений, динамической неопределённостью и всегда направлена на получение прибыли. Предпринимательская деятельность является более узким понятием и означает разновидность хозяйственной деятельности.

Коммерческая деятельность, коммерция – это вид предпринимательской деятельности, связанный с торговлей, товарооборотом [4; с. 9].

Это дает возможность выстроить соотношения между названными выше видами экономической деятельности в следующей последовательности: экономическая деятельность – хозяйственная деятельность – предпринимательская деятельность – коммерческая деятельность. Тем самым общей категории экономической деятельности выделяются частные её виды, отличающиеся качественными признаками, что позволяет

осуществлять относительно самостоятельное правовое регулирование указанных видов деятельности [4; с. 10].

Отсюда можно заключить, что хозяйственная деятельность, как и другие виды экономической деятельности, требует специального правового регулирования нормами, образующими отрасль хозяйственного права. Споры о его содержании, месте в системе права представляют интерес, однако рамки данной статьи позволяют остановиться лишь на некоторых важных моментах, которые напрямую связаны с правовым регулированием экономики в Донецкой Народной Республике.

Во-первых, экономическая деятельность в Республике, исходя из структуры её народнохозяйственного комплекса, основана на материальном производстве, реальном секторе экономике. Её эффективное осуществление возможно лишь путем сочетания государственного управления и рыночного саморегулирования. Во-вторых, в регулировании хозяйственной, предпринимательской, коммерческой деятельности необходимо использование публично-правовых и частно-правовых методов, что обеспечивает оптимальное сочетание публичных (общественных), и частных (личных) интересов. Решить эту задачу может только государство путем создания и эффективного применения хозяйственного законодательства, соответствующего современным требованиям.

Выводы и предложения по направлениям дальнейших исследований и разработок. Коренные структурные изменения, происходящие в экономике на этапе перехода к более совершенному и сложному этапу производства, активное внедрение принципиально новых промышленных технологий обуславливают необходимость разработки и использования соответствующих форм управления народнохозяйственным комплексом страны как единым целым. Одним из необходимых инструментов экономического управления является право, с помощью которого происходит формальное закрепление содержания экономических отношений. В настоящее время определяющей тенденцией развития народного хозяйства в передовых странах является смещение экономической активности в сторону реального сектора производства, обеспечение на этой основе роста социально-экономических результатов. Исходя из указанных выше обстоятельств, необходимо дать ответы на ряд принципиальных вопросов:

– во-первых, какая модель управления экономикой в наибольшей мере соответствует современному уровню развития производительных сил и производственных отношений;

– во-вторых, какие правовые формы являются наиболее эффективными для управления экономикой;

– в-третьих, какие правовые механизмы могут быть применены в области стратегического планирования экономики исходя из действующей в ДНР законодательной базы.

1. Современное положение ДНР характеризуется окончанием переходного периода, содержанием которого была политика выживания. Этап восстановления и развития требует новых решений в области государственного планирования и управления социально-экономическими процессами. В связи с этим необходимо продолжить исследование хозяйственно-правового метода, позволяющего оптимизировать публичные и частные экономические интересы, обеспечить эффективную роль государства в установлении общественного хозяйственного порядка как основного метода регулирования экономики, повышения ей эффективности.

Экономика ДНР в условиях военного положения объективно находится под управляющим воздействием со стороны государства. По сути, она имеет мобилизационный характер, когда основные производственные и материально-финансовые ресурсы, сосредоточены в руках Государственного Комитета Обороны. Такой подход позволяет сохранить единый народнохозяйственный комплекс Республики, основу которого составляют промышленные предприятия

2. Необходимо повысить роль юридической науки в законодательном обеспечении регулирования всех видов экономической деятельности. С этой целью следует обеспечить заинтересованное взаимодействие между законодательными органами и юридическим научным сообществом, использовать, с одной стороны, результаты правовых исследований при разработке и научной экспертизе законопроектов; с другой стороны, не ограничиваться рекомендациями и предложениями, сделанными в научных публикациях, а добиваться их внедрения в правотворческую деятельность

Список использованных источников

1. Теоретические проблемы хозяйственного права // Под ред. В. В. Лаптева. - М.: Наука, 1975. - 414с.
2. Мамутов, В. К., Хахулина, К. С., Знаменский, Г. Л. и др.; Хозяйственное право: Учебник /Предисл. Послеслов. В.К. Мамутов, Под ред. Мамутова В. К.; М-во науки и образования Украины. Ин-т экономико-правовых НАН Украины. – Киев: Юринком Интер, 2002. – 910 с
3. Халфина, Р.О. Теоретические проблемы совершенствования хозяйственного законодательства // Советское государство и право. - М.: Наука, 1976, № 6. - С. 42-49
4. Губин, Е. П. Предпринимательское право Российской Федерации : учебник / Е.П. Губин, П.Г. Лахно. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва : Юр.Норма : НИЦ ИНФРА-М, 2020. – 992 с.

РАЗДЕЛ 5

**Уголовное право и криминология;
уголовно-исполнительное право, уголовный процесс,
криминалистика; оперативно-розыскная деятельность**

УДК 347.9

DOI 10.5281/zenodo.6860573

ВНЕСЕНИЕ ЗАМЕЧАНИЙ НА ПРОТОКОЛ СУДЕБНОГО ЗАСЕДАНИЯ КАК ПРЕДПОСЫЛКА СОЗДАНИЯ АРГУМЕНТИРОВАННОЙ БАЗЫ ПРИ АПЕЛЛЯЦИОННОМ ОБЖАЛОВАНИИ РЕШЕНИЯ СУДА

**ДЕРБИШЕВА О. А.,
старший преподаватель кафедры
гражданского права и процесса
Академия МВД ДНР имени Ф.Э. Дзержинского,
Донецк, Донецкая Народная Республика**

Данная статья посвящена исследованию оснований и порядка внесения замечаний на протокол судебного заседания как предпосылки создания аргументированной базы при апелляционном обжаловании решения суда, а также изучению тех вопросов, которые в рамках данной темы не были полностью регламентированы законодателем.

Ключевые слова: замечания, протокол судебного заседания, апелляционное обжалование, заявление, законодательство.

INTRODUCING COMMENTS ON THE MINUTES OF THE COURT SESSION AS A PRECONDITION FOR CREATING A REASONABLE BASE IN APPEALS OF A COURT DECISION

**DERBISHEVA O. A.,
senior lecturer of the department of
civil law and process
Academy of the Ministry of Internal Affairs of the
DPR named after F.E. Dzerzhinsky,
Donetsk, Donetsk People's Republic**

This article is devoted to the study of the grounds and procedure for making comments on the minutes of the court session as a prerequisite for creating a reasoned base for appealing a court decision, as well as the study of those issues that, within the framework of this topic, were not fully regulated by the legislator.

Keywords: remarks, protocol of the court session, appeal, statement, legislation

Постановка задачи. Конституция Донецкой Народной Республики в 2014 году провозгласила ДНР суверенным, независимым, демократическим, социальным, правовым государством, а человека – высшей социальной ценностью [1]. Составляющей воплощение этих декларативных положений в жизнь есть не только провозглашение государством, но и обеспечение защиты прав и интересов личности во всех сферах общественной жизни и, в частности, в сфере судопроизводства. Для достижения данных положений в уголовном и гражданском судопроизводстве существуют процедуры обжалования процессуальных документов, принятых в ходе судебного разбирательства. Необходимо иметь в виду, что обжалование процессуальных документов, в том числе внесение замечаний к протоколам судебного заседания, является не только показателем правового государства и обеспечения прав и свобод человека и гражданина, но и является предпосылкой создания аргументированной базы при апелляционном обжаловании решения суда.

Анализ последних исследований и публикаций. Данному исследованию посвящены работы таких правоведов, как В.Л. Головков, О. В. Острогляд и других, а также комментарии к законодательству и учебная литература.

Стоит уточнить, что данная проблематика в достаточно широком объёме был рассмотрен в научных работах, однако некоторые вопросы были не в полной мере раскрыты, в связи с чем, целесообразно посвятить им специальное исследование в рамках темы настоящей работы.

Актуальность статьи. Для юридически грамотного применения норм права касательно подачи замечаний к протоколу судебного заседания, необходимо углубиться в порядок подачи замечаний к протоколу судебного заседания, сроки подачи, определения круга лиц, которые имеют соответствующее право, а также изучение тех оснований, по которым данные замечания могут быть поданы. В рамках исследуемой темы необходимо точно определить, что законодатель имеет в виду под использованием формулировки «неточности и (или) неполнота протокола судебного

заседания» (ГПК ДНР) и «неправильность или неполнота протокола судебного заседания» (УПК ДНР).

Цель данной статьи. Целью данной статьи является выявление пробелов в отечественном законодательстве относительно внесения замечаний на протокол судебного заседания, а также разработка собственных путей их решения.

Изложение основного материала исследования. Правом на подачу жалобы на протокол судебного заседания наделяются лица, участвующие в деле, а также их представители (ст. 244 ГПК ДНР).

Судебный представитель (адвокат, юрисконсульт и т.д.) вправе подать жалобу на протокол судебного заседания, если такие полномочия специально оговорены в выданной ему доверенности. Законные представители (родители, усыновители, опекуны и попечители) могут совершать от имени представляемого лица все процессуальные действия, в том числе самостоятельно вносить замечания на протокол судебного заседания, не имея на это специальной доверенности.

Согласно ст. 37 Закона ДНР «О прокуратуре», правом внесения замечаний на протокол судебного заседания наделяются прокуроры и их правопреемники независимо от их участия в рассмотрении дела в суде первой инстанции [6].

Право на подачу замечаний на протокол судебного заседания обусловлено объектом обжалования. По общему правилу, основным объектом замечаний, жалобы является протокол судебного заседания первой инстанции. Вопрос о возможности внесения замечаний, а протокол судебного заседания урегулирован в ст. 291 ГПК ДНР. Следует также иметь в виду, что возражения против определений, не подлежащих обжалованию, можно включить в апелляционную жалобу или апелляционное представление на решение суда (ст. 291 ГПК ДНР) [2].

Замечания или жалоба на протокол судебного заседания могут быть поданы не только на протокол судебного заседания в целом, но и на его часть.

Гражданские дела в первой инстанции рассматриваются не только районными и городскими судами, но и Верховным Судом ДНР. Категории таких дел ограничены законодательством. В случае, если гражданское дело рассмотрено Верховным Судом ДНР первой инстанции, внесение замечаний на протокол в апелляционном или кассационном порядке невозможно.

Не могут пересматриваться в апелляционном или кассационном порядке судебные решения (постановление, решение), которые постановлены Судебной палатой по гражданским делам Верховного Суда ДНР в результате пересмотра в кассационном порядке судебных решений (решений, определений) местных и апелляционных судов. На данный вопрос необходимо обратить особое внимание, поскольку в Верховный Суд по этому вопросу поступает большое количество обращений физических и юридических лиц.

Определившись с вопросами, кто имеет право на внесение замечаний на протокол судебного заседания в судебном порядке и протоколы подлежат обжалованию, обратимся к срокам внесения замечаний, требований, предъявляемых к замечаниям, порядку подачи замечаний.

Замечания, которые поданы на протокол судебного заседания, рассматривает подписавший его судья – председательствующий в судебном заседании.

Срок подачи замечаний на протокол судебного заседания осуществляется в пределах 5 дней со дня подписания протокола. Замечания, поступившие по истечении указанных сроков, остаются без рассмотрения и возвращаются лицу, которое их подал. Соответствующий отказ в принятии замечаний должен быть оформлен судом первой инстанции определением, в котором суд обязан привести мотивы отказа. В любом случае замечания приобщаются к делу. Установленные законом сроки для подачи замечаний не могут быть сокращены или продлены судом. Данные замечания на протокол судебного заседания должны быть рассмотрены судом в течении пяти дней со дня их получения [2].

Согласно ст. 89 ГПК ДНР, в случае подачи апелляционной жалобы или подачи за пределами сроков на апелляционное обжалование, суд должен разъяснить лицу, оспаривающему судебное решение (решение, определение), его право обратиться в суд с заявлением о возобновлении этого срока.

Такое заявление рассматривается с соблюдением правил, определенных в упомянутой статье судом, постановившим решение, в судебном заседании с вызовом сторон и уведомлением лиц, участвующих в деле, и с соблюдением требований ст. 198 ГПК ДНР.

Необходимым условием подачи замечаний на протокол судебного заседания является его соответствие определенным требованиям. Замечания подаются в письменной форме с указанием на допущенные в них неточности и (или) на их неполноту.

Все доказательства по делу должны представляться участниками процесса суда, рассматривающего дело по существу. Это правило чрезвычайно важно, поскольку ссылки лица, подавшего замечание, на новые доказательства не предоставленные ею суда первой инстанции допускаются только в случаях, когда суд первой инстанции необоснованно отказал в их принятии, когда невозможность их представления ранее обусловлена уважительными причинами или когда предоставлены сторонами и другими лицами, участвующими в деле, доказательства исследовались судом первой инстанции с нарушением правил, установленных ГПК [9, с. 102].

Установление о возвращении апелляционной жалобы (представление) может быть обжаловано в апелляционном порядке как препятствующее дальнейшему производству дела (ст.291 ГПК).

Согласно правилам ГПК ДНР, замечания на протокол судебного заседания подаются только через суд первой инстанции, рассмотревший дело. Эти требования закона подлежат обязательному исполнению, поскольку в случае подачи замечаний в другие суды (Апелляционный или Верховный Суд ДНР) она будет направлена по принадлежности именно в суд первой инстанции.

Судебная же практика свидетельствует о том, что, во многих случаях требования закона субъектами обжалования не выполняются, а это влечет за собой продление сроков рассмотрения дела апелляционных судах.

В соответствии со ст. 97 УПК ДНР, право ознакомиться с протоколом судебного заседания и подать замечания на него имеют все участники судопроизводства. Однако же срок подачи замечаний к протоколу судебного заседания в уголовном судопроизводстве отличается от гражданского и составляет три дня. К тому же, при несогласии председательствующего с данными замечаниями, они выносятся на рассмотрение в судебном заседании, о чем сообщается всем участникам судебного разбирательства. Однако их неявка не препятствует рассмотрению замечаний. В данном случае,

заслушав мнения всех участников судебного заседания, судья – постановлением, а суд –определением при наличии к тому оснований удовлетворяют или отклоняют замечания. Согласно ч. 3 ст. 97 УПК ДНР, при наличии уважительных причин определенные в графике сроки ознакомления с протоколом могут быть продлены постановлением председательствующего. По истечении определенного в графике срока председательствующий своим распоряжением прекращает ознакомление с протоколом [3].

Согласно п. 7 ст. 156 АПК ДНР, п. 2 ст. 224 КАС ДНР, предъявления замечаний к протоколу судебного заседания по арбитражным и делам по административным правонарушениям, срок подачи данного замечания составляет, как и в уголовном судопроизводстве, три дня. В арбитражном судопроизводстве и судопроизводстве по административным правонарушениям замечания, поданные по истечении данного срока, судом не рассматриваются и возвращаются представившему их лицу. Однако судья, подписавший протокол, должен рассмотреть такое замечание в трехдневный срок без извещения лиц, которые непосредственно участвуют в данном деле (п. 4 ст. 224 КАС ДНР) [4; 5].

Говоря о важности протокола судебного заседания, нельзя не отметить, что содержит все обстоятельства дела, а также ответы на поставленные в ходе слушания вопросы. При дальнейшем апелляционном обжаловании решения суда, данный документ будет использован вышестоящим судом при проверке доводов сторон. В соответствии с ГПК ДНР, КАС ДНР, АПК ДНР, протокол судебного заседания относится к письменным доказательствам.

В случае, если в протоколе судебного заседания имеются ошибки, искажения доводов сторон, неточности, то данные обстоятельства существенно могут повлиять на исход апелляционного обжалования. Например, это может быть частичное или полное искажение показаний сторон и свидетелей, что приведёт к невозможности всестороннего, полного и объективного анализа данного дела. В случае, если суд отклоняет ходатайство, то сам факт его подачи возможно подтвердить исключительного протоколом судебного заседания.

Исходя из этого, следует сказать, что изучать содержание протокола судебного заседания – необходимая часть в ходе

судебного разбирательства для лиц, участвующих в деле, поскольку она непосредственно связана с исходом дела.

В законодательстве ДНР относительно предъявления замечаний к протоколу судебного заседания нет четкого алгоритма как именно необходимо составлять данный процессуальный документ, какие основания указывать в нем.

Необходимо исследовать вопрос относительно того, что именно следует понимать под «неточностями, неполной и неправильностью протокола судебного заседания».

Замечания на протокол судебного заседания оформляются следующим образом: шапка замечаний с указанием наименования суда, адрес и личные данные (ФИО и адрес); далее необходимо по центру написать заголовок «Замечания на протокол судебного заседания»; начать замечания следует с описания номера дела, с указания даты, когда состоялось судебное заседание; далее необходимо сослаться на законодательное закрепление права на предъявление замечаний с указанием соответствующей статьи процессуального кодекса; после этого стоит описать дату ознакомления с протоколом судебного заседания и указать, что были замечены соответствующие ошибки или неточности. В своих доводах необходимо ссылаться исключительно на нарушенные нормы закона при составлении протокола судебного заседания. В текст замечаний стоит включить просьбу об их удостоверении и приобщении к делу. Также к замечаниям необходимо приложить копию самого протокола судебного заседания, на ошибки которого указаны в замечаниях. Кроме того, о время процесса могли вестись и потом быть предоставлены в суд аудиозапись или видео, то их также следует приобщить к делу для подтверждения своих доводов [7, с. 115].

Примером неполного протокола судебного заседания является, например, отсутствие сведений об извещении и неявке третьего лица по делу и (или) его представителя.

К неточностям часто относят не указание точного времени, дня и места совершения действия (бездействия), когда оно имеет существенное значение для исхода дела или может иметь такое значение.

Неправильность протокола заключается же в несоответствии его требованиям, установленным процессуальным

законодательством или же полное искажение обстоятельств дела, показания сторон, их представителей, свидетелей и других лиц.

Независимо от решения судьи замечания на протокол судебного заседания приобщат к делу. В случае несогласия с решением судьи, необходимо попробовать оспорить его определение в вышестоящем суде. В жалобе следует указать на неправомерность действий судьи при рассмотрении замечаний, а также в случае, если судья не рассмотрел замечания, хотя срок и требования подачи замечаний были соблюдены. Необходимо подготовить доказательственную базу, чтобы снизить риск отказа со стороны вышестоящего суда [10, с. 224].

Например, районный суд рассмотрел жалобу ответчика по гражданскому спору. Среди прочего ответчик заявил о невозможности ознакомиться с протоколом судебного заседания и подать замечания на него. Апелляция отклонила этот довод и указала, что: суд первой инстанции при оглашении решения пояснил порядок ознакомления с протоколом и внесения замечаний; представитель ответчика ознакомился с материалами дела и решения по нему; ответчик и его представитель не обращались с замечаниями после ознакомления с документами (апелляционное определение от 04.09.2019 по делу № 33-7019) [11, с. 213].

Замечания на протокол судебного заседания или их отсутствие используют еще и как дополнительное доказательство правомерности действий судов. Так, АС Центрального округа рассмотрел жалобу физического лица-предпринимателя, которого предыдущие инстанции признали надлежащим ответчиком по арбитражному спору. ФЛП осуществлял строительство на спорном земельном участке. Он сам дал такие объяснения в суде первой инстанции. При этом ФЛП не подавал замечаний на протокол судебного заседания, в который вошли его пояснения. Поэтому в дальнейшем факт строительства этим ФЛП суды правомерно использовали для признания его ответчиком по иску (постановление от 17.06.2019 по делу № А68-2282/2015). В дальнейшем ВС оставил в силе данный судебный акт и отказал ФЛП в рассмотрении его жалобы [11, с. 289].

Аналогичный подход Верховный Суд использует при рассмотрении административных дел. Например, компания подала иск об оспаривании приказа государственного органа, который

установил для нее индивидуальные тарифы. Суд первой инстанции отказал в иске. Общество обратилось с апелляционной жалобой в ВС и указало среди прочего на неполноту протокола. Судебная коллегия по административным делам отклонила этот довод. Компания не подавала замечания на протокол судебного заседания и не представила аудиозапись с указанием на недостатки (определение от 05.10.2017 № 29-АПГ17-5).

Вывод. На основании проведенного исследования, необходимо сказать, что внесение замечаний на протокол судебного заседания является важнейшей предпосылкой создания аргументированной базы при апелляционном обжаловании решения суда, поскольку именно с помощью протокола судебного заседания возможно подтвердить или опровергнуть определенные процессуальные действия, доводы сторон, их представителей и других участников судебного разбирательства. Данное значение имеет место и при подаче жалобы на неудовлетворение замечаний на протокол судебного заседания, и при подаче жалобы на само решение по делу. Хотя процесс подачи замечаний на протокол судебного заседания, урегулирован процессуальным законодательством Донецкой Народной Республики, однако остаются соответствующие вопросы, без решения которых невозможно всестороннее, полное и объективное рассмотрение дела. В связи с этим следует обратить внимание на такие пробелы, как:

1. Отсутствие установленных законодателем требований относительно процессуального оформления замечаний. Считается необходимым закрепить соответствующий образец замечаний в приложениях ГПК ДНР, КАС ДНР, АПК ДНР и УПК ДНР.

2. Раскрыть понятие «неполнота, неправильность и неточность протокола судебного заседания», чтобы при использовании своего права на предъявление замечаний лица, участвующие в деле, могли точно обосновать свои доводы и знать, следует ли относить положения протокола к нарушениям требований, неточностям или неполноте изложенного в данном процессуальном документе.

Список использованных источников

1. Конституция Донецкой Народной Республики от 14. 05. 2014 г. -[Электронный ресурс] - Режим доступа: <https://dnrsovet.su/konstitutsiya/>

2. Гражданский кодекс Донецкой Народной Республики от 13. 12. 2019 г. [Электронный ресурс] - Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyatye/zakony/grazhdanskij-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/>

3. Уголовно-процессуальный кодекс Донецкой Народной Республики от 20. 09. 2018 г. - [Электронный ресурс] - Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyatye-zakony/ugolovno-protsessualnyj-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/>

4. Арбитражный процессуальный кодекс Донецкой Народной Республики от 30. 04. 2021 г. - [Электронный ресурс] - Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyatye-zakony/arbitrazhnyj-protsessualnyj-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/>

5. Кодекс административного судопроизводства Донецкой Народной Республики от 30. 06. 2021 г. - [Электронный ресурс] - Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyatye/zakony/kodeks-administrativnogo-sudoproizvodstva-donetskoj-narodnoj-respubliki/>

6. Закон Донецкой Народной Республики «О прокуратуре» от 31. 08. 2018 г. - [Электронный ресурс] - Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyatye/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-prokurature/>

7. Головкин В. Л., Актуальные проблемы развития апелляционного производства: перспективы и основные направления его совершенствования / В. Л. Головкин. – М.: Препринт, 2018. – 252 с.

8. Головкин В. Л., Некоторые вопросы производства в суде апелляционной инстанции // Реализация положений Конституции в законодательстве. – М., 2017. – 479 с.

9. Головкин В. Л., Аргументы в пользу необходимости расширения института апелляционного разбирательства / В.Л. Головкин. – М.: Серия «Право», 2016. – 344 с.

10. Острогляд О. В., Реализация защитником права на подачу доказательств в суде апелляционной инстанции / О. В. Острогляд. – М.: Специализированное издательство «ЮНЕСКО-СОЦИО», 2018. – 460 с.

11. Острогляд О. В., Понятие методики защиты в суде апелляционной инстанции / О. В. Острогляд. – М., 2019. – 379 с.

ДИФФЕРЕНЦИАЦИЯ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ ПО СОВОКУПНОСТИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

КАРПЕНКО Л.К.,
канд. юрид. наук, доцент кафедры уголовного
права и процесса
ГОУ ВПО «Донецкий национальный
университет»
Донецк, Донецкая Народная Республика

ЗЕЛЁНАЯ Н.И.,
магистрант группы ПР-Д юридического
факультета
ГОУ ВПО «Донецкий национальный
университет»,
Донецк, Донецкая Народная Республика

В статье изучено уголовное законодательство отдельных зарубежных стран, регламентирующее процесс назначения наказания по совокупности преступлений, проанализированы основные правила и принципы назначения наказания по совокупности преступлений, а также значение и степень дифференциации и назначения наказания по совокупности преступлений в Уголовных кодексах зарубежных стран, на основании чего разработаны предложения по совершенствованию уголовного законодательства Донецкой Народной Республики.

***Ключевые слова:** назначение наказания, дифференциация назначения наказания, поглощение наказания, частичное и полное сложение наказаний, назначение окончательного наказания по совокупности преступлений, Донецк, Донецкая Народная Республика*

DIFFERENTIATION OF IMPOSITION OF PUNISHMENT FOR THE AGGREGATE OF CRIMES ACCORDING TO THE LEGISLATION OF FOREIGN COUNTRIES

KARPENKO L.K.,
PhD in Law, Associate Professor
of Criminal Law and Procedure department
SEE HPE «Donetsk National University»
Donetsk, Donetsk People's Republic

ZELENAIA N.I.,
undergraduate of the group PR-D of the Faculty of
Law
SEE HPE «Donetsk National University»
Donetsk, Donetsk People's Republic

The article examines the criminal legislation of certain foreign countries regulating the process of imposition of punishment for the aggregate of crimes, analyzes the basic rules and principles of imposition of punishment for the aggregate of crimes, as well as the significance and degree of differentiation of the imposition of punishment for the aggregate of crimes in the Criminal Codes of foreign countries, on the basis of which proposals have been developed to improve the criminal legislation of the Donetsk People's Republic.

***Keywords:** the imposition of punishment, the differentiation of the imposition of punishment, absorption of punishment, partial and complete addition of punishments, the appointment of final punishment for the aggregate of crimes, Donetsk, Donetsk People's Republic*

Актуальность статьи обусловлена необходимостью изучения и анализа уголовного законодательства отдельных зарубежных стран с целью совершенствования уголовного законодательства Донецкой Народной Республики в части определения принципов и критериев, влияющих на выбор правил назначения наказания по совокупности преступлений, их дальнейшей дифференциации. Неурегулированность данных положений негативно влияет на разрешение задач уголовного судопроизводства и достижение целей наказания, а также порождает неоднозначность судебной практики.

Постановка задачи. В настоящее время в процессе становления и укрепления государственности Донецкой Народной Республики, являющейся демократическим правовым социальным государством, защита права и свобод человека, гарантированных Конституцией Донецкой Народной Республики, является приоритетным направлением. В этом смысле, борьба с преступностью, предупреждение совершения новых преступлений играют важную роль. В условиях роста количества преступлений, большая часть из которых совершается по совокупности, и характеризуется более высокой степенью общественной опасности, институт наказания является основным инструментом государственного реагирования на преступления. В Уголовном кодексе Донецкой Народной Республики в достаточной мере

разработаны и закреплены нормы о назначении наказания за единичные преступления, однако правила назначения по совокупности преступлений в части дифференциации требуют дальнейшего совершенствования.

Обзор последних исследований и публикаций Проблемы теории и практики назначения наказания по совокупности преступлений рассматривались в научных трудах Е.В. Благова, Б.Я. Гаврилова, А.С. Дешевых, В.В. Зозули, А.В. Козлова, Н.Н. Крупской, Л.Ю. Лариной, В.П. Малкова, Н.Н. Роговой, С.В. Савина, О.А. Садовниковой, Р.А. Севостьянова, Н.Г. Семионикиной, С.Г. Спивака, М.Н. Становского, А.Н. Тарбагаева, Т.Г. Черниченко, Т.Г. Черновой, Е.Н. Швеца. Вопросы дифференциации и индивидуализации назначения наказания по совокупности преступлений освещены в исследованиях Л.Ф. Еникеевой, Ю.С. Летникова, А.М. Мифтахова.

Цель статьи Проанализировать законодательство отдельных зарубежных стран об уголовно-правовых нормах, регулирующих процесс назначения наказания по совокупности преступлений, что позволит выделить возможные пути дальнейшей эффективной дифференциации данного института уголовного права Донецкой Народной Республики.

Изложение основного материала исследования Уголовному праву различных стран присущи уникальные специфические черты, в силу его формирования под влиянием различных факторов, таких как форма государственного устройства, особенности национально-исторического развития, уровень культуры, религиозное мировоззрение и прочее.

Однако в настоящее время в процессе глобализации происходит экономическая, политическая, культурная и религиозная интеграция и унификация. В этой связи современная преступность приобретает в большей степени транснациональный характер, что находит своё отражение в сходных тенденциях её существования в различных странах мира. При таких обстоятельствах государства должны руководствоваться сходными принципами и вырабатывать более эффективную систему мер наказания и средств уголовно-правового воздействия [1, с. 221].

С учётом вышеизложенного наибольший интерес представляет уголовное законодательство романо-германской или

континентальной уголовно-правовой семьи, а также стран Содружества Независимых Государств (далее – СНГ).

Прежде всего необходимо отметить, что в уголовном законодательстве некоторых стран, таких как Австрия, Дания, Республика Польша, Республика Корея, Российская Федерация, Швейцария и Япония, за совокупность преступлений предусмотрено более строгое наказание ввиду высокой степени общественной опасности содеянного. При этом законодательно закреплено, что окончательное наказание по совокупности преступлений не может превышать срок или размер наиболее строгого вида наказания более чем на половину. Так, ст. 47 Уголовного кодекса Японии предусматривает: «Если совокупность преступлений включает два или более таких, за которые должно быть назначено срочное лишение свободы с принудительным трудом или без него, то наибольшим сроком наказания, назначаемого за совокупность преступлений, является повышенный наполовину максимальный срок, предусмотренный за наиболее тяжкое преступление; однако это наказание не должно превышать суммы максимальных сроков наказаний, предусмотренных за эти преступления» [2, с. 55].

Согласно уголовному законодательству Бельгии и Норвегии окончательное наказание не должно превышать более чем в два раза указанный предел. Положениями ст. 60 Уголовного кодекса Бельгии предусмотрено, что при совокупности нескольких проступков наказания суммируются, но не могут превышать удвоенного наиболее тяжкого наказания [3, с. 66]. В соответствии с § 62 Уголовного кодекса Норвегии единое наказание в виде лишения свободы должно быть более строгим, чем установленное самое высокое минимальное за отдельное преступление или правонарушение, и не должно превышать максимальное наказание, установленное за какое-нибудь из совершённых деяний, более, чем вдвое [4, с. 81].

Что касается предельного срока лишения свободы, то Уголовным кодексом Республики Беларусь (ч. 3 ст. 72) [5, с. 56] и Уголовным кодексом Испании (ч. 1 ст. 76) [6, с. 26] установлено ограничение максимального срока лишения свободы по совокупности преступлений 30 годами (максимальный срок лишения свободы за единичные преступления составляет 20 лет) и УК Российской Федерации (ч. 4 ст. 56) [7] предусматривают, что

максимальный срок лишения свободы за преступления, совершённые по совокупности, не может превышать 25 лет (за единичное преступление – 20 лет). При этом ч. 5 ст. 56 УК Российской Федерации предусмотрены случаи, когда при назначении наказания по совокупности преступлений максимальный срок лишения свободы не может быть более 30 лет. Согласно Уголовному кодексу Китайской Народной Республики (ст. 69) [8, с. 43] максимальный срок составляет 20 лет (за единичное преступление – 15 лет). В соответствии с Уголовным кодексом Италии (ст. ст. 78, 79) [9, с. 20] в случае совокупности преступных деяний продолжительность наказаний не может превышать 30 лет. Также установлено, что максимальная продолжительность срочных дополнительных наказаний не может превышать в их сумме десяти лет в отношении запрещения занимать публичные должности или в отношении запрещения заниматься определённой профессией или промыслом.

Так, 11 февраля 2015 года суд первой инстанции в городе Гроссето признал Франческо Скеттино – бывшего капитана круизного лайнера «Коста-Конкордия», виновным в непреднамеренном убийстве 32 человек, погибших в результате потопления судна, а также в том, что он покинул судно до окончания эвакуации всех находившихся на борту. По приговору суда Скеттино осужден к 16 годам и 1 месяцу лишения свободы. Ему запрещено работать капитаном в ближайшие 5 лет и занимать государственные должности. 12 мая 2017 года Высший кассационный суд Италии оставил указанный приговор суда первой инстанции без изменений [10].

Уголовным кодексом Армении (ст. 59) установлен единый максимальный срок, как для единичного преступления, так и для совокупности преступлений: «в случае полного или частичного сложения сроков лишения свободы при назначении наказания по совокупности преступлений максимальный срок лишения свободы не может превышать пятнадцати лет» [11, с. 25-26].

УК Донецкой Народной Республики, исходя из категории преступлений, совершённых по совокупности, предусматривает следующие правила назначения наказания: поглощение менее строго наказания более строгим, частичное и полное сложение.

Указанные три правила (принципа) назначения наказания по совокупности преступлений закреплены в уголовных кодексах

стран континентальной уголовно-правовой семьи: Российской Федерации (ст. 69), Франции (ст. ст. 132-3, 132-4 гл. II разд. III) [12, с. 118-119], Дании (§88) [13, с. 81-82], Голландии (ст. ст. 57, 58) [14, с. 183], Республики Сан-Марино (ст. ст. 108-110) [15, с. 93-94], Республики Болгария (ст. ст. 23, 24) [16, с. 38-39], Турции (ст. ст. 68-79) [17, с. 73-76], Японии (ст. ст. 46-48) [2, с. 54-55], а также стран СНГ: Республики Молдова (ст. 84) [18, с. 106], Республики Беларусь (ст. 72) [5, с. 54], Республики Узбекистан (ст. 59) [19, с. 97], Республики Армения (ст. 66) [11, с. 28].

При определении окончательного наказания по совокупности преступлений в уголовных кодексах Испании (ст. ст. 73, 75, 76) [6, с. 25-26], Швейцарии (ч. 1 ст. 68) [20, с. 126-127], не предусматривается возможность поглощения менее строго наказания более строгим, применяются лишь принципы частичного и полного сложения наказаний, назначенных за каждое преступление. Также, согласно § 1 ст. 86 Уголовного кодекса Республики Польша «суд назначает совокупное наказание в пределах от наиболее строгого из наказаний, назначенных за отдельные преступления, до их суммы» [21, с. 89].

В Уголовном кодексе Федеративной Республики Германии (пп. 1, 2 § 54) срок окончательного наказания определяется лишь путём частичного сложения: «если одним из наказаний является пожизненное лишение свободы, то совокупной мерой наказания является пожизненное лишение свободы. Во всех остальных случаях совокупное наказание определяется путём повышения назначенного высшего наказания, при наказаниях различного рода – путём повышения наказания наиболее тяжкого вида ... Общее наказание не должно достигать суммы отдельных наказаний» [22, с. 165].

Уголовный кодекс Китайской Народной Республики (ст. 69) [8, с. 43] предусматривает определение окончательного наказания с использованием принципов поглощения и частичного сложения наказаний.

В соответствии с Итальянским уголовным кодексом (ст. ст. 71-84) фактически применяются принцип поглощения и полного сложения. Так, «виновный в нескольких преступлениях, из которых каждое влечёт за собой пожизненную каторгу, наказывается смертной казнью. В случае совокупности преступления, влекущего за собой пожизненную каторгу, с одним или несколькими

преступлениями, влекущими срочное лишение свободы, применяется пожизненная каторга. Если несколько преступных деяний влекут за собой срочное лишение свободы одного и того же вида, назначается единое наказание на срок, равный сумме всех наказаний, которые следовало бы назначить за отдельные преступные деяния» [9, с. 20-21].

Согласно УК Донецкой Народной Республики применяются единые правила назначения наказания независимо от того, является ли совокупность преступлений реальной или идеальной, то есть в случае нарушения одним деянием нескольких уголовных норм установлены аналогичные правила назначения наказания, как и в случае совершения лицом нескольких преступлений несколькими деяниями.

Аналогичный подход, при котором независимо от вида совокупности, реальной или идеальной, применяются единые правила назначения наказания, закреплён в уголовных кодексах Российской Федерации (ст. 69), Дании (§ 88), Болгарии (ч. 1 ст. 23), Республики Молдова (ст. 84), Республики Армения (ст. 66).

Для уголовных кодексов некоторых стран характерно разграничение правил назначения наказания при реальной и идеальной совокупности преступлений: Сан-Марино (ст. 49), Голландия (ст. 55, 57), Испания (ст. 77), Федеративная Республика Германия (§ 52), Аргентина (ст. 54-56) [23, с. 71-72] и Турция (68-79). Также дифференцируются правила назначения наказания в случае совокупности действий и в случае, если одно действие наказуемо более чем по одной норме.

Статья 49 Уголовного кодекса Республики Сан-Марино закрепляет понятие формальной совокупности преступлений, «если виновный в совершении однократного действия либо бездействия нарушает различные положения уголовного закона либо несколько раз те же самые положения, он подвергается наказанию, предусмотренному для особо тяжкого преступления, но не ниже третьей степени» [15, с. 57-58].

Согласно Уголовному кодексу Испании, если одно действие составляет два или более правонарушений, правила назначения наказания по совокупности преступлений не применяются (ч. 1 ст. 77). В таком случае назначается наказание, предусмотренное за более тяжкое правонарушение, ближе к его верхнему пределу, но оно же может превышать суммированный

срок наказаний, если бы они назначались отдельно на уровне средней санкции за каждое преступление (ч. 2 ст. 77) [6, с. 26]. В соответствии с Уголовным кодексом Федеративной Республики Германии (пп. 1, 2 § 52), если одно и то же деяние нарушает несколько уголовных законов, то выносится одно наказание, определяемое тем законом, который предусматривает наиболее тяжкое наказание [22, с. 163]. Те же правила закреплены и УК Японии (ст. 54) [2, с. 58].

Можно сделать вывод, что данный подход свидетельствует о более мягком порядке определения окончательного наказания в случае идеальной совокупности преступлений – поглощении менее строгого наказания более строгим, в сравнении с правилами назначения окончательного наказания при совокупности деяний.

Отдельный интерес представляют правила назначения наказаний по совокупности преступлений, в случае, когда за одно из преступлений назначено наказание в виде пожизненного лишения свободы или смертной казни, поскольку данный вопрос требует дальнейшей дифференциации в УК Донецкой Народной Республики.

Так, согласно УК Японии (ст. 46), в случае если среди совокупности преступлений есть одно, за которое должно быть назначено наказание в виде смертной казни или бессрочного лишения свободы, остальные наказания не назначаются [2, с. 55]. Приговором суда от 28 августа 2003 года школьный уборщик, тридцатисемилетний Мамору Такума был осуждён за массовое убийство в начальной школе Икэда в Осаке 8 июня 2001 года, в ходе которого он убил 8 и ранил 15 человек, приговорён к смертной казни путём повешения. Указанный приговор 14 сентября 2004 года был приведён в исполнение в тюрьме [24].

Аналогичные нормы отражены и в уголовных кодексах Республики Корея (ст. 38), Голландии (ст. 59) и Польши (ст. 88).

Законодательство ряда стран закрепляет в данном случае применение принципа поглощения при определении окончательного наказания. Согласно Уголовному кодексу Республики Молдова (ч. 5 ст. 84), Уголовному кодексу Республики Армения – если за одно из преступлений, входящих в совокупность, суд назначает пожизненное лишение свободы, то окончательное основное наказание определяется путём поглощения (ч. 4 ст. 66) [18; 11].

Выводы Таким образом, представленный анализ законодательства зарубежных стран о дифференциации назначения наказания по совокупности преступлений позволяет сделать вывод о том, что правила назначения наказания, такие как: поглощение менее строго наказания более строгим, частичное и полное сложение наказаний, закреплённые в уголовном законодательстве Донецкой Народной Республики, аналогичны нормам уголовного законодательства ряда стран континентальной правовой семьи. Применение указанных правил позволяет в каждом конкретном случае назначать наказание, которое отвечает характеру и степени общественной опасности совершённых преступлений.

При этом, следует обратить внимание на нормы, закреплённые в УК Японии (ст. 46), УК Голландии (ст. 59), УК Польши (ст. 88), УК Республики Молдова (ч. 5 ст. 84), УК Республики Армения (ч. 4 ст. 66), которые конкретизируют правила назначения наказания по совокупности преступлений, в случае, когда за одно из преступлений, назначено наказание в виде пожизненного лишения свободы либо смертной казни. Такая же позиция свойственна правоприменительной деятельности судебной системы Донецкой Народной Республики, однако пока нешла своего законодательного отражения.

Исходя из вышеизложенного, предлагаем дополнить ч. 3 ст. 68 УК Донецкой Народной Республики следующим положением: «Если за одно из преступлений, входящих в совокупность, назначено наказание в виде смертной казни, пожизненного лишения свободы или в виде лишения свободы на максимальный срок, окончательное наказание назначается путём поглощения менее строгого наказания более строгим».

Список использованных источников

1. Наказание в уголовном праве: Учебное пособие. – М.: Статут, 2015. – 256 с.
2. Уголовный кодекс Японии / Науч. редактирование и предисловие докт. юрид. наук, проф. А. И. Коробеева. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 226 с.
3. Уголовный кодекс Бельгии / Науч. ред., предисл. Н. И. Мацнева; пер. с фр. Г. И. Мачковского. ... И. Мериджанашвили. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 407 с.

4. Уголовное законодательство Норвегии / Науч. ред., вступ. ст. Ю. В. Голика; пер. с норвеж. А. В. Жмени. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – 372 с.

5. Уголовный кодекс Республики Беларусь. Принят Палатой представителей 2 июня 1999 года. Одобрен Советом Республики 24 июня 1999 года / Отв. ред.: Р. М. Асланов, А. И. Бойцов, Н.И. Мацнев. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 474 с.

6. Уголовный кодекс Испании: законы и законодательные акты / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой, Ф. М. Решетникова; МГУ им. М.В. Ломоносова. Юрид. фак. Каф. угол. права и криминологии. – Москва: Зерцало, 1998. – 218 с.

7. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. N 63-ФЗ (ред. от 04.11.2019) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 17.06.1996. – № 25. – Ст. 2954. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002020014010&docid=6/> (Дата обращения: 18.11.2019).

8. Уголовный кодекс Китайской Народной Республики / Под ред. докт. юрид. наук, проф. А. И. Коробеева, пер. с китайского Д. В. Вичикова. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 303 с.

9. Итальянский уголовный кодекс 1930 г. Перевод с итальянского / Пер.: Исаев М. М. – М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1941. – С. 20. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://www.twirpx.com/file/2750276/grant/> (Дата обращения: 18.01.2020).

10. Осуждённый экс-капитан лайнера Costa Concordia явился в тюрьму // Сетевое издание РИА Новости. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://ria.ru/20170512/1494220247.html> (Дата обращения: 18.03.2020).

11. Уголовный кодекс Республики Армения / Науч. ред.: Е.Р. Азаряна, Н. И. Мацнева; предисл. Е. Р. Азаряна; пер. с арм. Р.З. Авакяна. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 446 с.

12. Уголовный кодекс Франции / Науч. ред. Л. В. Головкин, Н.Е. Крыловой; предисл., пер. с фр. Н. Е. Крыловой. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 648 с.

13. Уголовный кодекс Дании / Науч. ред. и предисловие С.С. Беляева, канд. юрид. наук. Перевод с датского и английского канд. юрид. наук С. С. Беляева, А. Н. Рычевой. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 230 с.

14. Уголовный кодекс Голландии / Науч. ред. Б. В. Волженкин; Пер. с англ. И. В. Мироновой. – 2. изд. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 509 с.

15. Уголовный кодекс Республики Сан-Марино / Науч. ред., вступ. ст. С. В. Максимова; пер. с ит. В. Г. Максимова. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 251 с.

16. Уголовный кодекс Республики Болгария: законы и законодательные акты / Ассоц. «Юридический центр»; Ред. А.И. Лукашов; Пер. с болг. Д. В. Милушева, А. И. Лукашова. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 296 с.

17. Уголовный кодекс Турции / предисл. доц. Н. Сафарова, Х. Аджара; науч. ред., пер. с тур.: Н. Сафарова, Х. Бабаева. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – 372 с.

18. Уголовный кодекс Республики Молдова / Вступ. ст. А.И. Лукашова. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – 406 с.

19. Уголовный кодекс Республики Узбекистан (с изменениями и дополнениями на 15 июля 2001г.) / Вступ. ст. М. Х. Рустамбаева, А. С. Якубова, З. Х. Гулямова. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 338 с.

20. Уголовный кодекс Швейцарии / вступ. ст. Ю. Н. Волкова; науч. ред., предисл., пер. с нем. А. В. Серебренниковой. – 2-е изд. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 348 с.

21. Уголовный кодекс Республики Польша / Науч. ред. канд. юрид. наук, доц. А. И. Лукашов, докт. юрид. наук, проф. Н.Ф. Кузнецова; вступ. статья канд. юрид. наук, доц. А.И. Лукашова, канд. юрид. наук, проф. Э. А. Саркисовой; перевод с польского Д. А. Барилевич. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 234 с.

22. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / науч. ред., вступ. ст. Д. А. Шестакова; предисл. Г.-Г. Йешека; пер. с нем. Н. С. Рачковой. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – 522 с.

23. Уголовный кодекс Аргентины / Науч. ред., вступ. ст. Ю.В. Голика; пер. с исп. Л. Д. Ройзенгурта. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – 238 с.

24. В Японии казнён убийца школьников // Сетевое издание – Интернет-проект ИноСМИ.RU. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://inosmi.ru/tv/20040916/213016.html> (Дата обращения: 21.02.2020).

ПУТИ ПОВЫШЕНИЯ РЕЗУЛЬТАТИВНОСТИ В БОРЬБЕ С КОРРУПЦИЕЙ В РОССИИ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫМИ СРЕДСТВАМИ

ПАШКОВ С.Н.,

кандидат юридических наук, доцент кафедры
конституционного и уголовного права,
ГОУ ВПО «Донецкий национальный
университет»,
Донецк, Донецкая Народная Республика

РЕНЖИГЛО Р.Е.,

аспирант,
ГОУ ВПО «Донецкий национальный
университет»,
Донецк, Донецкая Народная Республика

Анализ международной практики позволяет утверждать, что для борьбы с коррупцией необходимо устанавливать в законодательстве гражданско-правовую ответственность. В настоящее время практически отсутствует практика привлечения к гражданско-правовой ответственности за коррупционный акт. В данной статье автором анализируется современный механизм гражданско-правовой ответственности за коррупционные деяния. Опираясь на международно-правовые и внутригосударственные акты, автор приводит доводы эффективности противодействия коррупции гражданско-правовыми средствами.

Ключевые слова: коррупция; противодействие коррупции; гражданско-правовая ответственность; возмещение вреда; иски.

WAYS TO IMPROVE THE EFFECTIVENESS IN THE FIGHT AGAINST CORRUPTION IN RUSSIA BY CIVIL LAW MEANS

PASHKOV S.N.,

Candidate of Legal Sciences,
Associate Professor of the Department of
Constitutional and Criminal Law,
SEI HPE "Donetsk National University",
Donetsk, Donetsk People's Republic

RENZHIGLO R.E.,

postgraduate student,
SEI HPE "Donetsk National University",
Donetsk, Donetsk People's Republic

An analysis of international practice suggests that in order to combat corruption, it is necessary to establish civil liability in legislation. Currently, there is practically no practice of bringing to civil liability for a corruption act. In this article, the author analyzes the modern mechanism of civil liability for acts of corruption. Relying on international legal and domestic acts, the author provides arguments for the effectiveness of combating corruption by civil legal means.

Keywords: *corruption; anti-corruption; civil liability; compensation for harm; lawsuits.*

Актуальность. В настоящее время Российская Федерация не присоединилась к Конвенции Совета Европы о гражданско-правовой ответственности за коррупцию от 1999 года, путем принятия соответствующего закона, что открывает возможности для злоупотреблений со стороны должностных лиц.

Постановка задачи. На основе изучения нормативно-правовых актов, научной и учебной литературы, раскрывающей теоретические проблемы применения норм гражданского права при возмещении вреда потерпевшему от коррупционных правонарушений, выработать рекомендации для имплементации в законодательство РФ международно-правовых норм по борьбе с коррупцией.

Анализ последних исследований и публикаций. Анализ различных точек зрения вызывает дискуссии при определении, какими материальными нормами необходимо руководствоваться для реализации права на возмещение ущерба при совершении тех или иных коррупционных деяний, каковы последствия гражданско-правовых отношений, в которые вступали субъекты коррупционного преступления.

В современном обществе наряду со стихийными бедствиями, авариями, катастрофами, терроризмом и экстремизмом, одной из основных и опасных угроз для национальной безопасности является коррупция.

Коррупция (от лат. *corruptio*)- моральное разложение должностных лиц и политиков, выражающееся в незаконном обогащении, взяточничестве, хищении и срастании с мафиозными структурами. [6, с.247].

Коррупция подрывает основополагающий демократический принцип - верховенства закона и соответственно снижает уровень доверия к власти, понижает уровень престижа страны. Она ставит

под угрозу сам факт существования государства, выступает основным препятствием для повышения уровня жизни населения, развития экономики, становления гражданского общества, борьбы с организованной преступностью.

Основными причинами коррупции, на наш взгляд, являются: слабость закона, отсутствие «прозрачной» законодательной базы, постоянное ее изменение, при этом не в лучшую сторону, нарушение международных правовых норм, неадекватность мер наказания за коррупционные преступления, отсутствие конкуренции, государственный контроль над ресурсами, весьма низкий уровень развития гражданского общества, закрытость государственного механизма, низкий уровень контроля над распределением бюджетных средств, относительно низкий уровень оплаты труда госслужащих, своеобразное исторически сложившееся снисходительное отношение к коррупции.

Анализ международной практики позволяет утверждать, что для борьбы с коррупцией необходимо усиливать и улучшать нормативно-правовую базу, предусматривающую меры ответственности за коррупционные правонарушения, а именно уголовную, административную, гражданско-правовую, дисциплинарную.

Следует заметить, что гражданско-правовая ответственность за совершение коррупционных правонарушений в законодательствах иностранных государств была закреплена относительно недавно. Впервые о необходимости применения гражданского права в борьбе с коррупцией в целях защиты прав и интересов понесших ущерб лиц было заявлено в 20-ти Руководящих Принципах по борьбе с коррупцией (17-й Принцип), принятых Комитетом Министров Совета Европы на 101-й сессии 6 ноября 1997 г. Далее 4 ноября 1999 г. Комитет Министров Совета Европы принял Конвенцию о гражданско-правовой ответственности за коррупцию и официальный комментарий к ней. Подписанная более чем 40 государствами и имеющая 25 стран-участниц, Конвенция вступила в силу 1 ноября 2003 г. и является открытым международным договором Совета Европы. На сегодняшний день Конвенция является единственным международным актом, предусматривающим меры гражданско-правовой защиты лиц, пострадавших в результате коррупции. Государства-участники, присоединившиеся к данной Конвенции,

должны имплементировать конвенционные принципы и нормы во внутригосударственное законодательство с учетом своих особенностей.

В ст. 1 данной Конвенции определены цели Конвенции: создание эффективных средств правовой защиты для лиц, понесших ущерб в результате актов коррупции, позволяющие им защищать свои права и интересы, включая возможность получения компенсации за ущерб. Таким образом, Конвенция направлена на защиту частных интересов граждан, а не публичных интересов.

В ст. 2 данной Конвенции дано понятие коррупции, что означает просьбу, предложение, дачу или получение, прямо или косвенно, взятки, или любого другого ненадлежащего преимущества, или обещания такового, которые искажают нормальное выполнение любой обязанности или поведение, требуемое от получателя взятки, ненадлежащего преимущества или обещания такового.

Такое определение коррупции, на наш взгляд, отражает современный подход к противодействию коррупции, который предусматривает меры к коррупционеру не только за полученную выгоду, но и за обещание таковой в будущем. Также важно понимать, что понятие «ненадлежащего преимущества», пока законодательно не определено и может рассматриваться не только как дача и получение взятки, но и предоставление и получение гарантий, выгодных условий, что существенно расширяет возможности правоохранительных органов для пресечения актов коррупции и возможности получение компенсации гражданами, пострадавшими от коррупции.

В ст. 3 данной Конвенции предусмотрено, что страна-подписант Конвенции в своем внутреннем праве нормы, закрепляет право лиц, понесших ущерб в результате коррупции, подать иск с целью получения полного возмещения ущерба. Такое возмещение может охватывать материальный ущерб, ценную финансовую выгоду и нематериальный вред.

В ст. 4 данной Конвенции предусмотрены следующие условия, которые должны быть выполнены для того, чтобы ущерб подлежал возмещению:

- ответчик совершил или санкционировал акт коррупции или не предпринял разумные шаги для предотвращения акта коррупции;

- истец понес ущерб;
- существует причинно-следственная связь между актом коррупции и нанесенным ущербом.

При этом, если несколько ответчиков ответственны за ущерб, причиненный одним и тем же актом коррупции, то они будут нести солидарную и долевую ответственность.

В ст. 5 данной Конвенции предусмотрена ответственность государства, позволяющая лицам, понесшим ущерб в результате акта коррупции, совершенного ее публичными должностными лицами в ходе осуществления ими своих функций, требовать возмещение ущерба от государства или соответствующих властей [5, с.1-18].

На наш взгляд, это важное положение Конвенции, дающее возможность в полном объеме получить компенсацию лицам, пострадавшим от коррупции.

Также в Конвенции изложены положения, касающиеся: принципа возмещения ущерба (Статья 3); последствий усугубления ущерба по вине истца (Статья 6); сроков исковой давности (Статья 7); условий для договоров (Статья 8); требований по защите государственных служащих (Статья 9); требований к годовой отчетности и аудиту (статья 10); получения доказательств (Статья 11); требования, которые предусматривают для суда выносить временные меры, необходимые для защиты прав и интересов Сторон в ходе гражданского судопроизводства по делу о коррупции (Статья 12); основы для международного сотрудничества (Статья 13) [5, с.1-18].

Важно понимать, что коррупция – это не только уголовное преступление, но и другие нарушения, которые не влекут уголовно-правовых последствий, а могут влечь за собой дисциплинарную ответственность: отрешение от должности в связи с утратой доверия по причине неприятия лицом, являющимся стороной конфликта интересов, мер по предотвращению или урегулированию конфликта интересов; непредставление или предоставление недостоверных и неполных сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера государственным служащим.

Указанные лица, уволенные с места работы за коррупционные проступки, могут не нарушать уголовный закон, однако их действия наносят ущерб государству и обществу, в связи с этим

необходимо предусмотреть в законодательстве эффективный механизм защиты граждан пострадавших от коррупции в суде, а в определенных случаях предусмотреть меры, позволяющие возместить вред от коррупции от властей государства.

Да, следует отметить, что в настоящее время практика возмещения ущерба «уголовно завязана», но коррупция все чаще принимает формы, которые трудно подвести под уголовную ответственность: человек пострадал от того, что у чиновника возник конфликт интересов и он отдал государственный контракт своему родственнику; компания понесла убыток из-за нечестных государственных закупок или при выполнении договора, заключенного работником, получившим «откат»; человек разбил машину из-за махинаций чиновников на дорожном строительстве. В данных случаях механика возмещения ущерба крайне затруднительна. Конвенция же предполагает безусловное право гражданина обратиться в суд без предварительного обращения в правоохранительные органы. Если коррупция налицо – этого достаточно, чтобы суд принял решение о компенсации ущерба. Также важно еще понимать, что в гражданском порядке будет легче возместить ущерб, так как, согласно гражданского кодекса РФ, лицо, причинившее вред, освобождается от возмещения вреда, если докажет, что вред причинен не по его вине [1, с. 455].

Имплементация положений Конвенции о гражданско-правовой ответственности за коррупцию в отечественное законодательство определит и придаст важности вклад гражданского права в борьбу с коррупцией, позволяя лицам, понесшим ущерб, получить справедливую компенсацию.

Гражданские законы о борьбе с коррупцией, в рамках которых частные лица могут требовать возмещения как материального, так и морального ущерба от государственных и частных ответчиков, становятся все более популярным инструментом для борьбы с коррупцией и компенсации ущерба пострадавшим от коррупционных деяний. Гражданские иски получили широкое распространение по нескольким причинам, включая простоту их подачи и вдохновляющие результаты выигранных дел. Для жертв коррупции гражданско-правовые средства могут оказаться более удовлетворительными, чем уголовные суды, потому что они «вдохновляют потерпевших вести тяжбу по собственной инициативе, потенциально освобождая государственных

обвинителей от этого непростого бремени», при этом дела рассматриваются гражданским судом, который считается «менее обременительным, обладающим большим радиусом действия и характеризующимся менее ответственным бременем доказывания» [7,с.36].

Гражданско-правовая ответственность за коррупцию применяется как в развитых странах Европы, так и на постсоветском пространстве. Интересен правоприменительный опыт Республики Беларусь. Для Республики Беларусь Конвенция о гражданско-правовой ответственности за коррупцию вступила в силу 1 июля 2006 г. Согласно ст. 5 Закона от 20 июля 2006 г. № 165-З «О борьбе с коррупцией» в систему мер борьбы с коррупцией входят восстановление нарушенных прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц, ликвидация иных вредных последствий правонарушений, создающих условия для коррупции, и коррупционных правонарушений.

В соответствии со ст. 26 вышеуказанного Закона вред, причиненный совершением правонарушения, создающего условия для коррупции, или коррупционного правонарушения, возмещается в порядке, установленном законодательными актами Республики Беларусь.

В соответствии со ст. 39 данного Закона физическое лицо, сообщившее о факте правонарушения, создающего условия для коррупции, коррупционного правонарушения или иным образом способствующее выявлению коррупции, находится под защитой государства.

Физическому лицу, способствующему выявлению коррупции, в случаях и порядке, определенных Советом Министров Республики Беларусь, выплачиваются вознаграждение и другие выплаты, которые не указываются в декларации о доходах и имуществе.

В соответствии со ст. 36 названного Закона информация о факте явного превышения стоимости принадлежащего лицам, и иных расходов этих лиц над их доходами, которое они отказываются или не могут объяснить либо по которому установлена недостоверность их объяснений, руководителем государственного органа, иной организации, должностным лицом, в который (которому) представляются декларации о доходах и имуществе, или должностным лицом налогового органа в течение

десяти дней с момента получения объяснений либо отказа дать объяснения направляется в органы прокуратуры по месту жительства (службы) указанных лиц для решения вопроса о наличии оснований для организации и проведения проверки в порядке, предусмотренном Уголовно-процессуальным кодексом Республики Беларусь. В случаях отсутствия оснований для проведения такой проверки, принятия решений об отказе в возбуждении уголовного дела или о прекращении предварительного расследования или уголовного преследования по возбужденному уголовному делу и при отказе лиц, указанных в части первой настоящей статьи, в течение одного месяца со дня предъявления требования добровольно передать в доход государства имущество на сумму, явно превышающую подтвержденные доходы, либо выплатить его стоимость и иные расходы на сумму, явно превышающую подтвержденные доходы, при наличии факта явного превышения стоимости принадлежащего имущества и иных расходов этих лиц над доходами, полученными из законных источников, органы прокуратуры обращаются в суд с иском о безвозмездном изъятии этого имущества или о взыскании его стоимости либо о взыскании иных расходов на сумму, явно превышающую подтвержденные доходы [2, с. 10-20].

Одной из важнейших задач РФ в сфере правотворчества, является создание действенной нормативно-правовой базы для противодействия коррупции. С целью противодействия коррупции проводится определенная работа и в последние годы в России сформировалась законодательная база по противодействию коррупции, правовые акты антикоррупционной направленности.

Основным актом антикоррупционного законодательства стал Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции». Данным нормативно-правовым актом определено, что коррупция – это злоупотребление служебным положением, дача и получение взятки, коммерческий подкуп или иное незаконное использование своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера. Также данным Законом устанавливаются основные принципы противодействия коррупции, правовые и организационные основы предупреждения коррупции и

борьбы с ней, минимизации и (или) ликвидации последствий коррупционных правонарушений [3,с.1-10].

В статье 13 данного Закона устанавливается уголовная, административная, гражданско-правовая и дисциплинарная ответственность за коррупцию, однако на практике мы видим, что активно применяется лишь дисциплинарная ответственность для соответствующих должностных лиц в виде увольнения, отстранения от должности и т.д., а также уголовная, предусмотренная статьями Уголовного кодекса, которые непосредственно выполняют превентивную функцию ответственности, а также второстепенно компенсационную. Однако компенсация осуществляется в рамках публичных отношений, в бюджет государства [4,с. 1-2].

На наш взгляд обеспечение прав граждан, пострадавших от коррупции, путем рассмотрения в частном порядке их исков в суде к коррупционерам, а также возмещение им причиненного ущерба станет мощным инструментом защиты интересов граждан, а также эффективным средством противодействия коррупции. Считаем, что, в целях повышения результативности в борьбе с коррупцией, необходимо присоединение РФ к Конвенции Совета Европы о гражданско-правовой ответственности за коррупцию от 1999 года, путем принятия соответствующего закона, а также имплементация данных конвенций в действующее законодательство РФ. При этом очень важно нормативно определить, какими материальными нормами необходимо руководствоваться для реализации права на возмещение ущерба при совершении тех или иных коррупционных деяний, каковы последствия гражданско-правовых отношений, в которые вступали субъекты коррупционного преступления.

Безусловно, заблуждаться не надо, принятие указанного закона не «убьёт» сразу коррупцию, однако комплексный подход целенаправленных мер, выработанных с учетом международного и национального опыта, позволит существенно снизить ее уровень.

Список использованной литературы

1. Гражданский Кодекс Российской Федерации Принят Постановлениями Государственной Думы часть первая N 51-ФЗ от 30.11.1994, часть вторая N 14-ФЗ от 26.01.1996, часть третья N 146-ФЗ от 26.11.2001, часть четвертая N 230-ФЗ от 18.12.2006, действующая редакция по состоянию на 30.04.2021. – URL:

[Электронный ресурс]. – Режим доступа <http://base.garant.ru/10164072/>

2. Закон Республики Беларусь № 305-З от 15 июля 2015 года «О борьбе с коррупцией». – URL: [Электронный ресурс]. – Режим доступа https://kodeksy-by.com/zakon_rb_o_borbe_s_korrupsiej.htm

3. Закон Российской Федерации «О противодействии коррупции». Действующая редакция по состоянию на 26.07.2019 г. – URL: [Электронный ресурс]. – Режим доступа http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_82959/

4. Киль Ю.Э. Гражданско-правовая ответственность за коррупционные преступления // Актуальные вопросы публичного права. Материалы XVII Всероссийской научной конференции молодых ученых и студентов. В 2-х частях. 2018. с.192-196. – URL: [Электронный ресурс]. – Режим доступа <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=42891571>

5. Civil Law Convention on Corruption Strasbourg 4.XI.1999. – URL: [Электронный ресурс]. – Режим доступа <https://rm.coe.int/168007f3f6>

6. Ожегов. Толковый словарь русского языка 2012. – URL: [Электронный ресурс]. – Режим доступа <https://dic.academic.ru/dic.nsf/ogegova/89994>

7. Центр антикоррупционных исследований и инициатив Трансперенси Интернешнл Россия «Преимущества Конвенции о гражданско-правовой ответственности за коррупцию для различных заинтересованных сторон». – URL: [Электронный ресурс]. – Режим доступа [https://transparency.org.ru/research/Benefits_CivilLaw_Conv_Corr_Diff_Stakeholders_N3%20\(1\).pdf](https://transparency.org.ru/research/Benefits_CivilLaw_Conv_Corr_Diff_Stakeholders_N3%20(1).pdf)

УДК 342.746

DOI 10.5281/zenodo.6874653

ВРАЧЕБНАЯ ОШИБКА КАК КРИМИНАЛЬНО-ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ

САСОВ А.В.,

канд. юрид. наук, доцент кафедры

административного права факультета

юриспруденции и социальных технологий

ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и

государственной службы при Главе Донецкой

Народной Республики»,

Донецк, Донецкая Народная Республика

БОГОСЛАВСКАЯ К.Э.,
обучающаяся 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 данной работе были проанализированы проблемы правовой регламентации врачебной ошибки, рассмотрены труды ученых-юристов по вопросам определения термина «врачебная ошибка», его законодательного закрепления, разграничения понятий «врачебная ошибка» и «несчастный случай», а также определение субъективного и объективного характера врачебной ошибки. Также было предложено решение правовой коллизии о привлечении к уголовной ответственности за совершение врачебной ошибки медицинским работником.

Ключевые слова: *врачебная ошибка, несчастный случай, крайняя необходимость, медицинский работник*

MEDICAL ERROR AS A CRIMINAL LEGAL CATEGORY

SASOV A.V.,
candidate of Law, Associate Professor of the
Department of Administrative Law, Faculty of
Jurisprudence and Social Technologies
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and
Public Administration under the Head of Donetsk
People's Republic»,
Donetsk, 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 Donetsk
People's Republic»,
Donetsk, Donetsk People's Republic

This paper analyzes the problems of legal regulation of medical error, considered the work of legal scholars on the definition of the term "medical error", its legislative consolidation, the distinction between "medical error" and "accident", as well as the definition of subjective and objective nature of medical error. errors. A decision of a legal conflict to prosecute a medical worker for a medical error was also proposed.

Keywords: *medical error, accident, extreme necessity, medical worker*

Постановка задачи. Исследуемый вопрос имеет важное как научное, так и практическое значение. Ведь в процессе осуществления практической деятельности медицинского работника возможны ошибки, зависящие от ряда объективных и субъективных факторов. Однако в настоящее время трактовка врачебной ошибки еще не имеет общепринятого значения, что связано с разным толкованием этого термина среди врачей и юристов.

Анализ последних исследований и публикаций. В странах СНГ врачебная ошибка – популярный предмет исследований как врачей, так и юристов. Данной теме посвящены публикации таких авторов, как Ю.С. Зальмунин, Ю.Д. Сергеев, В.А. Глушков, Е.Э. Черников, М.М. Зарецкий, Н.М. Черникова, М.Н. Малеина, С.Г. Стеценко, И.А. Зайцева, В.В. Толимин, Ю.И. Соседко, В.А. Рыков, Е.А. Малаева, В.И. Колосова, В.В. Сергеев. Несмотря на то, что освещение данной проблемы достаточно широко и объемно, всё же не все важные вопросы были в полной мере раскрыты, в связи с чем целесообразно посвятить им специальное исследование в рамках темы настоящей работы.

Актуальность. Труд медицинских работников напрямую связан с реализацией конституционного права человека и гражданина на здравоохранение и медицинскую помощь. Однако природа медицинской деятельности такова, что ее результат объективно бывает самым неблагоприятным и нередко связан с причинением вреда, что может стать предметом криминально-правовой оценки. В то же время спецификой юридической ответственности медицинских работников есть проблема законодательно незакрепленной дефиниции «врачебной ошибки», что является существенным пробелом национального законодательства и нуждается в немедленной научной доработке.

Целью статьи является освещение ряда вопросов, связанных с толкованием понятия «врачебная ошибка» в свете криминально-правового значения: целесообразность использования в теории уголовного права термина «врачебная ошибка», разграничение между понятиями «врачебная ошибка» и «несчастный случай», выделение в аспекте привлечения к уголовной ответственности врачебных ошибок, имеющих объективные и субъективные причины.

Изложение основного материала исследования. Ошибки в медицинской практике – довольно распространенное явление даже в развитых странах. Например, в Великобритании ошибки в работе персонала медицинских учреждений ежегодно становятся причиной смерти около 70 тыс. пациентов. В США, согласно проведенным исследованиям института медицины, жертвами врачебных ошибок ежегодно становятся более 100 тыс. американцев, а сами врачебные ошибки занимают пятое место среди причин смертности в стране [1]. В Германии жертвами врачебных ошибок становятся почти 100 тыс. пациентов [2, с. 10]. В России ситуация не лучше: статистика врачебных ошибок является закрытой, и только частные случаи становятся известными общественности. Как свидетельствуют данные Всемирной организации охраны здоровья, врачебные ошибки ежедневно уносят жизни по меньшей мере 5-7 пациентов и являются причиной инвалидности около 25-30 пациентов, обратившихся за медицинской помощью. Однако отечественная судебная практика этой категории дел не обнародуется из-за отсутствия нормативного определения дефиниции врачебной ошибки и остается одной из наиболее сложных проблем уголовной ответственности медицинских работников.

Считается, что термин «врачебная ошибка» впервые применил выдающийся российский хирург М.И. Пирогов, уделявший большое значение анализу ошибок медицинских работников. По словам Ю.Д. Сергеева, в медицинской литературе существует не менее 65 промежуточных понятий, описывающих врачебную ошибку [3, с. 53].

Основополагающим считается определение врачебной ошибки И.В. Давыдовского, предоставленное еще в 1928 г. Он считает, что врачебная ошибка – добросовестная ошибка врача, который обосновывает её как несовершенство современного состояния медицинской науки и методов ее исследования, которое вызвано особенностями протекания заболевания определенного больного или объясняется недостатками знаний, опыта врача [4, с. 53].

Другой позиции придерживается И.А. Зайцева, которая считает, что в юридическом содержании под врачебной ошибкой понимается противоправное виновное деяние медицинского работника, повлекшее причинение вреда здоровью пациента, или случайное невиновное причинение вреда, или обстоятельство,

смягчающее ответственность. По её мнению, врачебная ошибка предполагает несоблюдение или неполное соблюдение установленных требований при проведении медицинских процедур по объективным или субъективным причинам. Это заблуждение составляет действие или бездействие медицинских работников, квалифицируемых как противоправное или несоответствующее нормам профессиональной этики [5, с. 15-19].

Медицинскую ошибку можно рассматривать в двух аспектах: в медицинском и правовом. Е.Е. Черников отмечает, что врачебная ошибка с точки зрения права – это невиновное причинение вреда здоровью пациента в связи с проведением лечебных, диагностических и профилактических мероприятий. Отсутствие вины «причинителя вреда» приводит к отсутствию состава преступления, и врач в таких случаях освобождается от уголовной ответственности [6, с. 72]. Что касается медицинского аспекта, то под понятием «врачебная ошибка» понимают ошибочные действия врача при установлении диагноза или лечении больного, обусловленные состоянием медицинской науки на данном этапе ее развития, особыми, неблагоприятными условиями и обстоятельствами оказания медицинской помощи или нехваткой врачебного опыта, сделанные при отсутствии осознания опасности, без предусмотрения возможности причинения вреда или при уверенности в его предотвращении [7, с. 100].

Таким образом, сформировались два диаметрально противоположных направления по определению понятия «врачебная ошибка»: медицинское и юридическое. По мнению медиков, врачебная ошибка – это случайное стечение обстоятельств или следствие несовершенства медицинской науки. Она является результатом халатного, безответственного отношения врача к своим обязанностям, невежеству или преступному действию. Юристы связывают врачебную ошибку с нерадивыми, недобросовестными и неосторожными действиями и приемами по оказанию медицинской помощи, результатом которых оказалось телесное повреждение или смерть пациента [8, с. 101].

Несмотря на то, что взгляды медиков и юристов почти диаметрально противоположны, под врачебной ошибкой следует понимать невиновное действие или бездействие медицинских работников, которые привели к негативным последствиям для

жизни и здоровья пациентов, порождаемых как объективными, так и субъективными факторами.

К ошибкам, вызванным объективными факторами, относятся действия (бездействие) медицинских работников, не нарушающих установленные законом и подзаконными актами правила, но причинившие вред здоровью пациента или его смерть в результате:

- несовершенства медицинской науки на данном этапе ее развития,

- неблагоприятных условий или обстоятельств осуществления медицинского вмешательства,

- объективных трудностей диагностики некоторых заболеваний,

- атипичного развития заболевания, индивидуальных аномалий анатомического телосложения или функционирования организма пациента,

- аллергических реакций, которые невозможно было предположить при стандартном медицинском вмешательстве (диагностировании или лечении) [9, с. 24].

К ошибкам, вызванным субъективными факторами, относятся ошибки, допускаемые медицинскими работниками, необоснованно отступающими от установленных медицинских стандартов, которые действуют неосторожно, самонадеянно или допускают необоснованный риск при недостаточности опыта или знаний. Такие ошибки возможны, например, при рассеянном обследовании, неадекватной оценке клинических и лабораторных данных, не учете или переоценке результатов консультаций других специалистов, а также при небрежном выполнении операции и других лечебно-профилактических мер, общей неудовлетворительной организации различных этапов медицинской помощи в медицинском учреждении, в частности, при ведении документации, при нарушении деонтологических и других требований по информированию пациента о состоянии его здоровья.

Врачебную ошибку следует отличать от так называемого «несчастливого случая», для которого характерно отсутствие вины и ответственности. Как отмечает И.А. Зайцева, несчастный случай в медицинской практике – это неблагоприятный результат лечения больного в результате случайного стечения обстоятельств, которое, как правило, обуславливается повышенной чувствительностью к

некоторым лечебным препаратам или возникает в результате проведения разных диагностических манипуляций [5, с. 19]. Несчастный случай может также связываться с индивидуальными особенностями организма больного. Наиболее типичными примерами несчастных случаев в медицинской практике являются необычное анатомическое строение или врожденные аномалии строения того или иного органа, атипичное течение заболевания у конкретного пациента, связанное с индивидуальными особенностями организма, аллергические и токсические реакции на диагностические манипуляции и введение лекарственных средств, внезапные изменения показателей артериального давления в результате индивидуальной психологической или эмоциональной реакции на оперативное вмешательство [10, с. 30-31]. В данном случае нельзя говорить о наличии определенной вины в действиях врача в силу объективных причин, не зависящих от его воли и исключаящих, в свою очередь, наказуемость такого деяния.

Как отмечает В. Мареев, медицинский работник подлежит уголовной ответственности за ненадлежащее исполнение своих профессиональных обязанностей в следующих условиях:

1) если им не были соблюдены установленные требования по оказанию медицинской помощи. Поскольку диспозиции статей УК ДНР, в которых речь идет о преступлениях в сфере медицинской деятельности, имеют, как правило, бланкетный характер, в каждом конкретном случае нужно устанавливать, какие именно профессиональные обязанности возлагались на виновное лицо, и какие из этих обязанностей не выполнены вообще или выполнены ненадлежащим образом, а также какие требования нарушены виновным конкретными нормативных актов (законов, приказов, инструкций, правил, указаний и т.д.;

2) если виновный предусматривал вредные последствия своих действий, однако рассчитывал на их ненаступление или не предполагал таких последствий, хотя в связи со своей квалификацией мог и должен был их предвидеть;

3) если такие действия виновного послужили причиной наступления смерти больного или причинение существенного вреда его здоровью или наступлению других тяжких последствий [11, с. 152].

Медицинский работник не подлежит ответственности за причинение вреда здоровью или жизни пациента только в том

случае, когда он добросовестно и должным образом исполняет свои профессиональные обязанности. В правовом аспекте добросовестно действует субъект, который проявляет ту степень заботы и осмотрительности, которая от него требуется по характеру выполняемой деятельности, в частности, во время выполнения профессиональных обязанностей, позволяющих исключить возможные и минимизировать неизбежные риски для здоровья пациента [11, с. 152].

Анализируя подходы разных ученых, следует отметить, что при криминализации действия в виде врачебной ошибки следует учитывать объективные и субъективные причины такого действия. Если ущерб пациенту был причинен вследствие субъективных причин в виде недостаточности знаний, халатности, неполном обследовании пациента, то действия, повлекшие такой вред, следует расценивать как врачебную ошибку, которая должна быть уголовно наказуема.

Если же ошибка была обусловлена объективными причинами, в виде атипичного протекания болезни или других обстоятельств, которые врач не мог предусмотреть даже при выполнении всех возможных медицинских манипуляций, то такая ошибка не может признаваться как уголовно наказуемое деяние, а должна расцениваться как несчастный случай, исключаящий любую юридическую ответственность.

Интересным будет обращение и к зарубежному опыту установления врачебных ошибок, допускаемых при осуществлении профессиональной деятельности. Так, традиционным для англосаксонского уголовного права есть выделение особого вида «врачебной» необходимости как основы защиты от обвинения в ненадлежащем оказании медицинской помощи и врачебного заблуждения. К примеру, в наше время не останавливаются споры вокруг известного решения по делу доктора Мура (Dr Moor), где говорилось, что, несмотря на то, что врач знает, что лечение приведет к смерти его пациента, ... он не виноват в убийстве, если целью лечения, исходя из понятных им обстоятельств, являлось облегчение боли [12].

Одной из наиболее распространенных в Великобритании доктрин является теория «достаточно подготовленного врача»: вопрос о наличии врачебной ошибки связан с вопросом о стандарте медицинской помощи и профессиональных навыков медика. Так, в

речи судьи по делу R.V. Vateman указывалось, что «если лицо представляет себя обладающим специальными знаниями и навыками перед своим пациентом, то данное лицо обязуется перед этим пациентом проявить соответствующий профессионализм при осуществлении лечения, но присяжные не должны понимать это как обязанность проявить высокий профессиональный уровень, равно как указание на отсутствие ответственности за низкий профессионализм». Каким же требованиям должен отвечать врач? В более поздних прецедентах английского права указывается на то, что «профессиональные навыки врача могут быть определены с помощью специального теста. Человек не обязан владеть наивысшим уровнем мастерства под риском того, что его будут считать небрежным... Действующее право говорит, что достаточным является уровень мастерства обычный для рядового специалиста, практикующего в данной области» [13, с. 47].

В современном законодательстве зарубежных стран (Австрии, Германии, Франции) наказанием считают только грубую врачебную ошибку. Зарубежное законодательство содержит специальные нормы об уголовной ответственности «за неправильное лечение по незнанию медицинского искусства», «за неумело, неудачно проведенную операцию» (параграфы 856, 857 УК Австрии) и др. [14, с. 43]

Учитывая отечественный и зарубежный опыт, становится возможным свести правовые критерии фактической ошибки, совершенной медицинским работником при выполнении профессиональных обязанностей во время оказания медицинской помощи до следующей формулы:

- 1) фактические обстоятельства, необъятные сознанием действующего лица, не могут быть предъявлены ему в намерение;
- 2) установление невозможности избегания ошибки исключает уголовную ответственность [9, с. 45].

Исходя из этого, если медицинский работник в конкретной ситуации имеет реально существующую возможность оказать надлежащую медицинскую помощь, но, допуская ошибку, субъективно относится к ее последствиям небрежно или легкомысленно, он должен нести уголовную ответственность за умышленное преступление.

Особого внимания требует квалификация действия врача, который действует в состоянии крайней необходимости. Так, если

врач по специальности, находясь на рабочем месте, сделав выбор, вполне допускал возможность наступления неблагоприятных последствий для пациента с травмированной конечностью, но в то же время спасал наиболее ценный интерес – жизнь другого человека, которому в данной ситуации угрожало причинение вреда, то в данном случае будет иметь состояние крайней необходимости. Медицинский работник, выполняющий профессиональные функции в состоянии крайней необходимости, должен сохранять возможность произвольного выбора (варианты) своего поведения. Если его действия лишены возможности выбора собственного поведения, то отсутствует основание их уголовно-правовой оценки по правилам крайней необходимости [15, с. 120].

Среди причин и условий медицинских преступлений можно выделить слабую подготовку будущих медиков в медицинских учебных заведениях; невозможность повышения квалификации в крупных научных центрах других стран из-за отсутствия средств; недостаточную юридическую регламентацию врачебной деятельности, которая не обеспечивает ответственность врача и медицинского учреждения за результаты своей работы в условиях платной медицины и многое другое [16, с. 121].

Недостатком также является то, что у нас отсутствует Единый реестр неблагоприятных случаев медицинской помощи. Функционирование соответствующих электронных банков, как свидетельствует зарубежный опыт, позволяет лучше отслеживать случаи ненадлежащего оказания медицинской помощи. Внедрение такого реестра также будет способствовать росту собственной ответственности медицинских работников за жизнь и здоровье каждого пациента.

Однако, прежде чем криминализировать врачебную ошибку в Особую часть УК ДНР или ввести Единый реестр неблагоприятных случаев оказания медицинской помощи, на законодательном уровне необходимо закрепить дефиницию понятия «врачебная ошибка». Поэтому, прежде всего, необходимо дополнить Закон ДНР «О здравоохранении» таким положением: «Врачебная ошибка – это действия или бездействия медицинского работника, оказывающего медицинскую помощь, выражающуюся в несоблюдении утвержденных учреждением стандартов качества, локальных протоколов, что привело к причинению вреда здоровью пациента после детального изучения всех обстоятельств».

Выводы по проведенному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении.

1. Таким образом, уголовно наказуемыми должны быть врачебные ошибки, имеющие субъективные причины (недостаточность знаний, непроведение или неполное проведение медицинского обследования).

2. Врачебные ошибки, имеющие определенные объективные причины (атипичное течение болезни, кратковременность пребывания или тяжесть состояния пациента), а также если врач причиняет вред здоровью пациента в условиях крайней необходимости, спасая жизнь последнего, то уголовная ответственность медицинского работника исключается.

3. Однако главной проблемой в разграничении врачебных ошибок и ответственности за их допущение является отсутствие нормативного закрепления определения врачебной ошибки, а это, в свою очередь, влияет и на классификацию такого рода ошибок, и на вид ответственности, который необходимо применять к медицинскому работнику.

Список использованных источников

1. Сасов А.В. Пенитенциарная система США и ее реформирование в рамках Федеральной уголовно-правовой политики / А.В. Сасов, К.Э. Богославская // Сборник научных работ серии «Право». – 2021. – № 3(23). – С. 141-153.

2. Приходько Т. Работа над ошибками / Т. Приходько. – М.: Юрид. лит., 2016. – 344 с.

3. Сергеев Ю.Д. Ошибка или преступление? / Ю.Д. Сергеев. – М.: ТИСБИ, 2018. – 295 с.

4. Давыдовский И.В. Врачебные ошибки / И.В. Давыдовский. – М.: Советская медицина. – М.: Норма, 2017. – 463 с.

5. Зайцева И.А. Медицина, которая вас разоряет / И.А. Зайцева. – М.: Вече, 2018. – 176 с.

6. Черников Е.Е. Врачебная ошибка: невежество или халатность? / Е.Е. Черников, М.М. Зарецкий, Н.М. Черникова. – М.: Юрайт, 2019. – 373 с.

7. Титикало Р.С. Врачебная (медицинская) ошибка: медицинское и правовое понятие / Р.С. Титикало. – М.: Юридический вестник. – 2017. – 118 с.

8. Антипенко С.В. Медицинская ошибка: юридический аспект / С.В. Антипенко. – М.: Российская юстиция, 2017. – 336 с.

9. Кибальник А.Г. Актуальные проблемы уголовной ответственности медицинских работников / А.Г. Кибальник. – М.: Юрайт, 2016. – 287 с.

10. Стеценко С.Г. Врачебная ошибка и несчастный случай в практике работы учреждений здравоохранения: правовые аспекты / С.Г. Стеценко. – М.: Эксперт-криминалист, 2019. – 345 с.

11. Мареев В. Уголовно-правовое значение врачебной ошибки / В. Мареев. – М.: КноРус, 2018. – 488 с.

12. Jonathan Herring Dr Noore Case / Criminal Law: Text, Cases and Materials [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://books.google.com.ua/books?id=CJxxPvQOYоC&pg=PA53&lpg=PA53&dq=criminal+law+review+2000+sweet+maxwell&source=bl&ots=0E8yENiBee&sig=oVA0jBbRs8w6BvH3M8HaXmrs&hl=uk&sa=X&ved=0ahUKEwiF0vjAw6bQAhVGBywKHRBbDA8Q6AEIjAD#v=onepage&q;>

13. Глашев А.А. Медицинское право / А.А. Глашев. – М.: Вестник, 2017. – 202 с.

14. Маляева Э.О. Причины смерти медицинскими работниками в результате медицинского эксперимента: проблемы уголовной ответственности / Э.А. Маляева. – М.: Медицинское право, 2017. – 490 с.

15. Заварза Т.В. Специфика юридической ответственности медицинских работников / Т.В. Заварза. – М.: Юстиция, 2017. – 360 с.

16. Герц А. «Медицинская ошибка» как юридическая категория / А. Герц. – М.: Юридический вестник, 2018. – 296 с.

ДИСЦИПЛИНАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ АДВОКАТА: ДИСКУССИОННЫЕ АСПЕКТЫ

ТРАНДАФИЛОВА И.В.,
преподаватель 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

На основании исследования международных стандартов адвокатской деятельности, законодательства, регулирующего привлечение адвокатов к дисциплинарной ответственности в странах ЕС и в ДНР, а также научных точек зрения по этому поводу, в статье формируются предложения по совершенствованию действующего законодательства ДНР, регулирующего привлечение адвокатов к дисциплинарной ответственности.

Ключевые слова: адвокат, дисциплинарная ответственность адвоката, виды дисциплинарных взысканий, дисциплинарное производство, пропорциональность санкций.

DISCIPLINARY RESPONSIBILITY OF A LAWYER: CONTROVERSIAL ASPECTS

TRANDAFILOVA I.V.,
Lecturer of the Department of Civil and Business
Law, Faculty of Jurisprudence and Social
Technologies
SEE HPE «Donetsk Academy of Management and
Public Administration under the Head of Donetsk
People's Republic»,
Donetsk, Donetsk People's Republic

Based on the study of international standards of advocacy, legislation regulating the bringing of lawyers to disciplinary responsibility in the EU and in the DPR, as well as scientific points of view on this issue, proposals are being formed to improve the current legislation of the DPR regulating the bringing of lawyers to disciplinary responsibility.

Keywords: lawyer, disciplinary responsibility of a lawyer, types of disciplinary penalties, disciplinary proceedings, proportionality of sanctions.

Актуальность. Институт адвокатуры требует особого внимания, поскольку только при условии его надлежащего функционирования возможно развитие демократии и верховенства права. Теоретические и практические вопросы, связанные с привлечением адвоката к дисциплинарной ответственности, приобретают особую значимость в период становления и развития в Донецкой Народной Республике правового государства, формирования гражданского общества. При таких условиях исследование проблем организации и функционирования правозащитного института адвокатуры является актуальным и своевременным, в том числе в сфере дисциплинарной ответственности адвокатов.

Постановка задачи. В ходе исследования данной темы необходимо изучить законодательство стран ЕС и ДНР в сфере дисциплинарной ответственности адвокатов, проанализировать проблемы правового регулирования данного института, разработать предложения относительно реформирования законодательства в этой сфере на примере зарубежных стран.

Анализ последних исследований и публикаций. Проблемы дисциплинарного производства и юридической ответственности адвокатов исследовали многие ученые, такие как В. Ю. Мельников, Т. М. Карпова, Е. О. Бусурина, Р. Г. Мельниченко, Г. М. Резник и др. Однако, некоторые вопросы толкования оснований ответственности и применения дисциплинарных взысканий остаются дискуссионными.

Целью статьи является совершенствование законодательного урегулирования дисциплинарной ответственности адвокатов в Донецкой Народной Республике.

Изложение основного материала. В случаях, когда адвокаты не выполняют свои профессиональные обязанности, предусмотренные Кодексом профессиональной этики, законодательством ДНР или международными стандартами, таким как верность интересам клиента, порядочность, оказание помощи клиентам всеми доступными средствами, поддержка достоинства профессии и тому подобное, они могут быть привлечены к справедливой дисциплинарной ответственности с применением соразмерных санкций.

Государство должно гарантировать, что дисциплинарная ответственность адвокатов может наступать только в случае

совершения таких действий, которые являются нарушением установленных правил.

Международные принципы, касающиеся роли адвокатов, предусматривают обязанность государства обеспечить недопустимость несправедливого и произвольного применения дисциплинарных санкций или иных мер ответственности, включая уголовные, к адвокатам за действия, совершенные в соответствии с их профессиональными обязанностями, в том числе закрепленных в Основных принципах ООН, касающихся роли юристов [1, с. 56].

Как отмечается Международной комиссией юристов, дисциплинарная система каждого государства должна быть направлена на обеспечение использования дисциплинарного производства с единственной целью поддержания профессиональных стандартов адвокатуры и предоставления гарантий того, что адвокаты действуют исключительно в интересах своих клиентов, согласно профессиональным нормам независимости, чести и достоинства профессии, как это предусмотрено международными стандартами [1, с. 102].

Дисциплинарные санкции должны применяться к адвокату на основании четырех правил:

1. В том случае, если адвокаты не придерживаются правил и стандартов, изложенных в разработанных ассоциациями адвокатов Кодексах поведения, или нарушают законодательство, к таким адвокатам следует применять необходимые меры дисциплинарного воздействия;

2. Профессиональные ассоциации адвокатов должны участвовать в дисциплинарном разбирательстве в отношении адвокатов и нести ответственность за справедливость, законность и правильность его ведения;

3. Дисциплинарное рассмотрение должно проводиться с соблюдением принципов и правил, предусмотренных Европейской Конвенцией по правам человека, включая право адвоката участвовать в дисциплинарном рассмотрении и обжаловать в суд принятые дисциплинарные решения;

4. Санкции, применяемые к адвокату, должны соответствовать тяжести совершенного им проступка [2, с. 68].

Законодатель ДНР не дает определения дисциплинарной ответственности адвокатов. Среди научных точек зрения наиболее приемлемой является позиция Е. О. Бусуриной, которая считает,

что под этим понятием следует понимать особый вид юридической ответственности, который применяется к специальному субъекту дисциплинарных правоотношений за совершение дисциплинарного проступка, который выражается в неисполнении или ненадлежащем исполнении адвокатом своих профессиональных обязанностей и устанавливает применение предусмотренных законом или нормами адвокатской этики мер дисциплинарного воздействия в установленном для этого процедурном порядке [2, с. 123].

Под профессиональной ответственностью адвоката Т.М. Карпова понимает предусмотренную законодательством санкцию, выраженную в форме гражданско-правовой обязанности адвоката возместить убытки, причиненные третьим лицам в результате ненадлежащего оказания правовой помощи [3, с. 41]. Ответственность может наступить только при наличии вреда, причиненного клиенту и наличии причинно-следственной связи между деятельностью адвоката и ущербом. Это предполагает, что вред стал объективным следствием поведения виновного лица. Вред может быть нанесен адвокатом как умышленно, так и без умысла.

Согласно вышесказанному, в Законе ДНР «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» целесообразно закрепить следующее определение: «дисциплинарная ответственность адвоката» – особый вид юридической ответственности, который применяется к адвокату за совершение дисциплинарного проступка, а именно неисполнение либо ненадлежащее исполнение адвокатом своих профессиональных обязанностей и предполагает применение установленных законом или нормами адвокатской этики мер дисциплинарного воздействия.

Закон закрепляет следующие виды дисциплинарных взысканий [4]: 1) замечание; 2) предупреждение; 3) приостановление статуса адвоката на срок от одного месяца до одного года; 4) прекращение статуса адвоката. Между такими видами дисциплинарных взысканий, как предупреждение и приостановление права на занятие адвокатской деятельностью на срок от одного месяца до одного года дистанция весьма значительная. К тому же ни в законе, ни в Кодексе профессиональной этики адвоката ДНР нет конкретных указаний на то, какие санкции применяются в отношении каких проступков

адвокатов. Вместе с тем, нарушение прав адвоката может иметь место в случае, когда «практически любую вину при желании дисциплинарного органа можно признать за достаточное фактическое основание для привлечения к дисциплинарной ответственности» и приостановить или лишить статуса адвоката – с одной стороны, а также существенно повлиять на положение лица, которое остается без представителя или защитника его интересов – с другой [5, с. 109].

По мнению ученых, применение к адвокату такого вида дисциплинарного взыскания, как приостановление статуса адвоката, законодатель прежде всего «наказывает» его клиентов. Во времена обязательного членства в коллегиях, вопрос о передаче дел адвоката право на занятие адвокатской деятельностью которого было приостановлено решался передачей его дел к другому адвокату, члену этой же коллегии. На сегодняшний день непонятно, как в этой ситуации действовать клиентам индивидуально практикующего адвоката, которые заключили с ним договор о предоставлении правовой помощи.

Венецианская комиссия обратила внимание на то, что в связи с тем, что разница между предупреждением и приостановлением права на осуществление адвокатской деятельности очень велика, и во многих случаях не позволяет разумно учесть тяжесть проступка, то было бы разумно включить в список санкций в отношении адвоката и штрафы [1, с. 195].

Кроме того, любое взыскание, наложенное в результате дисциплинарного производства, в том числе – лишение статуса адвоката, должно соответствовать принципу пропорциональности. Данный принцип также предусматривает, что взыскание должно соответствовать установленным профессиональным стандартам и не должно быть чрезмерным с учетом совершенного проступка, обстоятельств дела и личности адвоката. Как указывается Международной комиссией юристов, взыскание за совершение проступка может быть чрезмерным, если не рассматривался вопрос о возможности применения иных, более мягких санкций, или если такие альтернативные санкции не являются достаточными для защиты общественного интереса по защите честности и неподкупности профессии [6, с. 52].

Среди отечественных и зарубежных ученых мнение о том, что адвокат может быть субъектом гражданско-правовой

ответственности является общепринятым. На стороны по договору о предоставлении правовой помощи распространяются общие положения обязательственного и договорного права, в том числе и о гражданско-правовой ответственности. Так, И. С. Токмаков считает, что это дает достаточно оснований для дальнейшего определения теоретических основ и правового регулирования ответственности адвокатов за невыполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по указанному договору [7, с. 125].

Закон ДНР «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» фактически делает невозможным привлечение адвокатов к гражданско-правовой ответственности, в частности, в случае необходимости возмещения убытков, причиненных клиенту нарушением адвокатом своих обязательств. По мнению ученых, это:

1) отклонение от принципа равенства сторон гражданских правоотношений и свободы договора;

2) блокирует возможность применения правовых последствий главы 26 ГК ДНР относительно ответственности за нарушение обязательств;

3) ставит под сомнение возможность применения отдельных видов обеспечения выполнения обязательств, в частности неустойки;

4) обеспечивает «тепличные» условия для профессиональной деятельности адвокатов [7, с. 215].

Специалистами в области гражданского права М. А. Жениной и Р. Г. Мельниченко разделяется мнение, согласно которому правоотношения, возникающие между адвокатом и его клиентом в пределах договора о предоставлении юридических (правовых) услуг соответствуют признакам, предусмотренным нормами о договоре возмездного оказания услуг, по которому исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (осуществить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги [8; 9].

В правоотношениях «адвокат – клиент» наиболее слабой стороной необходимо признать именно клиента, - справедливо отмечает И. С. Токманов, – несмотря на это законодательством стран ЕС, чтобы выровнять стороны соглашения, устанавливаются особые условия его участия в правоотношениях, в частности, возможность клиента в любое время после заключения соглашения

отказаться от выполнения его условий, что недопустимо для адвоката, обязанного выполнить все условия заключенного соглашения, возложение на адвоката дополнительных обязанностей (соблюдение адвокатской тайны, профессиональных норм, запрет на совмещение правовой практики с отдельными видами деятельности, запрет отказа от дела, в случае если адвокат считает позицию беспочвенной и другие), усиление ответственности адвоката в обязательстве за его неисполнение или ненадлежащее исполнение [7, с. 225].

Основной особенностью предмета договора о предоставлении правовой (юридической) помощи выступает цель оказания такой помощи – защита прав и интересов доверителя. Как отмечает Р.Г. Мельниченко, это может быть, как прямое (в форме судебного представительства), так и опосредованное (в виде консультирования, составления процессуальных и других документов) участие адвоката в решении юридического конфликта с участием доверителя [8, с. 129]. Соглашение об оказании юридической помощи является двусторонне обязывающим: обязанность доверителя (выплатить адвокату гонорар) обуславливается встречной обязанностью адвоката (оказать доверителю правовую помощь). Это означает, что каждая из сторон обязана к исполнению только до тех пор, пока выполнение встречного требования остается возможным, так что предъявить требования к другой стороне можно, лишь выполнив свои обязательства (или, по крайней мере, приступив к их выполнению). Кроме того, сторонам заранее известен объем исполнения по договору, как в части объема оказания правовой помощи, так и в части вознаграждения, выплачиваемого адвокату. Исключение составляет договор о предоставлении правовой помощи почасовой оплаты труда адвоката.

Закрепление в договоре условий об ответственности доверителя или о способах обеспечения исполнения его договорных обязанностей является противоречащим сути профессии адвоката, поскольку его назначением является оказание помощи доверителю, а не применения по отношению к нему каких-либо санкций. Напротив, в отношении адвоката в законе должна быть предусмотрена прямо противоположная норма: соглашение с доверителем должно определять размер и характер ответственности адвоката.

Однако, на практике не всегда легко будет доказать вину адвоката в нарушении обязательств по договору об оказании правовой помощи. Например, чтобы сделать вывод, что ошибка адвоката привела к незаконному решению, необходимо доказать, что существует причинно-следственная связь между действиями (бездействием) адвоката и вынесением незаконного решения по делу. В том случае, если это будет доказано, убытки доверителя, которые могут быть связаны с задержкой принятия законного судебного решения, с оплатой гонорара адвокату, который нарушил свои обязательства, а также с другими обстоятельствами, если они подтверждены в суде, подлежат возмещению. В случае, если адвокат подписал договор или совершил иное действие, которое существенным образом может повлиять на решение по делу, заранее не согласовав эти действия с клиентом, то есть превысил свои полномочия, то решение вопроса о его ответственности на практике не должно вызвать никаких трудностей.

Следует обратить внимание на то, что меры материальной ответственности адвокатов были закреплены еще во времена Александра II, в Основании судебных учреждений, которые предусматривали, что «за пропущенные по вине присяжного поверенного узаконенных сроков и всякое другое нарушение установленных правил и форм тяжущийся имеет право, если ему было нанесено от этого какой-либо ущерб, взыскать с поверенного свои убытки через тот суд, в котором он вел дело» [9, с. 106].

В настоящее время, как свидетельствует анализ практики основными из жалоб на деятельность адвокатов, являются жалобы на неисполнение адвокатом своих профессиональных обязанностей, на получение гонорара без предоставления правовых услуг или предоставления их не в полном объеме или в ненадлежащем качестве последних, на допущение адвокатами конфликта интересов, на невыполнение адвокатами профессиональных обязанностей, в частности, неявка в судебные заседания, для проведения следственных действий, на недостойное поведение в суде, представление заведомо ложных и фальсифицированных документов, затягивание рассмотрения дела, давление на свидетелей и т. п. [10, с. 29]. Кроме того, на практике часто возникают претензии по завышению тарифа защитника и требования вернуть не отработанные защитником средства.

Вывод. Исходя из изложенного, необходимым является:

1) выделить расширение видов дисциплинарной ответственности адвокатов в законодательстве ДНР за счет введения денежного взыскания в размере и порядке, установленным Советом Адвокатской палаты ДНР, которые могут быть применены как отдельное дисциплинарное взыскание, так и вместе с лишением адвоката его статуса;

2) в Законе ДНР «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» следует закрепить не только нормы корпоративной (дисциплинарной), но и гражданско-правовой (имущественной) ответственности адвоката, что будет соответствовать европейским стандартам в области прав человека, а также будет способствовать укреплению гарантий лиц при реализации их конституционного права на правовую помощь и повышению качества последней.

Список использованных источников

1. Резник, Г. М. Адвокатская деятельность и адвокатура в зарубежных странах / Г. М. Резник. – М.: Издательство Юрайт, 2019. – 273 с.

2. Бусурина, Е. О. Меры дисциплинарной ответственности адвоката / Е. О. Бусурина. – М.: СПбГЭУ, 2018. – 326 с.

3. Карпова, Т. М. Ответственность адвоката - юридическая ответственность специального субъекта / Т. М. Карпова. – М.: Инфра-М, 2017. – 140 с.

4. Об адвокатуре и адвокатской деятельности [Электронный ресурс]: закон Донецкой Народной Республики [Принят Постановлением Народного Совета 24 сентября 2020 года]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-ob-advokature-i-advokatskoj-deyatelnosti/>

5. Мельников, В. Ю. Нарушения прав личности при отмене приговора по причине недобросовестности адвоката / В.Ю. Мельников. – М.: Омега-Л, 2016. – 232 с.

6. Ботнев, В. К. Прекращение статуса адвоката / В. К. Ботнев. - М.: Издательство Юрайт, 2017. – 178 с.

7. Токмаков, И. С. Гражданско-правовая ответственность адвоката за нарушение соглашения об оказании юридической помощи / И. С. Токмаков. – М.: ЦИПСИР, 2017. – 356 с.

8. Мельниченко, Р. Г. Виды мер профессиональной ответственности адвокатов / Р. Г. Мельниченко. – М.: Юрайт, 2018. – 209 с.

9. Женина, М. А. Теоретические и практические проблемы дисциплинарной ответственности адвоката / М. А. Женина. – М.: Проспект, 2015. – 167 с.

10. Дюкина, В. Р. Гражданско-правовое регулирование оказания адвокатских услуг в праве Европейского Союза / В. Р. Дюкина. – М.: Юрид. лит., 2017. – 201 с.

УДК 343.140.02

DOI 10.5281/zenodo.6881038

ВОПРОСЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ НЕТРАДИЦИОННЫХ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

ТОКАРЕВА А. М.,
Врио заместителя начальника специального
факультета юридического образования
ГОО ВПО «Донецкая академия внутренних
дел» Министерства внутренних дел Донецкой
Народной Республики,
Донецк, Донецкая Народная Республика

В данной работе автором рассматриваются виды и формы использования нетрадиционных специальных знаний в уголовном судопроизводстве. Акцентируется внимание на проблемах использования и законодательной регламентации их результатов, выработываются предложения по их совершенствованию вызванные необходимостью и значимостью использования специальных знаний при выявлении, раскрытии, расследовании резонансных преступлений, а также на судебных стадиях уголовного процесса.

***Ключевые слова:** специальные знания, специалист, эксперт, достоверность, допустимость.*

PROBLEMATIC ASPECTS OF THE USE OF NON- TRADITIONAL SPECIAL KNOWLEDGE IN CRIMINAL PROCEEDINGS

TOKAREVA A. M.,
Acting Deputy Head of the Special Faculty of Legal
Education «Donetsk Academy of Internal Affairs»
Ministry of the Interior Donetsk People’s Republic
Donetsk, Donetsk People’s Republic

In this paper, the author considers the types and forms of using non-traditional special knowledge in criminal proceedings. Focuses on the problems of use and legal regulation of their results and developing proposals for their improvement due to the need and importance of use of special knowledge in the identification, detection, investigation of resonant crimes and trial stages of the criminal process.

Keywords: special knowledge, specialist, expert, reliability, admissibility.

Постановка задачи. С давних времен, как показывает многовековая практика, быстрое раскрытие и качественное расследование преступлений, невозможно без использования специальных знаний. Наряду с этим знаний, навыков и умений следователя недостаточно для самостоятельного полного и всестороннего изучения, досконального обследования места происшествия, осмотра предметов, проведения освидетельствования, допроса и производства иных следственных действий. В связи с этим приходится привлекать лиц, которые обладают теми или иными необходимыми специальными знаниями. В наше время востребованность специальных знаний в процессе расследования преступлений стремительно возрастает. Это обусловлено тем, что развиваются и совершенствуется технологии и приспособления, при помощи которых преступники совершают преступления. Естественно, пропорционально развиваются методы расследования и способы предотвращения преступных действий злоумышленников. Однако стоит отметить, что в последние годы сотрудники правоохранительных органов, в исключительных случаях, вынуждены обращаться за помощью к сведущим лицам, характер специальных знаний которых не укладывается в общую систему знаний человеческого общества. Поэтому возникла проблема определения нетрадиционных форм участия сведущих лиц и методов их исследования в установлении обстоятельств совершенного преступления.

Анализ последних исследований и публикаций
Фундаментальные труды, посвященные вопросам использования специальных знаний и нетрадиционных форм использования специальных знаний в уголовном судопроизводстве принадлежат выдающимся ученым криминалистами и процессуалистами, таким как: В.В. Мальцев, Р.С. Белкин, А.Р. Шляхов, В.К. Лисиченко, В.В Циркаль, Е.Р. Россинская, Т.В. Аверьянова, О.В. Евстигнеева,

А.М. Зинин, Л.Л. Каневский, Е.И. Зуев, В.Д. Арсеньев, Ю.Г. Корухов, Г.Г. Зуйков, Г.И. Грамович, Е.П. Гришина, и др.

Актуальность. Необходимо на теоретическом и практическом уровне более детально рассмотреть актуальные вопросы и непосредственную целесообразность вовлечения, производства и использования результатов нетрадиционных форм специальных знаний сведущих лиц в процессе раскрытия и расследования преступлений.

Цель статьи. Целью исследования является конкретизация процессуального положения лиц, обладающих нетрадиционными специальными знаниями, и привлечения их для производства процессуальных действий; анализ форм использования и конкретных случаев привлечения лиц-носителей нетрадиционных специальных знаний, рассмотрение результатов, проводимых ими исследований. Также необходимо рассмотреть возможные решения существующих проблем по организации и проведению, техническому обеспечению, сопровождению применения нетрадиционных методов исследования, предложить практические рекомендации по оценке и фиксации данных, получаемых в ходе указанных исследований, отыскать пути совершенствования законодательства, с целью повышения раскрываемости преступлений и эффективности правосудия.

Изложение основного материала исследования. Четвертый закон развития криминалистики звучит: «ускорение темпов развития криминалистической науки в условиях научно-технического прогресса». Еще в 1844 году Ф. Энгельс писал: «Наука движется вперед пропорционально массе знаний, унаследованной ею от предшествующего поколения, следовательно, при самых обыкновенных условиях она также растет в геометрической прогрессии» [1, с. 568]. Исходя из практики борьбы с преступностью, можно сделать вывод, что ее эффективность напрямую зависит от используемых средств и методов. В исключительно редких случаях, при расследовании неочевидных преступлений, помимо использования традиционных средств и методов криминалистики, требуется применение нетрадиционных специальных и иных знаний, которыми обладает исключительно узкий круг специалистов. Ранее теорию и практику использования новых и нетрадиционных методов исследования в отечественной криминалистике разрабатывали такие ученые как Р.С. Белкин.

А.М. Ларин, В.А. Образцов, Н.Н. Китаев, В.П. Лавров, Е.П. Ищенко, А.И. Скрыпникова, В.В. Мальцев, А.М. Зинин и др. Как показывает практика к общему мнению данные ученые не пришли, каждый имеет свою точку зрения, которую не разделяют остальные.

К примеру, В.В. Мальцев определяет нетрадиционные методы исследования в криминалистике как «...не принятые практикой в качестве рабочих и постоянных приемы и способы, применяемые в разрешении единичных следственных ситуаций на различных этапах расследования преступления» [2, с.13]. Известный российский учёный-процессуалист А.М. Ларин полагал, что нетрадиционные методы раскрытия преступлений являются ненаучными, шарлатанскими, влекущими прямое нарушение закона и менее всего соответствуют задачам уголовного процесса.

По мнению Е.П. Гришиной нетрадиционные формы использования специальных знаний – это непринятые практикой, ограниченные единичными случаями способы привлечения к установлению истины по уголовному делу лиц, обладающих редкими, недостаточно изученными наукой и апробированными практикой знаниями, имеющими длительную историю существования, характер которых определяется исключительными способностями человеческого организма, приверженностью определенным традициям, принадлежностью к этнической группе и некоторыми другими обстоятельствами.

Нетрадиционность используемых знаний и методов существенно затрудняет оценку полученных данных с точки зрения их достоверности и допустимости, не говоря уже об их легализации (исключение составляет редкий вид экспертиз). Однако это ни в коей мере не оправдывает игнорирование подобного рода мероприятия. Важность нетрадиционных форм использования специальных знаний предопределяется сущностью и содержанием следственных ситуаций, их нестандартностью, сложностью, противоречивостью, а иногда – особой общественной значимостью результатов разрешения подобной ситуации [3, с. 54].

Анализируя данные из литературных источников и результатов практического применения нетрадиционных методов при расследовании преступлений, которыми в исключительных случаях пользуются сотрудники органов внутренних дел в виде вспомогательных приёмов при раскрытии тяжких и особо тяжких

преступлений, показывает, что с их помощью могут решаться такие поисковые задачи:

наличие данных о том, жив или мёртв человек в данный период времени;

определение местонахождение искомых объектов: живых людей, трупов, предметов, зданий, орудий преступления;

установление внешнего вида разыскиваемого лица, в том числе и неизвестного (его возраст, пол, род занятий), а также его местонахождения с описанием жилища или транспорта;

выявление окружения и их конкретных данных и образа жизни неизвестного лица на данный период времени;

осуществление прогнозирования времени и характера очередных преступных действий, которые совершаются одним лицом в виде серийных.

Мировая практика раскрытия преступлений располагает определённым опытом использования отдельных лиц с особыми психическими способностями. В отечественной практике широкую известность получили такие экстрасенсы как Ф.О. Конюхова, В.Л. Утвенко, А.В. Мартынов, В.И. Сафонов, экстрасенс-вещунья Клара. Особого внимания заслуживает Л.А. Корабельникова, которая определяла по фотографии, жив ли изображенный на ней человек, а по географической карте – место его нахождения. Также имеются данные о привлечении экстрасенсов при расследовании уголовных дел в отношении Чикатило, по факту убийства В. Листьева, Г. Старовойтовой, украинского журналиста Г. Гонгадзе. За рубежом среди феноменов такого рода известность получили Маргарет Гуссантьер, Жерар Круазе, Дороти Элисон и др. При помощи вышеуказанных лиц было раскрыто не одно резонансное преступление и обнаружены без вести пропавшие лица.

Так в 1993 году для изучения вопроса о спектре возможностей и результативности использования экстраординарных способностей человека в оперативно-розыскной работе в различные регионы страны был направлен специальный запрос ГУУР и ВНИИ МВД России о случаях привлечения лиц, обладающих такими возможностями к эпизодическому и систематическому сотрудничеству с ОВД. В результате из 73 регионов поступили следующие данные: в 45 регионах России сотрудники милиции обращались к экстрасенсам для получения сведений оперативного характера, 20 регионов из указанных на постоянной основе. Помимо

этого, в 8 регионах к экстрасенсам обращались родственники потерпевших для восстановления картины происшествий, при которых их близкие пропали без вести, с последующим информированием об этом правоохранительных органов. Данные сведения были отражены в докладе сотрудника ВНИИ МВД РФ А.А. Лазебного на научно-практическом семинаре, состоявшемся в Москве 25-26 мая 1994 г. [4].

Немалый интерес вызывает использование психофизиологического метода «детекции лжи» с помощью полиграфа при раскрытии и расследовании преступлений, в процессе производства следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий. Профессор Р.С. Белкин дает данному прибору положительную оценку, при этом указывая, что «проблема полиграфа имеет технический, тактический, этический и процессуальный аспекты» [5, с. 52]. Мы полностью солидарны с данной точкой зрения, однако хотелось бы добавить, что имеется еще одна проблема – кадрового подбора. Кроме качественной подготовки специалистов, необходим целенаправленный отбор лиц, обладающих необходимыми для полиграфолога личностными (психологическими) характеристиками. Как показывает практика, к подготовке не следует допускать, например, лиц, без учета индивидуальных психологических особенностей, испытывающих психологические трудности в общении с людьми, обладающих низким уровнем критичности и профессиональной компетентности, склонных к категоричности и амбициозности и т.п. Из первичной практики видно, что те лица, которые были направлены на подготовку, с течением времени либо сами прекращали этот вид деятельности, либо, владея необходимым уровнем знаний и навыков, испытывали трудности при обследовании с использованием полиграфа (далее – ОИП), не достигая результативных показателей.

Полагаем, что, задача предварительного отбора лиц, способных стать профессиональными полиграфологами, имеет научно-педагогическое и практическое значение. В настоящее время установлены и юридически закреплены основные положения применения метода ОИП при профилактике, раскрытии и расследовании преступлений. Так в РФ подготовка специалистов, проводящих опросы с применением полиграфных устройств, осуществляется в соответствии с Наставлением по организации

профессиональной подготовки рядового и начальствующего состава органов внутренних дел РСФСР, утвержденным Приказом МВД РСФСР от 10.07.91 г. № 110, Инструкцией о порядке получения допуска (свидетельства) на право работы с полиграфными устройствами, утвержденной Приказом МВД России от 12.09.95 г. № 353, Временными квалификационными требованиями к специалистам, использующим полиграф при опросе граждан, утвержденными 09.12.1995 г., и на основании «Временной программы подготовки специалистов по работе с полиграфными устройствами при опросе граждан», утвержденной Заместителем Министра внутренних дел Российской Федерации в 1995 году. В Квалификационных требованиях акцент сделан на обязательность для сотрудников данного профиля базового высшего медицинского, психологического или юридического образования и стаж работы в ОВД не менее одного года. Специалист после прохождения подготовки и стажировки получает допуск на право проведения опросов с использованием полиграфа. Однако в России также существует ряд учебных заведений, а также коммерческих структур, осуществляющих подготовку операторов для работы с полиграфом и специалистов по прикладной психофизиологии из числа лиц, имеющих квалификацию инженеров, медиков и биологов речь идет о факультетах психологии МГУ и ЛГУ [6, с. 67].

За рубежом приборы типа полиграф уже многие годы применяются в практике борьбы с преступностью, в частности, в более чем 20 государствах, в том числе США, Швейцарии, Японии, Турции и др. Современные конструкции полиграфов бесконтактно регистрируют десятки различных психофизиологических параметров, динамика которых анализируется встроенным компьютером по специальной программе. Точность диагностики причастности лиц, подозреваемых в совершении преступлений, обеспечивается в пределах 75–100%. В РФ эффективность использования полиграфа на этапе предварительного расследования подтверждается исследованием А.Е. Шуклина [7]: из 318 опросов методом полиграфа результаты 291 были подтверждены в ходе расследования.

Вопрос применения гипноза в процессе сбора информации о преступлении по сей день остается дискуссионным. Под гипнозом понимается состояние специфического сна или же зауженного осознания реальности с так называемым отключением критического

восприятия и повышенной чувствительностью к внешнему внушению. Основная задача применения гипноза – получение достоверной ориентирующей информации, ранее не сообщенной ее носителем, иными словами, получить из памяти максимум возможного. В качестве носителей данной информации выступают потерпевший и свидетель, в отдельных случаях по просьбе самого подозреваемого (обвиняемого) и по возможности в присутствии своего защитника. Свою положительную точку зрения, касаясь данного нетрадиционного метода, высказывал Р.С. Белкин, который полагал, что использование гипноза при производстве оперативно-розыскных мероприятий вполне оправданно [8]. Однако у данного мнения были и противники А.М. Ларин и А.Р. Ратинов, которые утверждали, что гипнотическое внушение – наиболее сильная форма психического насилия, несовместимая с нравственными и правовыми принципами [9, 10]. Полагаем, что данное утверждение носит надуманный характер, более того если закрепить и урегулировать данный процесс в уголовно-процессуальном законодательстве, о нарушении прав человека речи идти не может. Полученные с помощью указанного метода сведения могут оказаться полезными не только с точки зрения реализации функции выявления и уголовного преследования виновных лиц, но и для снятия подозрений в отношении невиновных лиц, их реабилитации. Кроме этого, считаем, что информация, полученная под гипнозом, должна быть подтверждена другими, независимыми доказательствами (дактилоскопическими, баллистическими, генетическими и т.п.), и только в этом случае она будет признана судом.

В зарубежной практике описывается и много других нетрадиционных методов получения информации, составляющей следственный интерес, одним из которых является наркоанализ, т.е. применение специфического средства – «сыворотка правды». «Сыворотка правды» – условное название психоактивных веществ, используемых (чаще всего спецслужбами) для получения скрываемых человеком сведений. Зачастую в качестве вводимого препарата используется скополамин, натрий-амитал или натрий-пентонал. При их введении возникает сумеречное, просоночное состояние сознания, так называемое «полусознание». По мере того как осуществляется инъекция, с подозреваемым беседуют на темы, не относящиеся к преступлению. К концу первой стадии анестезии,

когда допрашиваемый уже с трудом воспринимает вопросы и отвечает на них, разговор переводится в русло предмета допроса. Известны случаи применения «сыворотки правды» спецслужбами Индии к обвиняемому в участии в терактах в Мумбаи и властями США к обвиняемому в стрельбе в городе Орора [11]. В США и Великобритании широко применялся наркоанализ – сочетание психоаналитической психотерапии с использованием наркотических средств (амитала, пентотала и других дериватов барбитуровой кислоты), назначавшихся в целях ускорения психоанализа. Таких примеров достаточно много, в том числе и в Российской Федерации. В. Некипелов (врач по образованию), упоминая в своей книге «Институт дураков» об использовании в Институте им. Сербского инъекций барбитала натрия в сочетании с инъекциями кофеина, указывает, что во время «растормозок» заключённые рассказывали врачам о своих преступлениях больше, чем следователям, и последние, вероятно, тоже пользовались потом результатами «растормозок». Он отрицательно оценивает метод растормаживания – как «мерзкую процедуру», «государственное насилие над личностью, над беззащитным мозгом» [12].

Выводы по данному исследованию и направления дальнейших разработок в данном направлении (по данной проблеме). В данной работе рассмотрена сущность, природа и возможность использования некоторых нетрадиционных специальных знаний, как с практической точки зрения, так и с юридической. Таким образом, приходим к выводу о том, что нетрадиционные методы исследования в криминалистике используются исключительно в единичных случаях и могут служить, на данном этапе времени, лишь ориентиром при дальнейшем осуществлении оперативно-розыскных мероприятий и процессуальных действий, так как участие лиц, обладающих такими знаниями не закреплено законодательно, а лишь определено сложившейся практикой или рекомендовано наукой. Нетрадиционные методы использования специальных познаний являются бесспорно перспективным направлением не только для науки криминалистика, но и для науки уголовно-процессуального права, поэтому их следует развивать не только на практике, но и законодательно урегулировать порядок их применения.

Список использованных источников

1. Энгельс Ф. наброски к критике политической экономии // Маркс К., Энгельс Ф. Соч., т. 1. Изд-е второе. М.: Политиздат, 1955. С. 544-571.
2. Мальцев В.В. Нетрадиционные методы исследования в криминалистике: дис. ... канд. юрид. наук. — Владивосток, 2001.
3. Гришина Е.П. Нетрадиционные (неклассические) формы использования специальных знаний: современное состояние и перспективы применения // Современное право. 2005. №11. С. 54-59.
4. Лазебный А.А., Шишкин В.М. Об использовании экстрасенсов в раскрытии преступлений // Нетрадиционные методы в раскрытии преступлений. М.: ВНИИ МВД России, 1994. С. 126–129.
5. Тимонина И. Информационная модель при расследовании заказных убийств // Законность. 2006. № 9. С. 51-53.
6. Черток Л. Гипноз: (Проблемы теории и практики; техника) / Пер. с фр. В. А. Бенинг; Под ред. и с предисл. д-ра мед. наук проф. Н.Н. Трауготт. М.: Медицина, 1972. 160 с.
7. Шуклин А.Е. Уголовно-процессуальные и криминалистические аспекты использования инструментальной детекции лжи // 50 лет кафедре уголовного процесса УрГЮА (СЮИ): материалы Междунар. науч.-практ. конф.: в 2 ч. Екатеринбург: Изд-во УрГУ, 2005. Ч. 2. С. 430-435.
8. Белкин Р.С. Злободневные вопросы российской криминалистики. М.: НОРМА: ИНФРА-М, 2001. 237 с.
9. Ларин А.М. Криминалистика и паракриминалистика: научно-практическое и учебное пособие. М.: БЕК, 1996. 192 с.
10. Ратинов А.Р. Судебная психология для следователей. М.: Юрлитинформ, 2001. 352 с.
11. «Truth serum» to be used in Dark Knight shooter trial. New Scientist (13 марта 2013). URL: <https://www.newscientist.com/article/dn23272-truth-serum-to-be-used-in-dark-knight-shooter-trial/> (дата обращения 10.08.2021).
12. Некипелов В. Институт дураков. Париж: [б.и.], 1999. 164 с.

СИСТЕМНОЕ ЕДИНСТВО ГОСУДАРСТВЕННОГО АППАРАТА И ПРИНЦИПА РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ

**ЧАНГЛИ В.С.,
к.э.н. доц. кафедры менеджмента
строительных организаций
ГОУ ВПО «ДонНАСА»
Донецк, Донецкая Народная Республика**

В данной статье автор обращает внимание на важность системного единства государственного аппарата и принципа разделения властей. В первую очередь рассматриваются теоретико-исторические основы принципа разделения властей. Автор анализирует то, как различные современные государствореализуют при формировании своего государственного аппарата принцип разделения властей. Так же в статье речь идет о системе сдержек и противовесов и о ее роли в государстве. Автор акцентирует внимание на том, что реализация принципа разделения властей, система сдержек и противовесов, а также качественная работа контрольно-надзорных органов очень важна для любого государства, независимо от его формы территориального устройства и вида республиканской формы правления.

Ключевые слова: государство, государственный аппарат, принцип разделения властей, система сдержек и противовесов, демократия, власть.

SYSTEM UNITY OF THE STATE APPARATUS AND THE PRINCIPLE OF THE SEPARATION OF AUTHORITIES

**CHANGLI V.S.,
Ph.D. Assoc. Department of Management of
Construction Organizations,
SEE HPE "DonNACEA",
Donetsk, Donetsk People's Republic**

In this article, the author draws attention to the importance of the systemic unity of the state apparatus and the principle of separation of powers. First of all, the theoretical and historical foundations of the principle of separation of powers are considered. The author analyzes how various modern states implement the principle of separation of powers in the formation of their state apparatus. The article also deals with the system of checks and balances and its role in the state. The author focuses on the fact that the implementation

of the principle of separation of powers, the system of checks and balances, as well as the high-quality work of control and supervisory bodies is very important for any state, regardless of its form of territorial structure and type of republican form of government.

Keywords: state, state apparatus, principle of separation of powers, system of checks and balances, democracy, power.

Актуальность темы исследования. Вопрос об организации такой теоретико-правовой категории как государственный аппарат всегда остается открытым и является очень дискуссионным по сегодняшний день. От того будет ли при формировании государственного аппарата реализован на практике принцип разделения властей зависит уровень демократичности государственного политического режима и политическая стабильность самого государства. Ознакомление с историческим и современным опытом в рамках реализации данного принципа в различных государствах является крайне актуальным. Использование данного опыта позволит более эффективно осуществлять государственную власть и дальше развиваться в этом направлении.

Анализ научных исследований. В данной статье автор ссылается на работы следующих отечественных авторов в области теории государства: Алексеев А.С.[1], Андреева Г.Н. [2], Каримский А.М., Малькин А.С., Марченко М.Н. [3], Полянский И. А. [6], Рейснер М.А.[7], Ромашов Р.А.[8], Чиркин В.Е.[9,10]. Также были использованы труды знаменитых зарубежных ученых прошлого в редакциях 50-х, 60-х годов XX столетия, таких как: Дж. Локк [4] и Ш. Монтескье [5].

Цель научной статьи состоит в проведении анализа становления принципа разделения властей и его реализации в современных государствах, для обобщения положительного опыта, который может быть использован в государственном строительстве в будущем.

Основное содержание. Принцип разделения властей является основополагающим принципом построения аппарата государственной власти на современном этапе развития государственности.

Под государственной властью имеется ввиду способность государства в лице государственных органов и должностных лиц руководить волей и поведением субъектов в интересах всего

государства, либо определенной его части [1,с.15]. В юридическом аспекте целесообразно рассматривать государственную власть как конституционно-правовой институт, который представляет собой систему конституционно-правовых норм. Данные нормы закрепляют собой форму организации государственной власти, методы ее осуществления, структуру органов государства и система отношений между ними.

Первые рассуждения о сущности деятельности государства зарождались в древневосточных рабовладельческих государствах (Вавилон, Древний Египет), в трудах мыслителей античного мира (Древняя Греция – Аристотель) и средневековья (Италия – Марсилиус Падуанский) [10,с.435]. Из научной литературы становится известно, что в идейно-политической борьбе XVII-XIX вв. теория разделения властей противопоставлялась концепции единовластия [8,с.87]. Исходя из этого, можно сделать вывод о том, что генезис рассматриваемой теории связан с возникновением правовых теорий Нового времени и начинается в Англии.

Дж. Локк был самым влиятельным политическим мыслителем Англии XVII века, из идей которого в дальнейшем философы развивали концепцию ограниченной монархии. Работа мыслителя «Два трактата о правлении» раскрывала сущность идеи разделения властей, которая заключалась в следующем. Государство имеет тройное назначение: оно должно издавать законы, наказывать преступников и отражать внешние нападения. В соответствии с этими тремя функциями государства существует и три ветви власти. Законодательная власть издает законы и указывает, как должна быть использована государственная сила для сохранения общественного порядка; исполнительная – предназначена для надзора за исполнением законов и исполнения различных задач; федеративная власть обеспечивает безопасность государства во внешних отношениях, ведает вопросами войны и мира, коалициями и союзами [4, с.92].

Дж. Локк считает необходимым разделения властей для практического удобства и связывает это с различием выполняемых ими функций, порядке работы органов. Также большое давление на данный процесс оказывает усложнение и специализация функций государства, разделение полномочий между различными органами государства [8, с. 100].

С той целью, чтобы обеспечить безопасность граждан от произвола и злоупотребления властью, преобразовать право в истинный регулятор отношений общества и государства, Ш. Монтескье предложил свою формулировку теории разделения властей, которая впоследствии обрела статус классической. Монтескье считал, что лишь разделение властей является единственной гарантией правового строя в конституционном государстве.

Учение Ш. Монтескье говорит о том, что не будет свободы, если судебная власть не отделена от законодательной и исполнительной властей. Если она соединена с законодательной властью, то жизнь и свобода граждан окажутся во власти произвола, ибо судья будет законодателем. Если судебная власть соединена с исполнительной, то судья получает возможность стать угнетателем [5, с. 292]. Таким образом, мыслитель делает акцент на том, что принцип разделения властей наделяет граждан государства полноценной свободой, которая возможна только при демократии.

Сразу стоит обратить внимание на различия в теориях Дж. Локка и Ш. Монтескье. Если Локк под разделением предполагал тесное сотрудничество и взаимодействие властей при условии возвышения законодательной над исполнительной ветвью, то Монтескье говорил о полном равновесии, обособленности властей [7, с. 295].

Важным дополнением в теории Монтескье является то, что власти не должны вмешиваться в функции друг друга. При этом каждая власть имеет право контролировать другую, чтобы защитить себя от вторжения, предотвратить превышение полномочий.

Правовед придал принципу разделения труда в процессе осуществления власти в государстве юридический смысл. В период его жизни уже функционировала сложная система абсолютизма и появлялась настроенность на сложное разделение труда в сфере государственного управления. «В каждом государстве есть три рода власти: власть законодательная, власть исполнительная, ведущая вопросами международного права, и власть, ведущая вопросами права гражданского...» – так описывал Монтескье систему организации власти в своем труде о

трех родах власти в государстве между различными органами [5, с. 159].

Монтескье был первым, кто связал деление власти в силу принципа разделения труда между различными государственными органами с конституционным устройством государства. Его теория отразила соотношение социальные тенденции в обществе [8, с. 101].

Рассмотрев учение мыслителя можно сделать вывод о том, что среди принципов, которыми должно руководствоваться свободное государство, стоит выделять: принцип разделения властей, принцип взаимного сдерживания властей, принцип распределения власти между различными социальными прослойками.

Говоря о назначении каждой из ветвей, Монтескье заключил следующее: законодательная власть выявляет право и формулирует его в виде положительных законов, которые обязательны для всех граждан; исполнительная – исполнительный орган общей воли государства; задача же исполнительной власти – наказывать преступления и разрешать споры в соответствии с буквой закона [5, с. 297].

Предложенная Монтескье формулировка теории имела свое продолжение в трудах мыслителей XIX-XX веков. На юридическом уровне она впервые претворилась в жизнь в Конституции Соединенных Штатов Америки 1787 года. После чего большинство государств писали свои Основные законы в соответствии с данной теорией.

Со временем концепция разделения властей подвергалась некоторым изменениям, вносимым создателями различных конституций. Так, многие из них не могли прийти к единому мнению по вопросу относительно количества ветвей власти. Конституции Никарагуа 1987 года, Колумбии 1991 года (Латинская Америка) закрепляет существование четырех видов власти, выделяя избирательную власть, что имело свое организационное закрепление в создании системы специальных избирательных трибуналов. В компетенцию данных органов входит рассмотрение споров о выборах в государственные органы. Представляют данную ветвь власти граждане, которые обладают избирательным правом.

Четвертую – учредительную власть выделяют и Ж. Блан, Ж.М. Вирье, Ф. Ваге – специалисты по сравнительному конституционному праву. Они отмечают, что данная ветвь не должна покушаться на функции остальных ветвей власти [10, с. 441].

В истории имеются случаи большего количества ветвей власти. Так, в проекте конституции 1986 года в Никарагуа закреплено пять видов властей. Помимо трех общепринятых, были предложены избирательная и контрольная власти. Осуществление контрольной власти возлагалось на Генерального контролера республики. Стоит упомянуть, что система органов Генерального контролера существует в странах Латинской Америки, Азии. Контрольные органы в другом виде (например, инспекции, счетные и контрольные палаты) представлены в странах всего мира.

В Конституции Алжира 1976 года, которая действовала до 1989 года, было названо шесть ветвей власти: политическая, законодательная, исполнительная, судебная, контрольная, учредительная.

Рассматривая данный вопрос, нельзя не упомянуть и о существовании оппозиционных взглядов относительно разделения государственной власти. Так, фашистские концепции отрицали разделение властей, призывали к авторитаризму. В соответствии с данными концепциями, вся полнота власти должна принадлежать одному лицу. В современном мире до сих пор существуют государства, где, несмотря на разделение органов государства по видам их деятельности, над всеми стоит единый управляющий субъект (должностное лицо или орган) [10, с. 429].

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что в зарубежных государствах существуют не только различные взгляды относительно принципа разделения властей, но и реализуется на практике данный принцип по-разному.

Необходимо отметить, что разделение властей основывается не на иерархическом принципе, а на функциональном. Рассматриваемая теория говорит о наличии единого источника власти – народа, что на юридическом уровне закреплено при помощи создания единого государственного аппарата. Аппарат должен быть построен на принципе рационального соотношения

властей (балансе властей), что предусматривает одновременно их самостоятельность, взаимодействие и контроль [6, с. 21].

Важно понять, что теория разделения властей не допускает создания непреступной стены, огораживающих ветви власти друг от друга. Такое и невозможно на практике, так как они формируют единую государственную власть. В истории встречались случаи двоевластия. Но они представляли собой лишь кратковременное взаимодействие разной по социальной сущности политической и государственной власти.

Потому стоит говорить о некоем вмешательстве различных властей в компетенцию друг друга. Например, в сферу деятельности законодательной власти может вмешаться исполнительная власть при помощи использования института делегированного законодательства. Такая практика распространена в Великобритании, Италии, Франции. В правотворчестве могут принимать участие и суды – общие или конституционные суды имеют право объявлять законы неконституционными и лишать их юридической силы.

На данный момент распространенной во многих государствах является процедура импичмента – отрешения, выражения недоверия в адрес президента, судей, высших должностных лиц, что может быть вызвано совершением тяжких преступлений при осуществлении обязанностей.

Как уже упоминалось выше, первым юридическим воплощением в жизнь концепции разделения властей является Конституция Соединенных Штатов Америки 1787 года. Работая над проектом Основного закона, отцы-основатели США столкнулись с проблемой, суть которой заключалась в том, что ни одна ветвь власти не должна оставаться бесконтрольной, действовать произвольно. С целью разрешения данной проблемы была введена система сдержек и противовесов, которая заключалась в следующем. Президент не мог распустить Конгресс. Конгресс же не может отстранить президента (за исключением случаев импичмента). Президент имел возможность отсрочить принятие закона Конгрессом при помощи отлагательного вето. Конгресс же мог преодолеть это вето 2/3 голосов. Министры были подчинены только президенту, Конгресс не мог уволить их. Но назначались последние президентом только по одобрению Сената. Контролировали

деятельность государственных органов на предмет соответствия положениям Конституции суды. Назначались же члены Верховного суда президентом с одобрения Сената [3, с. 78-79].

В современном мире система сдержек и противовесов вошла в конституции большинства государств мира. И если в некоторых странах данный термин рассматривается как доктринальный, т.е. описательный, то есть государства, в которых термин включен в текст Основного закона (постсоветские конституции).

Нельзя говорить о том, что данная система функционирует в неизменном виде в государствах с различными формами государственного правления. В парламентской республике и парламентской монархии, в президентской республике и в дуалистической монархии система сдержек и противовесов будет функционировать по-разному, однако отдельные ее элементы всегда будут присутствовать при демократической системе управления [10, с. 431-432].

Вызовы времени дополнили теорию разделения властей еще одним важным принципом – принципом взаимозависимости и взаимодействия различных отраслей власти, что обусловлено непосредственно единством государственной власти, общим направлением государственной политики. Однако стоит обозначить, что рассматриваемое единство не отменяет того, что отдельные ветви власти используют различные способы осуществления своих полномочий, а также не отрицает существования конфликтов властей. Разногласия между ними естественны в силу того, что существует несколько ветвей власти. Однако данные конфликты должны быть урегулированы путем поиска среднего знаменателя и не должны доходить до открытой борьбы. В. Е. Чиркин говорил: «По принципиальным вопросам государственной политики все ветви власти должны действовать согласованно, иначе невозможно управление обществом, что влечет за собой анархию и распад» [10, с. 428].

При изучении теории Ш. Монтескье следует учитывать, что она соответствует вызовам своего времени. В связи с этим уместно будет процитировать мыслителя: «Каждый народ имеет свое собственное государственное устройство; английское является государственным устройством англичан, и если бы захотели дать его пруссакам, это было бы столь же абсурдно, как решение дать прусское государство туркам. Каждое

государственное устройство есть только продукт, манифестация собственного духа данного народа и ступени развития сознания его духа» [5, с. 290]. Таким образом, при создании аппарата государства необходимо учитывает в первую очередь специфику самого общества, для управления которым создается этот аппарат, а не действовать «по шаблону». Положительный опыт одного государства может окончиться крахом для другого.

Также стоит отметить, что на данный момент наблюдается тенденция усложнения общественной жизни, что вызывает и соответствующее усложнение процессов государственного управления. Данный процесс способствует возникновению более новых отраслей государственного управления. Одна из таких отраслей – контрольно-надзорная деятельность. В государствах создаются и функционируют всевозможные контролирующие государственные органы, среди которых конституционные суды, парламентские комиссары, генеральные контролеры, аудиторы, счетные палаты и другие. Данные государственные органы не подчиняются более никаким другим структурам. Это делает возможным расширение принципа разделения властей на практике. Особую роль в этом по мнению автора играет генеральная прокуратура, которая и функционирует непосредственно для контроля над исполнением законности законодательной, исполнительной и судебной ветвями власти. Ее эффективная работа вносит весомый вклад в улучшение уровня законности и правопорядка в государстве, что в свою очередь повышает качество функционирования всего государственного аппарата.

Таким образом, в условиях современного времени описываемая ранее триада оказалась недостаточной. Что способствует развитию контрольной и надзорной власти, обладающей значительным своеобразием структуры органов и методов их деятельности [9, с. 18]. На практике эта тенденция прослеживается в тексте современных конституций, где контрольным органам посвящаются целые главы [2, с. 230].

Выводы. Генезис принципа разделения властей связан с возникновением правовых теорий Нового времени и начинается в Англии. Дж. Локк был самым влиятельным политическим мыслителем Англии XVII века, из идей которого в дальнейшем философы развивали концепцию ограниченной монархии. Работа

мыслителя «Два трактата о правлении» раскрывала сущность идеи разделения властей.

С той целью, чтобы обеспечить безопасность граждан от произвола злоупотребления властью, преобразовать право в истинный регулятор отношений общества и государства, Ш. Монтескье предложил свою формулировку теории разделения властей, которая впоследствии обрела статус классической и на ее основе были сформулированы другие теории, которые сейчас успешно реализованы на практике в различных государствах.

В современном мире в зарубежных государствах существуют различные идеи относительно принципа разделения властей, а также несходные между собой варианты его применения на практике. В основе рассматриваемой теории лежит идея единства и целостности государственной власти, в связи с чем разделение властей основывается исключительно на функциональном принципе. Нельзя говорить о наличии иерархической подчиненности между различными ветвями власти, все это будет прямо противоречить системе сдержек и противовесов. Без данной системы воплощение на практике теории разделения властей невозможно. У каждой ветви должны быть инструменты для контроля над другими ветвями власти, чтобы избежать узурпации власти, но только в рамках допустимого.

Все это, безусловно, влияет на формирование демократического, правового государства. Без реализации в процессе государственного строительства всех вышеупомянутых принципов в стране никогда не будет сформирован демократический политический режим. Государство, которое будет на практике пренебрегать многовековым опытом в теории разделения властей никогда не будет процветать и никогда не отойдет от политики авторитаризма.

Грамотная организация государственного аппарата государстве, где учтены все положительные стороны теории разделения властей, системы сдержек и противовесов, и имеются высококвалифицированные контрольно-надзорные органы всегда будут более политически стабильным, чем государство, пренебрегающее данным позитивным опытом.

Список использованных источников

1. Алексеев А.С. К учению о юридической природе государства и государственной власти. М.: Юнити, 2004. С. 238.

2. Андреева Г.Н. Конституции стран СНГ и Балтии: Учебное пособие. М., Юристъ, 1999. 640 с.

3. Каримский А.М., Малькин А.С., Марченко М.Н. Конституция США: история и современность. М., Юридическая литература, 1988. 316 с.

4. Локк Дж. Избранные философские произведения. В 2 т. М., Соцэкгиз, 1960. 734 с.

5. Монтескье Ш. О духе законов. Избранные произведения. М., Госполитиздат, 1955. 803 с.

6. Полянский И. А. Правовая природа исполнительной власти и ее место в организации государственной власти. Правоведение, № 4, 1999. С. 21.

7. Рейснер М. А. Государство. М., 1911. 295 с.

8. Ромашов Р.А. Формирование теории разделения властей (XVII-XIX вв.). Вестник Санкт-Петербургского университета, серия 6, вып. 3, № 20, 1995. С. 100, 101.

9. Чиркин В.Е. Контрольная власть. Государство и право, № 4, 1993. С.18.

Чиркин В.Е. Сравнительное конституционное право. М., Манускрипт, 1996. 730 с.

Научное издание

**ГОУ ВПО «ДОНЕЦКАЯ АКАДЕМИЯ УПРАВЛЕНИЯ И
ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ
ПРИ ГЛАВЕ ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ»**

СБОРНИК НАУЧНЫХ РАБОТ

СЕРИИ «ПРАВО»

Выпуск № 26

**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.

Технический секретарь – Ушакова Д.С.

Литературный редактор – Кравченко А.В.

Компьютерная вёрстка – Артамонов Д.А.

Подписано к печати 26.05.2022 г.

Рекомендовано к опубликованию решением

Ученого Совета ГОУ ВПО «ДОНАУИГС», протокол № 11 от 26.05.2022 г.

Формат 60x84¹/₁₆ Бумага офсетная 9,24 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»