



**ВЕСТНИК
ДОНБАССКОЙ
ЮРИДИЧЕСКОЙ
АКАДЕМИИ**

**ЮРИДИЧЕСКИЕ
НАУКИ**

НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ

№ 13/2020

г. Донецк 2020



**Государственное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
«Донбасская юридическая академия»**

**ВЕСТНИК
ГОСУДАРСТВЕННОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО
УЧРЕЖДЕНИЯ ВЫСШЕГО
ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ДОНБАССКАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ АКАДЕМИЯ»**

(Юридические науки)

**Научный журнал
№ 13/ 2020**

Выходит 4 раза в год. Издаётся с 2016 г.

**Донецк
ДЮА
2020**

УДК 34

Главный редактор –
Ответственный редактор –
Ответственный секретарь –
Редакционная коллегия
(Донецкая Народная
Республика):

В. В. Чамлай, канд. юр. наук, доцент
А. К. Поправко, канд. филос. наук
В. В. Прозоров, канд. экон. наук
А. М. Моисеев, д-р юр. наук (Донбасская юридическая академия),
А.В. Броварь, д-р ист. наук. (Донбасская юридическая академия),
В. Г. Севка, д-р экон. наук (Донбасская национальная академия
строительства и архитектуры, г. Макеевка), Г. Н. Гапотченко, канд.
юр. наук (Донбасская юридическая академия), В. В. Ковалева, канд.
юр. наук (Донбасская юридическая академия), П. И. Павленко, канд.
юр. наук (Донбасская юридическая академия), В.И. Козюберда, канд.
юр. наук, доцент (Донбасская юридическая академия), В. А. Комаров,
канд. юр. наук (Донбасская юридическая академия), С.Ю. Мироненко,
канд.юр.наук (Донбасская юридическая академия), В.А.
Грабельников, канд. юр. наук (Донбасская юридическая академия);
А.А. Савченко, канд. юр. наук (Донбасская юридическая
академия), Б.Н. Сиренко, канд. юр. наук (Донбасская
юридическая академия), А.А. Николаев, канд. юр. наук
(Донбасская юридическая академия), А.Н. Титов, канд. юр.
наук (Донбасская юридическая академия), П.Д. Проскуряков,
канд. юр. наук (Донбасская юридическая академия)

Иностранные члены
редакционной коллегии:

С. В. Лихачев, д-р юр. наук (Юго-западный государственный
университет, г. Курск, Россия), С. В. Шевелева, д-р юр. наук (Юго-
западный государственный университет, г. Курск, Россия).

Журнал зарегистрирован

В Научной Электронной библиотеке (НЭБ) – головном
исполнителе проекта по созданию Российского индекса
научного цитирования (РИНЦ) (лицензионный договор №
596-11/2016 от 10 ноября 2016 г.).

В Министерстве информации ДНР. Свидетельство о
регистрации средства массовой информации – Серия ААА
№ 000169 от 14.11.2017 г.

Внесен в перечень рецензируемых научных изданий, в
которых должны быть опубликованы основные научные
результаты диссертаций на соискание ученой степени
кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук
Приказом МОН ДНР от 08.05.2018 г. № 433.

Основатель и издатель –

Государственное образовательное учреждение высшего
профессионального образования «Донбасская юридическая
академия», г. Донецк.

Журнал подписан к печати Ученым советом Донбасской
юридической академии, протокол № 12 от 31.05.2017г.

Язык публикации: русский, английский.

Все права защищены. Перепечатка и переводы разрешаются только
с согласия автора и редакции.

Адрес редакции:

ул. Лебединского, д. 9, г. Донецк, 83049.

e-mail: duan-nauchotdel@yandex.ru

Вестник Донбасской юридической академии: сборник научных трудов /. – Вып. 13. –
Донецк: ДЮА, 2020. – 174 с. – («Юридические науки»).

© Государственное образовательное учреждение
Высшего профессионального образования
«Донбасская юридическая академия», 2020

*Мнение редакции может не совпадать с мнением авторов материалов.

**Gosudarstvennoe obrazovatelnoe uchrejdenie
vyshego professionalnogo obrazovaniya
«Donbasskaya yuridicheskaya akademiya»**

**VESTNIK
GOSUDARSTVENNOGO OBRAZOVATELNOGO
UCHREJDENIYA VYSHEGO
PROFESSIONALNOGO OBRAZOVANIYA
«DONBASSKAYA YURIDICHESKAYA
AKADEMIYA»**

(Yuridicheskiye nauki)

**Nauchnyi Zhurnal
№ 13/ 2020**

Vykhodyt 4 raza v god. Izdaetsia s 2016 g.

**Donetsk
DYA
2020**

UDK 34

Editor-in-Chief – V.V. Chamlay, cand. Sc. (Law)
Executive Editor – A. K. Popravko, PHD in Philosophy, Lecturer
Executive secretary V.V. Prozorov, cand..Sc. (Econ)
editorial board A.M. Moiseev, Dr. Sc. (Law); A. V. Brovar, Dr. Sc. (History) (*Donbass Law Academy*); V. G. Sevka, Dr. Sc (Economics), (*Donbass National Academy of construction and architecture, Makeevka*); G. N. Gapotchenko, Cand. Sc. (Law) (*Donbass Law Academy*); V. V. Kovaleva, Cand. Sc. (Law) (*Donbass Law Academy*); P. I. Pavlenko, Cand. Sc. (Law) (*Donbass Law Academy*); V. I. Kozyuberda, Cand. Sc. (Law) (*Donbass Law Academy*); V. A. Komarov Cand. Sc. (Law) (*Donbass Law Academy*); S. Yu. Mironenko Cand. Sc. (Law) (*Donbass Law Academy*); V. A. Grabel'nikov, Cand. Sc. (Law) (*Donbass Law Academy*); A. A. Savchenko, Cand. Sc. (Law) (*Donbass Law Academy*); B. N. Sirenko Cand. Sc. (Law) (*Donbass Law Academy*)
(Donetsk People Republic): A. A. Nikolaev, Cand. Sc. (Law) (*Donbass Law Academy*), A. N. Titov, Cand. Sc. (Law) (*Donbass Law Academy*), P. D. Proskuryakov, Cand. Sc. (Law) (*Donbass Law Academy*)
Foreign members of S. V. Likhachev, Dr. Sc. (Law) (*Southwestern State University, Kursk, Russia*); S. V. Sheveleva Dr. Sc. (Law) (*Southwestern State University, Kursk, Russia*)
editorial board:
The journal is Of the Scientific Electronic Library - (SEL) – the chief executive of the project on determining Russian Science Citation Index (RSCI) (license agreement № 596-11/2016 of November 10, 2016).
registered In Ministry of information of DPR. Testifying to registration of means of mass information is Series of AAA № 000169 from 14.11.2017 year.
Included in the list of peer-reviewed scientific publications in which the main scientific results of dissertations for obtaining the scientific degree of the candidate of sciences should be published, for the academic degree of the Doctor of Sciences Order of the Ministry of Education and Science of the DPR dated 08.05.2018 No. 433.
Founder and Publisher The state enterprise of higher professional education “Donbass Law Academy”
Recommended for publishing by Academic Board of Donbass Law Academy. Minute 12 of 31.05.2017.
Language of publication: Russian, English
All rights reserved. Reprinting and translations are allowed only by the agreement of the author and publisher
Address of publisher 83101, Donetsk, Lebedinsky Street, 9.
and editorial: e-mail: duan-nauchotdel@yandex.ru

Herald of Donbass Law Academy: collection of scientific papers - Release 13. – Donetsk: DLA, 2020. – 174 p.– («Juridical science» series).

© State educational establishment
of higher professional education
«Donbass law Academy», 2020

*Editorial opinion may not coincide with the opinion of the authors of the materials.

СОДЕРЖАНИЕ

Броварь А.В., Бабаскин Б.М., Яцун О.О. Институт признания государств в международном праве.....	9
Буханова А.А. Дистанционное правосудие в военных судах ДНР как гарантия защиты и реализации прав либо несоблюдение общих принципов правосудия.....	18
Волкова М.Д. Проблемные вопросы договора купли-продажи недвижимого имущества в Донецкой Народной Республике.....	26
Голобородько В.И. Некоторые вопросы усовершенствования законодательства об административной ответственности.....	34
Заболотный В.В., Батьковская А.А., Броварь Н.А. Международно-правовая защита населения от информационных угроз.....	42
Загородний В.В., Хулла Е.В. Соотношение принципов территориальной целостности государств и право народов и наций на самоопределение в международном праве.....	51
Коваленко Э.Д. О проблемах эффективности применения мер процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве.....	61
Козюберда В.И., Зарецкая Е.А. Место категории ограниченной вменяемости в системе уголовно-правовых институтов.....	70
Леонов С.Ю. Военный адвокат или прокурор защиты.....	78
Мироненко Н.С. Типовые следственные версии при расследовании убийств, совершенных группой лиц.....	87
Мироненко С.Ю. Правоохранительная деятельность как объект уголовно-правовой защиты....	95
Павленко П.И., Ступак И.А. Влияние процессов глобализации на изменение норм и принципов национального права.....	103
Прозоров В.В. Криптовалюта: инновационные свойства нового юридического феномена.....	114
Проскураков П.Д. Нормативно - правовое обеспечение занятости населения: гендерный аспект...	123
Чамлай В.В., Сенник Р.А. Необходимость закрепления конструкций «прямого действия» и «высшей юридической силы» непосредственно в Конституции Донецкой Народной Республики.....	133

Чамлай В.В., Степанов Д.С.	
Место и роль института омбудсмена в механизме защиты прав и свобод индивида.....	141
Штокалова А.А., Вертелецкая Н.Т.	
Особенности выявления причин и условий, способствующих совершению налоговых преступлений.....	150
Штокалова А.А., Грогуль А.А.	
К вопросу об общественной опасности налоговых преступлений.....	159
Янчик Е.А.	
Совершенствование законодательства, регулирующего вопросы злоупотребления должностными полномочиями.....	167

CONTENTS

Brovar A.V., Bababskin, B.M., Yatsun, O.O. Institute of recognition of states in international law.....	9
Buhanova, A.A. Remote justice in the DPR military courts as a guarantee of protection and realization of rights or non-compliance with general principles of justice.....	19
Volkova, M.D. Problem issues of the real estate property purchase and sale agreement in the Donetsk People's Republic.....	27
Goloborodko, V.I. Some issues of improving the legislation on administrative responsibility.....	34
Zabolotny, V.V., Batcovskaya, A.A., Brovar, N.A. International legal protection of the population against information threats.....	42
Zagorodniy, V.V., Hulla, E.V. Relationship of principles of territorial integrity of states and the right of peoples and nations to self-determination in international law.....	52
Kovalenko, E.D. To the problems of effectiveness of coercive measures application criminal proceedings.....	62
Kozyberda, V.I., Zaretskaya, E.A. Place category of limited sanity in the system of criminal legal institutions.....	70
Leonov, S.Yu. Military lawyer or protection prosecutor.....	78
Mironenko, N.S. Typical investigated versions in the investigation of kills by a group of persons....	87
Mironenko, S.Yu. Law enforcement as an object of criminal legal protection.....	95
Pavlenko, P.I., Stupak, I.A. The impact of globalization on changes in the norms and principles of domestic law.....	103
Prozorov, V.V. Cryptocurrency: innovative properties of a new legal phenomenon.....	114
Proskuryakov, P.D. Legal support of population employment: gender aspect.....	124
Chamlay, V.V., Senik, R.A. The need for attaching the structures of “direct action” and “higher legal force” directly in the constitution of the Donetsk People's Republic.....	133
Chamlay, V.V., Stepanov, D.S. The place and role of the Ombudsman institution in the mechanism for the protection of individual rights and freedoms.....	141

Shtokalova, A.A., Verteletskaya, N.T., Identifying the reasons and conditions contributing to the performance of tax crimes.....	150
Shtokalova, A.A., Grogul, A.A. To the question of public danger of tax crimes.....	159
Yanchik, E.A. Improvement of legislation, regulating the issues of abuse of authority.....	167

УДК 341.218

А.В. Броварь, докт. истор. наук, доцент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: mpigpd@yandex.ru)

Б.М. Бабаскин, студент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: babaskin.bogdan@bk.ru)

О.О. Яцун, студент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: superkick333@gmail.com)

ИНСТИТУТ ПРИЗНАНИЯ ГОСУДАРСТВ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

В настоящей статье освещается проблема признания государств в международном праве. Данная тема на протяжении длительного периода времени является одной из дискуссионных в международном праве. Статья раскрывает понятие международно-правового признания, определяет основные теории, формы и критерии признания государств, а также рассматривает те непризнанные государства, которые существуют на данный момент.

***Ключевые слова:** международное право, международно-правовое признание, непризнанное государство, теории международного признания, формы международного признания, проблемы международно-правового признания.*

Brovar, A.V.,

Bababskin, B.M.,

Yatsun, O.O.

INSTITUTE OF RECOGNITION OF STATES IN INTERNATIONAL LAW

This article highlights the issue of recognition of states in international law. This topic for a long period is one of the debate in international law. The article reveals the concept of international legal recognition, defines the main theories, forms and criteria for the recognition of states, and also considers unrecognized states that exist at the moment.

***Key words:** international law, international legal recognition, unrecognized state, theories of international recognition, forms of international recognition, problems of international legal recognition.*

Актуальность темы исследования. Значительную актуальность данная тема приобрела в XX-XXI вв., с появлением ряда непризнанных самопровозглашённых территориальных образований, претендующих на признание их независимыми государствами. Вопросы, которые связаны с признанием государств, по-прежнему остаются неразрешёнными и не имеют чёткой правовой регламентации. Попытки кодифицировать институт признания не увенчались успехом, поэтому данный институт до сих пор остаётся нормативно не закреплённым ни на конституциональном уровне, ни на

международном, а вопросы признания решаются исходя из практики государств и общепризнанных принципов международного права.

Анализ научных исследований. Вопросы, связанные с международно-правовым признанием, в своих работах рассматривали: Фельдман Д.И., Ушаков Н.А., Бекяшев К.А., Ануфриева Л.П., Бирюков П.Н. и Толстых В.Л.

Целью статьи является исследование института признания в международном праве, а именно определение понятия признания, выделение форм и доктрин международно-правового признания, рассмотрение непризнанных государств в современном международном праве.

В международном праве существует ряд определений учёных-юристов, по вопросам признания.

Д. И. Фельдман определяет международно-правовое признание как явно выраженный или молчаливый акт суверенного государства, детерминированный, в конечном счёте, международными экономическими отношениями, констатирующий выход на международную арену нового суверенного образования или эффективного правительства [11, с.147].

Н.А. Ушаков пишет, что признание – это «односторонний акт государства, в котором прямо или косвенно оно заявляет либо о том, что рассматривает другое государство как субъект международного права и намерено поддерживать с ним официальные дипломатические отношения, либо о том, что считает власть, которая утвердилась неконституционным путём в государстве или на части его территории, недостаточно эффективной, чтобы выступать в международных отношениях, как представитель этого государства» [10, с.145].

Несколько иное от определения Н.А. Ушакова предложил К.А. Бекяшев, который рассматривает признание как «акт государства, которым констатируется возникновение нового субъекта международного права и с которым этот субъект считает целесообразным установить дипломатические и иные основанные на международном праве отношения» [1, с.150].

Приведённые определения имеют отличия, но они не противоречат друг другу, а определяют сущность рассматриваемого понятия с разных сторон. Данное обстоятельство говорит о сложности и многоаспектности анализируемого правового явления, и, соответственно, вызывает необходимость в его детальном исследовании.

Существуют три формы признания в международном праве: *de jure*, *de facto*, *ad-hoc*.

Признание *de jure* – это полное официальное признание государств или их правительств. Такое признание находит своё выражение в официальных документах – резолюциях, заявлениях правительств, итоговых документах международных конференций и организаций и реализуется, как правило, путём установления дипломатических отношений и заключения международных договоров по политическим, экономическим, культурным вопросам.

Признание *de facto* – это признание, которое является неполным и неокончательным, свидетельствует о наличии сомнений в долговременности

существования правительства или государства. Такое признание возможно: при участии признаваемых субъектов в международных конференциях или организациях; в многосторонних договорах; при консульских сношениях.

Как показывает сложившаяся международная практика, одной из наиболее распространённых форм признания является *ad hoc*, которое носит более усечённый, чем *de facto* характер и означает вступление в отношения с новым государством лишь для решения какого-либо отдельного вопроса. Рассматриваемое признание носит «разовый» характер, в этих случаях государства вынуждены сотрудничать друг с другом для решения определённого вопроса, но при этом они или взаимно не желают официально признавать друг друга, или такое нежелание проявляет одна из сторон этих отношений.

Ф. Лист, хотя и полагал, что государства просто не существует до его дипломатического признания, как на единственное условие признания указывал речительство государства, которое «добывается вступления в международное общение», а также как один из главных критериев отдельно отмечал соблюдение норм и принципов международного права. «Если это предполагаемое условие имеется налицо, то законность возникновения государства не подлежит дальнейшему исследованию» [7, с.64].

Конвенция Монтевидео 1933 г., как один из наиболее ранних международных документов, закрепившим условия признания, в диспозиции ст. 6 отмечает, что «признание государства всего лишь означает то, что государство, которое его признает, принимает правосубъектность другого государства со всеми правами и обязанностями, которые установлены международным правом. Признание является безусловным и бесповоротным» [5].

Определяя юридическую природу института признания, необходимо также отдельно отметить две известные теории признания в международном праве – конститутивную и декларативную.

Конститутивная теория возникла в XIX в. как противодействие созданию новых государств, получению колониями независимости от метрополий. Сущность конститутивной теории в том, что она конституирует признание, порождает международную правосубъектность государства, превращая его фактическое состояние в юридическое.

Конститутивная теория признания в определённом смысле противоречит принципу суверенного равенства, так как в соответствии с ней существование одних государств зависимо от волеизъявления других государств. Рассматриваемая теория нередко противоречит и сложившейся практике международных отношений. Так, в Конвенции Монтевидео 1933 г, в ст. 3 указывается, что политическое существование государства не ставится в зависимость от признания его другими государствами [5]. А в ст. 12 и 13 Устава Организации американских государств 1948 г. повторяются указанные формулировки и указывается на то, что до признания другими государствами

новое государственное образование обладает определёнными правами и обязанностями [9].

Основным недостатком конститутивной теории можно указать то, что она препятствует вступлению новых государств в мировое сообщество в зависимости от волеизъявления других государств. Из этой теории следует, что новое государство в период до его признания находится вне закона, вне защиты международного права против агрессии и само может поступать так, не неся при этом ответственности.

Конститутивной теории противостоит декларативная теория признания государств, согласно которой признание лишь констатирует, подтверждает факт появления нового государства в качестве субъекта международного права.

Декларативная теория признания, разработанная Д. Анцилотти и Г. Кельзенем, была господствующей в советской доктрине международного права. И это было связано с тем, что мир, фактически по идеологическим факторам, был поделён на два лагеря: капиталистический и социалистический. И часто государства, которые принадлежали к одному из этих лагерей, не признавали стран, принадлежащих к другому.

Декларативная теория поддерживается не только международно-правовой доктриной, но практической деятельностью государств. Так, в Заключении Международной конференции по Югославии 1997 года Арбитражная комиссия определила, что существование или прекращение существования государства является вопросом факта, а признание такового со стороны других государств является декларативным приёмом [3].

Сторонники декларативной теории отмечают то, что другие субъекты международного права не могут наделять новые государства качеством международной правосубъектности. Признание не порождает международную правосубъектность, оно создаёт правовое основание для установления взаимоотношений между признающими и признаваемыми государствами.

Институт признания в международном праве получил значительное развитие на доктринальном уровне.

Одной из известных доктрин признания является доктрина Тобара – это доктрина министра иностранных дел Эквадора К. Тобара о непризнании латиноамериканских правительств, возникших из дворцовых переворотов, – появилась в 1907 г. Полностью она была изложена в письме к консулу Боливии в Брюсселе, в котором К. Тобар отметил, что допустимо и правомерно косвенное вмешательство американских государств в дела того латиноамериканского государства, где существует конфликт. Такое вмешательство могло заключаться, по его мнению, в непризнании фактических правительств, которые пришли к власти неконституционным путём. Некоторые считают, что доктрина Тобара имела целью предотвратить вмешательство Европы в политическую жизнь Латинской Америки.

Другой известной доктриной, которая получила распространение в странах Латинской Америки и повлияла на институт признания в международном праве, явилась доктрина Эстрады. В 1930 г. МИД Мексики

выпустило «Коммюнике по вопросам, касающимся признания новых правительств». В связи с происшедшими государственными переворотами в странах Южной Америки в коммюнике отмечалось, что правительство Мексики инструктировало своих дипломатических представителей в странах, где произошли перевороты, «в том смысле, что Мексика не высказывается по вопросу о даче признания». Там же указывалось, что в результате заявлений о признании «создаётся практика, которая, помимо того, что посягает на суверенитет других наций, она ведёт к тому, что внутренние дела других наций могут являться предметом оценки в том или ином смысле со стороны других правительств, которые берут на себя тем самым роль критика, выносящего положительную или отрицательную оценку по вопросу о закономерности режима в иностранных государствах». В Коммюнике отмечалось, что «мексиканское правительство ограничивается тем, что оно содержит или отзывает своих дипломатических агентов и продолжает принимать, когда оно это считает полезным, иностранных дипломатических агентов, не оценивая ни поспешно, ни односторонне право чужих наций сохранять или изменять свои правительства или власти» [1].

В соответствии с рассматриваемой доктриной признание правительства не требует официального акта, а достаточным является лишь установление дипломатических сношений.

Большое количество вопросов появляется при практической реализации общепризнанных норм, которые составляют содержание исследуемого правового института и носят достаточно проблемный характер. Это обусловлено тем, что правоотношения в сфере международного признания на сегодняшний день остаются неурегулированными до конца ни на международном уровне, ни на уровне внутригосударственных норм.

К наиболее актуальным проблемам, связанным с институтом признания государств, следует отнести:

1. Отсутствие в международном праве единого кодифицированного правового акта, который регулировал бы вопросы признания государств и правительств;
2. Отсутствие единых критериев, согласно которым государство может быть признанным;
3. Политико-правовое положение существующих государств, остающихся «непризнанными» и особенности взаимоотношения таких государств с остальными субъектами международных отношений.

Непризнанное государство – это структура, которая организована по модели государства, обладающая признаками государственности и соответствующая критериям государства по Конвенции Монтевидео 1933 года, однако полностью или частично лишённая международной правосубъектности в силу отсутствия признания.

При разрешении проблемы о правовом статусе непризнанных государств, следует отметить, что в международном праве сосуществуют конкурирующие друг с другом принципы: с одной стороны, принцип права

народов на самоопределение, а с другой – принципы нерушимости государственных границ и территориальной целостности государств.

Рассматривая непризнанные государства сквозь призму фактических характеристик, можно сказать, что они ничем не отличаются от признанных государств: они имеют собственную экономику, определённую территорию, культуру, государственный аппарат; но если же говорить о характеристиках *de jure*, то есть различия в правовом статусе, который определяет формальное отношение к подобному государственному образованию других государств и международных организаций.

Пик появления современных непризнанных государств приходится во время распада СССР, который ознаменовался возникновением на руинах бывшей сверхдержавы геополитической нестабильности и обострением старых территориальных споров и этнических противоречий. Рассмотрим проблемные территории постсоветских государств, таких как Республика Абхазия, Республика Южная Осетия, Нагорно-Карабахская Республика, Приднестровская Молдавская Республика и появившиеся позже Донецкая Народная Республика и Луганская Народная Республика.

Все эти государства имеют статус непризнанных в мировом сообществе, но это не снимает с повестки дня актуальный вопрос о проблеме международного признания их независимости, поскольку так или иначе они являются активными участниками, как минимум, региональных процессов на постсоветском пространстве, а потому их факт существования не должен быть проигнорирован.

Республика Южная Осетия является частично признанным государством в Закавказье. Признанию государства предшествовала долгая борьба, которая получила название Югоосетинский конфликт. Это был этнополитический конфликт на территории Грузии между центральным руководством Грузии и самопровозглашённой Республикой Южная Осетия. С 1992 г. Южная Осетия существовала как фактически самостоятельное непризнанное государство, большую часть территории которого, однако, контролировало грузинское правительство. В августе 2008 г., после вооружённого конфликта с участием Грузии, России, Южной Осетии и Абхазии российское руководство объявило о признании государственной самостоятельности Республики Южная Осетия. Независимость республики является спорным вопросом, и по состоянию на сегодняшний день признана пятью государствами-членами ООН – Россией, Венесуэлой, Никарагуа, Науру, Сирией, а также частично признанной Абхазией и непризнанными Приднестровской Молдавской Республикой, Нагорно-Карабахской Республикой, Донецкой Народной Республикой и Луганской Народной Республикой. За границей открыто несколько дипломатических представительств и консульских учреждений Южной Осетии. Процесс признания Южной Осетии завершён не до конца, а то частичное признание, которого удалось достичь в 2008 г., встречало сопротивление со стороны международного сообщества, особенно со стороны правительства Грузии.

Следующая республика Кавказа, также находящаяся в сфере интересов Грузии – Абхазия, которая была присоединена к ней в результате политического решения в период становления советской власти в 1921 году, согласно решению, которое было принято на совещании представителей Кавказского Бюро Центрального Комитета РКП(б), представителей Грузии и Абхазии о признании Абхазии независимой Социалистической Советской Республикой. В мае ревком Грузии издал Декларацию о независимости Социалистической Советской Республики Абхазия и 16 декабря 1921 года на основе Союзного договора между ССР Грузия и ССР Абхазия Абхазия вошла в состав Грузинской ССР. Тем не менее, с обретением независимости Грузией, она закрепила в Конституции Грузии, что Абхазия является автономной республикой в составе этого государства [4].

В феврале 1992 г. произошёл государственный переворот в Грузии, в ходе которого Военный совет Грузии объявляет о восстановлении Конституции Грузинской Демократической Республики 1921 г. В августе 1992 г. войска Грузии вторглись на территорию Абхазии, вследствие чего начались военные действия. Официальными причинами вторжения Грузии на территорию Абхазии являются освобождение заложников, а также необходимость охраны железной дороги, которая использовалась для транспортировки грузов из России в Армению, где происходил вооружённый конфликт с Азербайджаном.

Победное для Абхазии окончание войны в 1993 г. способствовало построению нового независимого и суверенного государства. Но, несмотря на победу, впереди Абхазию ожидали трудности, которые ей необходимо было преодолеть в качестве государства, которое претендовало на самостоятельность.

С 1992 г. Абхазия является фактически самостоятельным государством, а в 1994 г. была принята Конституция, согласно которой республика объявляется суверенным государством [6]. Абхазия является частично признанным государством, государственная самостоятельность Абхазии с 2008 г. признана пятью государствами-членами ООН – Россией, Никарагуа, Венесуэлой, Науру и Вануату. Остальные государства-члены ООН признают территорию Абхазии как часть Грузии.

Следующим примером проблемных территорий постсоветских государств является Нагорно-Карабахская Республика. Нагорно-Карабахская Республика – это регион в Закавказье, который не имеет выход к Чёрному морю. В 1991 г. Нагорный Карабах признан частично признанными государствами Республикой Абхазией и Республикой Южной Осетией, а также непризнанной Приднестровской Молдавской Республикой. После распада Советского Союза Нагорно-Карабахский конфликт стал одним из нерешённых и пролонгированных конфликтов на Южном Кавказе. В основе конфликта Армении и Азербайджана и Нагорного Карабаха лежат территориальные, этнические и национальные мотивы. Согласно административно-территориальному делению Азербайджанской Республики территория, контролируемая Нагорно-Карабахской Республикой, является частью

Азербайджана. Приверженность территориальной целостности Азербайджанской Республики упоминается в Резолюции 884 Совета Безопасности ООН, Генеральной Ассамблеи ООН и других международных организаций. По состоянию на 2020 г. Нагорно-Карабахская Республика не получила признания со стороны ни одного государства-члена ООН.

Также примером непризнанного государства является ситуация с признанием Приднестровской Молдавской Республикой. История этого государства также связана с борьбой за признание, которая началась в 1990 г., когда Приднестровье провозгласила независимость от Молдавской ССР на фоне событий «парада суверенитетов» и распада СССР, а после вооружённого конфликта в 1992 г. полностью отделилась от Молдавии. Вооружённая стадия конфликта завершилась летом 1992 г. В 2016 г. вышел Указ Президента Приднестровья, согласно которому Приднестровская Молдавская Республика начала процесс приведения своей законодательной базы в соответствие с российским законодательством с целью дальнейшего вхождения в состав Российской Федерации. Проблема с признанием Приднестровья остаётся нерешённой до сих пор. Взаимные обвинения двух государств усиливают конфронтацию сторон и препятствуют выведению конфликта из статуса «замороженного» с целью его правового разрешения. Вследствие чего государство остаётся признанным частично признанными Абхазией и Южной Осетией непризнанным государством Нагорно-Карабахской Республикой.

Последними рассматриваемым в статье примером непризнанных государств являются Донецкая Народная Республика и Луганская Народная Республика.

События, которые происходили в 2013-2014 гг. на территории Украины, привели к расколу государства. В результате так называемого «Евромайдана» юго-восток Украины выступил против нового правительства, которое притесняло русскоговорящее население. Радикально настроенные украинские группировки, при поддержке органов государственной власти и и.о. президента Украины, начали силовые операции против жителей Донбасса. Результатом стало образование Донецкой Народной Республики, Луганской Народной Республики и вооружённые столкновения на территории Донбасса.

С целью реализации права нации на самоопределение 11 мая 2014 г. на территории ЛДНР был проведён референдум, после осуществления которого было объявлено, что порядка 90% избирателей высказалось за независимость от Украины. Верховными Советами обеих республик в мае 2014 г. были приняты новые Конституции, согласно которым республики объявлялись суверенными государствами и субъектами международного права.

Несмотря на то, что с момента создания ЛДНР прошло уже более 5 лет, ни одно государство не признаёт факт возникновения нового государства, и продолжают считать её частью Украины. Европейские государства заявляют, что отделение Донбасса от Украины было актом сепаратизма, а также нарушением международно-правовых норм. Летом 2014 г. республики обратились к Российской Федерации, а также к 14 другим государствам с

просьбой о признании её независимости. На данный момент ЛДНР пока не получили признания со стороны хотя бы одного государства-члена ООН, что является безусловным препятствием на пути установления дипломатических отношений нашего государства с остальным мировым сообществом.

Выводы. На сегодняшний день существует несколько десятков непризнанных государств, которым характерна неопределённость их положения на международном уровне, поэтому существование и развитие института признания государств является важным и необходимым условием развития международных отношений. Очевидна необходимость совершенствования тех норм международного права, которые регулируют данные вопросы. Практика определения и последующего применения критериев эффективности признания государств должна быть объективной, способной отражать все особенности и правовые последствия, возникающие с признанием любого государства.

Проанализировав данные, приведённые в статье, можно сделать вывод о наиболее часто встречающихся проблемах государств, связанных с их правовым признанием и международным статусом. Такими проблемами являются:

- различная и противоречивая реакция мирового сообщества, что само по себе делает невозможным формирование единого международного правового статуса, который был бы признан всем сообществом;
- вооружённые конфликты, в которые вступают данные государства с целью защиты своих интересов и отстаивания определённой территории;
- наличие претензий со стороны нового государства по отношению к тому, от которого оно отделяется;
- наличие претензий со стороны, частью которой было новое государство, и часто связанные с этим обвинения в сепаратизме;
- основанное на противоречиях разнонаправленное развитие во всех сферах общественной жизни, создающее ещё больший разрыв между сторонами конфликта.

Путём кодификации применительно к рассматриваемому институту можно решить такие проблемы, как установление точного содержания, уточнения и дополнения уже существующих норм и устранение противоречий между соответствующими нормами. Следует предположить, что в целях упорядочения и закрепления норм о признании новых субъектов международного права необходимо разработать единый комплексный международно-правовой документ, который способен отразить все особенности видов, критериев и форм признания государств.

Международно-правовой статус непризнанных государств в настоящее время однозначно не определён. Вместе с тем возникновение все большего числа подобных образований подвергает угрозе международный мир и безопасность, дестабилизирует всю систему международных отношений и явно свидетельствует о необходимости разработки чётких правовых норм.

Список литературы

1. Бекашев К.А. Международное публичное право: учебник /5-е изд., переработ. и доп. М., 2011. С. 204.
2. Волхонский М. А. Конфликты в Абхазии и Южной Осетии: документы 1989—2006 гг. / сост. и коммент.- М., 2008. С. 25-26.
3. Заключение Международной конференцией по Югославии 1997 г. [Электронный ресурс]: <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/00905999708408523?journalCode=snar20&>
4. Конституция Грузии: принята 24 августа 1995 г. [Электронный ресурс] - <https://www.refworld.org/cgi-bin/tehis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?docid=548f04404>
5. Конвенция Монтевидео 1933 г. [Электронный ресурс]: <http://parliament-wa.info/ru/archives/1719>
6. Конституция Республики Абхазии: принята 26 ноября 1994 года. [Электронный ресурс]: <http://presidentofabkhazia.org/upload/iblock/47/Конституция%20РА%20в%20редакции%202017%20для%20сайта.pdf>
7. Лист Ф. Международное право в систематическом изложении. Пер. с 6-го нем. / под ред. В.Э. Грабаря. – Юрьев: типогр. К. Маттисена, 1917.
8. Резолюция 884 Совета Безопасности ООН принята 1993 г. [Электронный ресурс]: [https://undocs.org/ru/S/RES/884\(1993\)](https://undocs.org/ru/S/RES/884(1993))
9. Устав организации Американских государств принят 30 апреля 1948г. [Электронный ресурс]: <http://docs.cntd.ru/document/1902051>
10. Ушаков Н.А. Международное право: учебник. М., 2000. С. 145.
11. Фельдман Д.И. Признание государств в современном международном праве. — Казань: Изд. Казанского ун-та, 1965. – 258 с.

УДК 343.13

А.А. Буханова, инспектор отдела кадров Управления Госавтоинспекции МВД ДНР, аспирант, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: AngelDobra7777@mail.ru)

**ДИСТАНЦИОННОЕ ПРАВОСУДИЕ В ВОЕННЫХ СУДАХ ДНР
КАК ГАРАНТИЯ ЗАЩИТЫ И РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВ ЛИБО
НЕСОБЛЮЖДЕНИЕ ОБЩИХ ПРИНЦИПОВ ПРАВОСУДИЯ**

В условиях цифровизации компьютерные технологии актуализируются как по вопросам внедрения в уголовное судопроизводство в целом, так и в части возможностей судебного разбирательства дел. Проведение судебных заседаний в режиме видеоконференцсвязи в Военных судах Донецкой Народной Республики не стало исключением, однако при изучении действующего законодательства установлено, что правовой порядок и механизм использования данного вида связи не предусмотрен. Автором выделен ряд

положительных и негативных сторон проведения заседаний с применением видеоконференции.

***Ключевые слова:** дистанционное правосудие, видеоконференцсвязь, общие принципы судопроизводства, процессуальные гарантии, компьютерные технологии, права участников процесса.*

Buhanova, A.A.

REMOTE JUSTICE IN THE DPR MILITARY COURTS AS A GUARANTEE OF PROTECTION AND REALIZATION OF RIGHTS OR NON-COMPLIANCE WITH GENERAL PRINCIPLES OF JUSTICE

In the context of digitalization, computer technologies are updated both on issues of implementation in criminal proceedings in general, and in terms of the possibilities of judicial proceedings. Holding court hearings by videoconferencing in the Military Courts of the Donetsk People's Republic was no exception, however, when studying the current legislation it was established that the legal procedure and mechanism for using this type of communication is not provided. The author has identified a number of positive and negative aspects of holding meetings using video conferencing.

***Key words:** remote justice, video conferencing, general principles of legal proceedings, procedural guarantees, computer technology, rights of participants in the process.*

Актуальность. В XXI веке внедрение и использование инновационных технологий в различных сферах деятельности общества и государства стало неотъемлемой частью повседневной жизни. Стремительное развитие научно-технического прогресса в последнее время оказывает большее влияние на нашу жизнь и на каждого из нас. Постоянно увеличивается количество информации, которую человек должен осмыслить, обработать и передать другим людям.

Чтобы обеспечить общение между людьми посредством технических средств с иллюзией вербального общения был разработан ряд телекоммуникационных решений под названием видеоконференцсвязь.

Современные информационные технологии позволяют реализовать любому человеку совсем недавно нереальные возможности путем получения доступа к различным сферам информации и знаниям. Свободное использование информации позволяет исполнять различные желания. Такие желания могут носить как негативный характер, например, наносить вред человеку и обществу в целом, а могут нести положительный результат. С появлением новых технологий, позволяющих обрабатывать, передавать информацию порождаются новые способы совершения преступных деяний, которые требуют дополнительную разработку методов и средств для их разоблачения. На этом фоне не остается в стороне и технологический прогресс для использования возможностей цифровых технологий в сфере уголовного судопроизводства. «Электронное правосудие» набирает обороты популярности и распространенности в международной практике правосудия. Так, лидерами в использовании информационных технологий в судебной деятельности являются Великобритания, Париж и Франкфурт в Европе, Сингапур и Гонконг

в Юго-Восточной Азии. Сингапур одним из первых начал практиковать добровольную форму подачи документов в суд по всем категориям гражданских дел. Активно используются системы видеоконференцсвязи, залы судебных заседаний оборудованы цифровой техникой для предоставления сторонами доказательств на цифровых носителях и использования презентаций в выступлениях сторон и их представителей. Еще одной особенностью является использование электронного документооборота. Все граждане Республики имеют открытый доступ к судебным материалам, но предоставление документов осуществляется на платной основе [1, с. 75-80].

Актуальность данной работы основывается в том, что практика проведения судебных заседаний гласно, публично, непосредственно, при обязательном присутствии сторон в судебном заседании, когда стороны имеют возможности оценки происходящих в зале судебного заседания событий, теряет свои устои. На сегодняшний день компьютерные технологии расширяют масштабы информационных форм и возможностей, упрощают процедуру и технологический порядок подачи обращений в государственные организации, учреждения, в том числе и суды, путем направления электронного обращения через каналы электронной почты. Таким образом, и в уголовный процесс возможно внедрение оригинальных процессуальных технологий, а именно – проводить судебные заседания в режиме видеоконференцсвязи.

«Впервые 18 ноября 1999 года в мировой практике состоялся суд с использованием технологии видеоконференцсвязь. Осужденный Муртазин стал первым, чью жалобу в режиме видеоконференции рассмотрел Челябинский областной суд Российской Федерации»[2]. На сегодняшний день имеется огромный практический опыт проведения судебных заседаний в режиме видеоконференции. Видеоконференция прошла нелегкий путь становления, прежде чем стать привычным и неотъемлемым способом общения в режиме реального времени.

Целью данной статьи – изучить и проанализировать все аспекты действий видеоконференцсвязи в современном уголовном процессе Военных судов Донецкой Народной Республики, а также определить положительные и отрицательные стороны использования видеоконференцсвязи.

Российские ученые-юристы и практические работники А.Г. Волеводз, А.С. Герман, С.П. Желтобрюхов, А.С. Литвишко, Ю.Н. Миленин, Д.В. Шинкевич, занимавшиеся изучением вопросов, возникающих при применении видеоконференцсвязи в уголовном процессе и поддерживающие внедрение цифровых программ в сферу судебной юрисдикции, подчёркивают необходимость их законодательного урегулирования.

Видеоконференция представляет собой технологии, которые позволяют слышать, видеть друг друга, осуществлять обмен сведениями и их обработку в интерактивных режимах, применяя возможности обычных компьютеров, приближая общение на неограниченном расстоянии к условиям реального живого общения.

На первый взгляд, проведение судебных процессов в режиме видеоконференции ведет к упрощению доступа участников судебного процесса к правосудию, экономит время и денежные средства, а также позволяет рационально использовать время при рассмотрении большего количества дел за отдельный период времени, сокращать срок рассмотрения дел.

По мнению Гусевой Т.А. «электронное судопроизводство» - это возможность суда и иных участников судебного процесса осуществлять предусмотренные нормативными правовыми актами действия, непосредственно влияющие на начало и ход судебного процесса (например, такие действия, как подача в суд документов в электронной форме или участие в судебном заседании посредством системы видеоконференцсвязи) [3].

На сегодняшний день в Военных судах Донецкой Народной Республики крайне редко проводят судебные заседания по уголовным делам в режиме видеоконференции.

На протяжении 2019 года Военным судом ДНР рассмотрено 190 уголовных дел, из которых 10 уголовных дел проведены в режиме видеоконференции, что составляет 5,2 % от общего количества рассмотренных дел. Показатель является достаточно низким в связи с тем, что зал судебного заседания не оснащен высококачественным техническим оборудованием, что напрямую влияет на низкое качество связи. Также, зачастую подозреваемый (обвиняемый, подсудимый, осужденный) отказывается от участия в судебном заседании с использованием данного вида связи, аргументируя тем, что личное присутствие в зале заседания придает уверенности и возможности самостоятельно отстаивать свои права и обязанности.

В силу того, что УПК ДНР не содержит процессуальной регламентации цифрового режима, основания и условия для применения таких возможностей не определены, выводы правосудия могут быть поставлены под сомнение.

Возможность проведения судебных заседаний в режиме видеоконференции имеет отображение в приказе Верховного суда Донецкой Народной Республики от 11.11.2015 №181-од «Об утверждении Временной инструкции по судебному делопроизводству в Верховном Суде, Судебном департаменте при Верховном Суде, судах общей юрисдикции, специализированных судах Донецкой Народной Республики» [4, с. 69].

Немаловажным становится вопрос о соблюдении и соответствии общих принципов уголовного судопроизводства при проведении судебных заседаний в режиме видеоконференцсвязи, а следовательно, о возможности реализовать свои законные права и выполнять возложенные обязанности.

Порядок производства по уголовным делам прописан Уголовно-процессуальным кодексом Донецкой Народной Республики (далее – УПК ДНР), который осуществляется на началах равенства граждан перед законом и судом, на основе состязательности, диспозитивности, гласности судебного разбирательства [5, с. 9].

При проведении судебного заседания по рассмотрению уголовного дела в режиме видеоконференцсвязи стороны судебного процесса наделены

процессуальными правами, среди которых – право представлять доказательства, письменные объяснения, заявлять ходатайства, отводы и другое. Не исключается, что участник все объяснения и доказательства может подать и до начала судебного заседания, однако необходимо понимать, что в процессе судебного заседания могут возникнуть новые обстоятельства, требующие дополнений и предоставления новых доказательств. Следовательно, лицо, участвующее в судебном заседании в режиме видеоконференции, остается ограниченным в реализации своих прав.

Также, согласно УПК ДНР, стороны судебного процесса наделены правом заявлять отвод судьи в случаях, определенных процессуальным законодательством. На основании статей 56 и 57 УПК ДНР заявление об отводе судьи подается в письменном виде до начала судебного заседания, а также тогда, когда основания для отвода стали известны после начала заседания. В связи с этим лицо, которое принимает участие в судебном заседании в режиме видеоконференции, лишено возможности реализовать свое право на заявление отвода. Но тут же, в действующем законодательстве, прописано, что для сторон судебного процесса должны быть созданы необходимые условия для исполнения их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных прав.

В результате процессуальные права лица, участвующего в судебном заседании в режиме видеоконференции, значительно ограничены, что влечет нарушение принципов состязательности и равенства сторон, которые являются одними из основных принципов судопроизводства, определенных Конституцией Донецкой Народной Республики. В свою очередь ни процессуальные законы, ни тем более, Конституция Республики, не допускают ограничения установленных прав человека, а нормативные акты, ограничивающие такие права, должны быть признаны неконституционными.

В ходе изучения возможностей видеоконференцсвязи стоит обратить внимание на порядок проведения идентификации лица, выступающего участником уголовного процесса в режиме видеоконференции.

Требования процессуального закона предусматривают, что суд должен установить личность зашедшего в судебное заседание и проверить полномочия представителей. Ставится под сомнение идентификация лиц, которые принимают участие в деле, но не присутствуют в зале судебного заседания, а участвуют в нем путем видеоконференции.

Стоит обратить особое внимание на то, что при использовании видеосвязи могут возникнуть технические неисправности, связанные с ненадлежащим качеством связи, обусловленные как обстоятельствами, которые невозможно предусмотреть и возникающими помимо воли человека, так и обстоятельствами, спровоцированными действиями определенных лиц намеренно.

В наше время компьютерные технологии значительно развиты и с каждым днем становятся все более востребованы и актуальны, а участие в судебном заседании посредством видеосвязи проводится с использованием сети

Интернет. При рассмотрении «особо важных дел» компьютерные гении (заинтересованные лица) могут умышленно «срывать» судебное разбирательство посредством создания технических препятствий, порчи связи, подключаться к системе и осуществлять копирование судебного заседания, а потом выкладывать видео в сети Интернет в режиме свободного доступа.

Такие действия злоумышленников могут привести к раскрытию государственной тайны или разглашению сведений об интимных или других личных сторонах жизни участвующих в деле, или сведений, унижающих их честь и достоинство, что является недопустимым согласно нормам действующего законодательства при рассмотрении дел, для которых законодательством установлено закрытое рассмотрение.

Для того, чтобы предотвратить и не допустить разглашения закрытой информации, ставшей известной в процессе судебного заседания, к сопровождению технического обеспечения процесса в режиме видеоконференции необходимо привлекать высококвалифицированных работников в сфере информационных технологий, услуги которых обойдутся молодой Республике слишком дорого. Материальный аспект станет еще одной преградой для проведения качественной и защищенной видеоконференции в судебных заседаниях Донецкой Народной Республики.

Проанализировав наиболее проблемные вопросы, возникающие при использовании видеоконференцсвязи в судах Донецкой Народной Республики, стоит также отметить и другие недостатки, такие, как:

1. Недостаточно хорошее качество видеосвязи, что не дает возможность сторонам в полной мере донести до суда свою позицию, а суду, следовательно, правильно воспринять полученную информацию и дать объективную оценку его доводам.

2. Невозможно проверить психологическое состояние обвиняемого, установить, не оказывалось ли на него психологическое или физическое давление со стороны правоохранительных органов.

3. Судебные заседания в режиме видеоконференции зачастую проводятся при решении вопроса об избрании (изменении) меры пресечения обвиняемому когда отсутствует возможность доставить его в суд.

4. Невозможно обжаловать определения суда об отказе в использовании системы видеоконференцсвязи.

5. Ограничение права участника процесса, заявившего ходатайство о проведении судебного заседания с использованием системы видеоконференцсвязи впоследствии отказаться от своего ходатайства.

6. Обязательное присутствие участника процесса в суде, обеспечивающего проведение судебного заседания путем использования систем видеоконференцсвязи по месту его нахождения.

В целях всестороннего изучения положительных сторон применения видеоконференцсвязи в судебном заседании мы рассмотрели все благоприятные условия применения видеоконференцсвязи:

1. Возможность лица принять участие сразу в нескольких судебных процессах, что значительно позволяет сократить время и средства.

2. Предоставление возможности значительно ускорить срок рассмотрения уголовного дела за счет переноса судебных заседаний, при отсутствии лиц, принимающих участие в процессе, по сложившимся обстоятельствам.

3. Моментальность оповещения, направления повесток каналами электронной связи, так как почтовые отправления могут задерживаться или вообще не доходить до адресата.

4. Возможность повышения эффективности использования времени для рассмотрения большего количества дел за отдельный период времени.

5. Сокращение сроков рассмотрения уголовного дела в целом.

6. Обеспечение безопасности участников уголовного процесса при проведении видеоконференцсвязи на расстоянии между судом и подсудимым, судом и ответчиком, которые, общаясь и состязаясь дистанционно, не имеют возможности идентифицировать местоположение оппонента.

Рассмотрев все положительные и отрицательные стороны проведения судебных заседаний в режиме видеоконференции, а также в целях определения механизма применения видеоконференцсвязи автор предлагает дополнить УПК ДНР следующими пунктами:

Допустить применение видеоконференции при проведении следственного или иного процессуального действия в случае невозможности явки участников следственного или иного процессуального действия в орган дознания, к следователю, прокурору или в суд по месту рассмотрения дела, а также при необходимости обеспечения безопасности лиц, которые участвуют в уголовном судопроизводстве.

Проведение видеоконференции осуществлять исключительно на основании постановления органа дознания, следователя, прокурора или суда.

Во время проведения видеоконференции применять видеозапись.

Процессуальное оформление следственного или иного процессуального действия с применением видеоконференции осуществляется в протоколе. Применяемые технические средства должны обеспечивать возможность достоверного установления личности, исследования предъявляемых документов участника следственного или иного процессуального действия, в связи с невозможностью явки которого применяется видеоконференция.

Не допускать проведения с использованием видеоконференции осмотра, воспроизведения обстановки и обстоятельств события, предъявления для опознания, а также иных следственных или процессуальных действий с участием несовершеннолетних, немых, глухих, лиц, не владеющих языком, на котором осуществляется производство по уголовному делу.

По определению или постановлению суда подсудимый может участвовать в судебном разбирательстве дистанционно – в режиме осуществления видеоконференции с использованием систем видеоконференцсвязи. В случае уклонения подсудимого от участия в

видеоконференции либо при невозможности организации видеоконференции по техническим причинам суд вправе отменить решение об участии подсудимого в судебном разбирательстве в режиме видеоконференции и признать обязательной его личную явку в суд.

Для единого толкования и понимания определить основания для применения видеоконференции при рассмотрении уголовного дела в суде:

- при невозможности личного участия участника уголовного производства в судебном производстве по состоянию здоровья или по другим уважительным причинам (подтвержденными документально);
- при возникновении необходимости обеспечения безопасности лиц;
- при необходимости принятия таких мер для обеспечения оперативности судебного производства;
- при наличии иных оснований, определенных судом достаточными и обоснованными.

Следует согласиться с мнением В.М. Тертышника в том, что «дистанционное досудебное расследование открывает дополнительные возможности для совершенствования, как доказательной деятельности следователя, так и обеспечения безопасности участников процесса, защиты их прав» [6, с. 343].

Несмотря на все положительные признаки применения видеоконференцсвязи в судебных заседаниях по рассмотрению уголовных дел возникает ряд недостатков, согласно которым весь процесс рассмотрения уголовного дела может поставить принятое решение суда под сомнение. Ведь проведение судебного действия с использованием системы видеоконференцсвязи никогда полностью не заменит личного участия. Участник уголовного процесса, который допрашивается в режиме видеоконференцсвязи, не сможет предъявить суду предметы и документы для ознакомления, которые могут иметь доказательственную силу и впоследствии кардинально повлиять на принятие решения.

Таким образом, обобщая все установленные, благоприятные для сторон условия использования видеоконференцсвязи, необходимо отметить, что такая связь должна рассматриваться как исключительный случай и применяться лишь при невозможности участия сторон уголовного судопроизводства по уважительной причине при условии документального подтверждения.

Внедрение видеоконференцсвязи, по сути, рассчитано на упрощенный порядок судебного рассмотрения уголовных дел, но в силу совокупности выявленных недостатков и пробелов в законодательстве, новшество создает определённые препятствия в судопроизводстве. По нашему мнению, внедрение видеоконференцсвязи не даст положительного результата для объективного, всестороннего и справедливого судебного разрешения уголовного дела. Сам механизм проведения судебных заседаний в режиме отдаленности участников уголовного процесса влечет за собой нарушение некоторых принципов уголовного судопроизводства и соблюдения законных прав, определенных Конституцией Донецкой Народной Республики. Возможно, постановленное

решение не будет соответствовать полноте рассмотрения всех обстоятельств дела в их совокупности.

Новый способ рассмотрения уголовных дел в судебных заседаниях в режиме видеоконференцсвязи требует тщательного изучения и детальной правовой регламентации применения цифровых технологий с исчерпывающим перечнем оснований и условий для его применения. Пробелы и недоработки в действующем уголовно-процессуальном законодательстве могут привести к существенным нарушениям требований уголовно-процессуального законодательства, исказить принцип состязательности и стать соблазном при функциональном обеспечении правосудия.

Список литературы

1. Решетняк В.И. Электронное правосудие в гражданском процессе Сингапура// Российский юридический журнал. 2012. № 2. С. 75-80.
2. Информационная статья «Использование технологии видеоконференцсвязи» [Электронный ресурс] – режим доступа: http://www.chel-oblsud.ru/?html=n_video_conf
3. Гусеева Т.А. Электронное судопроизводство/ Т.А. Гусеева, А.Ю. Соловьева/ Право экономика. – 2015 №6.- с.66-71.
4. Приказ Верховного суда Донецкой Народной Республики от 11.11.2015 №181-од «Об утверждении Временной инструкции по судебному делопроизводству в Верховном Суде, Судебном департаменте при Верховном Суде, судах общей юрисдикции, специализированных судах Донецкой Народной Республики» - с.69 - 186.
5. Уголовно-процессуальный кодекс ДНР: Закон УПК ДНР от 24.08.2018/ Издательский дом «Эдит» /, 2018-196 с.
6. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України. Вид. 13-те, доповн. і перероб. – К.: Правова Єдність, 2017. – 824 с.

УДК 347.13

**М.Д. Волкова, преподаватель, Донбасская юридическая академия
(г. Донецк)**

(e-mail: volkova12.93@mail.ru)

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ДОГОВОРА КУПЛИ-ПРОДАЖИ НЕДВИЖИМОГО ИМУЩЕСТВА В ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКЕ

В настоящей статье приводятся особенности правового регулирования и основные проблемные аспекты стадий заключения и исполнения договоров купли-продажи, основанные на судебной практике, а также пути по совершенствованию отдельных вопросов заключения и исполнения договоров купли-продажи.

Ключевые слова: договор купли-продажи, движимое имущество, недвижимое имущество, ответственность, правовое регулирование.

Volkova, M.D.

PROBLEM ISSUES OF THE REAL ESTATE PROPERTY PURCHASE AND SALE AGREEMENT IN THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

This article describes the features of legal regulation and the main problematic aspects of the stages of concluding and executing sales contracts based on judicial practice, as well as ways to improve certain issues of concluding and executing sales contracts.

Key words: contract of sale, movable property, real estate, liability, legal regulation.

Согласно ГК Украины, действующего на территории Донецкой Народной Республики, по договору купли-продажи одна сторона (продавец) передает или обязуется передать имущество (товар) в собственность второй стороне (покупателю), а покупатель принимает или обязуется принять имущество (товар) и уплатить за него определенную денежную сумму [1].

Актуальность избранной темы объясняется тем, что в период военных действий цены на недвижимость в ДНР значительно упали, а количество желающих приобрести имущество возрастает.

Целью данной работы является рассмотрение договора купли-продажи недвижимости, а так же рассмотрение некоторых проблем, возникающих при заключении договора купли-продажи недвижимости.

Договор купли-продажи отличается следующими характерными признаками:

– договор является взаимным и возмездным. Это означает, что закон наделяет стороны договора равными правами и обязанностями, соблюдение и исполнение которых ведет к выполнению достигнутых договоренностей. Возмездность сделки проявляется в оплате определенной денежной суммы, что прямо предусмотрено в гражданском законе;

– договор купли-продажи является консенсуальным, то есть заключённым с момента достижения соглашения по всем существенным условиям договора.

Основным существенным фактором возникновения проблем считаются обстоятельства несоблюдения одной стороной пунктов заключенного договора (соглашения), что порождает немалое количество судебных исков, поступающих в арбитражные и общие суды.

Ещё одной проблемной стороной гражданского права в отношении заключения договора купли-продажи на недвижимое имущество является расхождение момента перехода права собственности на приобретаемый товар и момента перехода риска гибели товара, в частности, это касается случая купли – продажи недвижимого имущества, требующего обязательной государственной регистрации.

До недавнего времени заключить сделку купли-продажи недвижимости на территории ДНР было невозможно. Правительство мотивировало это тем, что необходимо время для формирования Государственного реестра прав на недвижимое имущество [2].

Однако процесс завершился значительно быстрее, чем предполагалось. Постановлением Народного Совета ДНР от 18.11.2016 были внесены изменения в упомянутый закон. Согласно данным изменениям нотариусы получили право осуществлять сделки купли-продажи недвижимости уже с 01.12.2016, то есть с момента опубликования данного постановления на официальном сайте [3].

В настоящее время в Донецкой Народной Республике в полном объеме работают нотариусы, которые удостоверяют сделки купли-продажи недвижимого имущества.

Для получения в собственность недвижимого имущества необходимо пройти несколько этапов, которые мы сейчас рассмотрим.

В первую очередь лицу, покупающему недвижимость, следует знать, зарегистрировано ли право собственности на недвижимое имущество за продавцом. Если продавец прошел соответствующую регистрацию и имеет подтверждающие документы, то это ускоряет сроки проведения сделки. А если нет, то обращаем внимание, что продажа недвижимости в нашей Республике возможна только после государственной регистрации собственником вещных прав на имущество согласно закону ДНР «О государственной регистрации вещных прав на недвижимое имущество» [4].

Регистрация проводится в отделе государственной регистрации вещных прав на недвижимое имущество и их отягощений (обременений) ГРП МЮ ДНР по месту нахождения объекта недвижимости. Адреса отделов регистрации и их контактные телефоны можно найти на официальном сайте Донецкой Народной Республики.

Следует обратить внимание на то, что перед тем, как зарегистрировать свое право собственности, необходимо сделать новый технический паспорт. Для получения технического паспорта ДНР следует выполнить следующие действия:

— обратиться в ближайший отдел технической инвентаризации (перечень адресов отделов технической инвентаризации можно найти на сайте Минюста);

— заполнить заявление, к которому необходимо приложить его копию, а также: копию документа, подтверждающего право собственности, оригинал и копию уже имеющегося технического паспорта, копии паспорта и ИНН собственника, копию доверенности, паспорта и ИНН доверенного лица (в случае его наличия);

— заключить специальный договор на проведение технической инвентаризации;

— оплатить обязательный авансовый платеж в размере 190 р.;

— оплатить услуги специалистов по проведению инвентаризации согласно предоставленному акту выполненных работ в любом отделении ЦРБ ДНР;

— согласовать дату выезда на объект сотрудников отдела;

— во время проведения инвентаризации собственники обязательно должны присутствовать и предоставить сотрудникам отдела доступ во все помещения без исключения (в противном случае инвентаризация не проводится);

— по окончании необходимо будет поставить подписи вместе с исполнителем в акте инвентаризации и эскизе;

— по истечении нескольких дней получить готовый технический паспорт. Техническая инвентаризация проводится в срок, не превышающий 30 календарных дней. В отдельных случаях, в зависимости от объемов, срок может быть продлен до 90 дней.

Следующим этапом идет проведение государственной регистрации права собственности. Для этого следует обратиться в Государственную регистрационную палату, где необходимо:

— подать заявление, к которому нужно приложить копии правоустанавливающих документов, а также оригинал и копию полученного технического паспорта;

— оплатить в любом отделении ЦРБ ДНР государственную пошлину и плату за извлечение, после чего Вам будет выдана карточка приема;

— через 15 рабочих дней с этой карточкой следует обратиться в приемную и получить Свидетельство о праве собственности или извлечение из государственного реестра. Для физических лиц размер государственной пошлины составляет 400 р., платы за извлечение 300 р. Для юридических лиц соответственно – 800 р. и 600 р.

Для завершающего этапа обоим сторонам сделки с полученными справками и документами необходимо обратиться к нотариусу для оформления договора купли-продажи. На данный момент в Донецкой Народной Республике зарегистрировано 70 нотариусов, информацию о которых можно посмотреть на сайте Министерства юстиции ДНР.

Для оформления сделки купли-продажи непосредственно у нотариуса необходимо предоставить:

- паспорта и идентификационные коды покупателя и продавца;
- при необходимости свидетельства о браке;
- справку о составе семьи;
- экспертную оценку объекта недвижимого имущества, выполненную оценщиками ДНР.

После получения вышеуказанных документов нотариус назначит время сделки и подготовит соответствующий договор. В назначенное время стороны приходят к нотариусу и подписывают договор. Стоит обратить внимание на то, что в некоторых случаях необходимо письменное согласие супруга или супруги на покупку или продажу недвижимого имущества, которое удостоверяется

нотариусом. После оформления договора купли-продажи новому собственнику необходимо обратиться в орган регистрации вещных прав и зарегистрировать свое право собственности.

Должное внимание следует обратить на то, что в соответствии с Постановлением Совета Министров ДНР от 02.09.2016 года №17-3 «О признании недействительными действий нотариусов, органов государственной власти и органов местного самоуправления Украины в отношении вещных прав на недвижимое имущество, расположенное на территории Донецкой Народной Республики», документы, подтверждающие возникновение, переход, прекращение вещных прав на недвижимое имущество, выданные нотариусами, органами государственной власти, органами местного самоуправления Украины с 11 мая 2014 года и до 31 декабря 2016 года подлежат обязательной легализации межведомственной комиссией при Министерстве юстиции Донецкой Народной Республики.

Документы, подтверждающие возникновение, переход, прекращение вещных прав на недвижимое имущество, выданные нотариусами, органами государственной власти, органами местного самоуправления Украины после 31 декабря 2016 года являются недействительными [5].

Для легализации документов, подтверждающих возникновение, переход, прекращение вещных прав на недвижимое имущество, выданных нотариусами, органами государственной власти, органами местного самоуправления Украины, необходимо подать органу легализации: заявление; документ про оплату республиканской пошлины за легализацию документов; документ, подтверждающий факт перечисления (уплаты) сумм подоходного налога в бюджет Донецкой Народной Республики в соответствии с действующим законодательством; сам документ, подтверждающий возникновение, переход, прекращение вещных прав на недвижимое имущество [6].

Покупка или продажа недвижимости является процессом, требующим немалого количества ресурсов и понимания его законодательных основ. Учитывая частые изменения в нормативной базе ДНР, а также ряд особенностей операций с недвижимостью, к проведению таких сделок следует подготовиться.

Основными нормативными актами, регулирующими проведение сделок в ДНР являются:

- Гражданский кодекс Украины (в части, не противоречащей законодательству ДНР);

- Закон Донецкой Народной Республики «О государственной регистрации вещных прав на недвижимое имущество и их ограничений (обременений)»;

- Закон Донецкой Народной Республики «О нотариате»;

- Постановление Совета Министров ДНР №17-21 от 02.09.2015 г. «Об утверждении Инструкции о порядке совершения нотариальных действий нотариусами Донецкой Народной Республики».

Важно помнить, что сделки, проведенные по украинскому законодательству после 31 декабря 2016 года, считаются недействительными. Если же ранее оформили сделку по законам Украины до 31 декабря 2016 года, то следует обратиться в Межведомственную комиссию по легализации документов.

Первоочередным документом, необходимым для совершения сделки, является технический паспорт. Для его получения необходимо обратиться в Единый Регистрационный Центр (ЕРЦ) в своем городе либо в отдел технической инвентаризации, если вышеуказанный центр в Вашем городе еще не открыт.

После получения технического паспорта (и в случае, если в нем не отражено наличие самовольных строений/перепланировок) у вас есть год для заключения сделки. По истечению этого срока, техническая инвентаризация проводится повторно.

Следующий необходимый документ – регистрация права собственности на объект в рамках правового поля ДНР (получение извлечения/свидетельства, в случае если ранее собственник не обращался за регистрацией вещных прав в ДНР). Местом его получения так же является ЕРЦ либо отдел регистрации вещных прав на недвижимое имущество (если ЕРЦ не открыт).

Извлечение/свидетельство не имеет срока действия, поскольку является правоустанавливающим документом или его частью (в зависимости от документа). Этот документ, после заключения сделки в ДНР, также понадобится получить уже новому собственнику.

Если объектом продажи является дом, то также необходимо урегулировать вопрос с земельным кадастром, а именно – получить соответствующее извлечение. Данный документ можно получить в управлении земельных ресурсов.

По факту получения извлечения и разрешения смежных вопросов, объект проверяется на предмет отсутствия арестов, налоговых залогов и других ограничений и обременений. Для этого, необходимо получить информационную справку в ЕРЦ либо отделе регистрации вещных прав на недвижимое имущество.

Данный документ действует 15 рабочих дней, и мы рекомендуем заказывать его с предварительным осознанием даты проведения сделки.

Попутно, вместе с информационной справкой, необходимо провести оценку объекта у независимых оценщиков. На основании этого документа определяется рыночная цена недвижимости, и, как следствие, обрисовывается сумма подоходного налога на момент проведения сделки у нотариуса.

Последним этапом подготовки документов является получение справки из ЖЕУ о прописанных. В данной справке, в идеале, уже должны отсутствовать прописанные, и точно не должно быть прописанных несовершеннолетних, поскольку это будет являться препятствием для совершения сделки. Так же покупателем иногда запрашиваются справки, подтверждающие отсутствие

различных задолженностей по квартире, но нотариусу эти документы не требуются.

После получения вышеперечисленного комплекта документов стороны обращаются к нотариусу для заключения сделки.

Вывод. Подводя итоги, следует еще раз отметить, что первоочередным документом, необходимым для совершения сделки, является технический паспорт. Для его получения необходимо обратиться в Единый Регистрационный Центр (ЕРЦ) в своем городе либо в отдел технической инвентаризации, если вышеуказанный центр в Вашем городе еще не открыт.

После получения технического паспорта, и в случае, если в нем не отражено наличие самовольных строений/перепланировок, у вас есть год для заключения сделки. По истечению этого срока, техническая инвентаризация проводится повторно.

Следующий необходимый документ – регистрация права собственности на объект в рамках правового поля ДНР (получение извлечения/свидетельства, в случае если ранее собственник не обращался за регистрацией вещных прав в ДНР). Местом его получения так же является Единый Регистрационный Центр либо отдел регистрации вещных прав на недвижимое имущество (если ЕРЦ не открыт).

Если объектом продажи является дом, то также необходимо урегулировать вопрос с земельным кадастром, а именно – получить соответствующее извлечение. Данный документ можно получить в управлении земельных ресурсов.

По факту получения извлечения и разрешения смежных вопросов, объект проверяется на предмет отсутствия арестов, налоговых залогов и других ограничений и обременений. Попутно, вместе с информационной справкой, необходимо провести оценку объекта у независимых оценщиков. На основании этого документа, определяется рыночная цена недвижимости, и как следствие обрисовывается сумма подоходного налога в момент проведения сделки у нотариуса.

Последним этапом подготовки документов является получение справки из ЖЕУ о прописанных. В данной справке, в идеале, уже должны отсутствовать прописанные, и точно не должно быть прописанных несовершеннолетних, поскольку это будет являться препятствием для совершения сделки.

Когда весь пакет документов собран, стороны встречаются у нотариуса и подписывают договор с последующей регистрацией вещного права уже нового владельца недвижимости.

Сделки, совершенные в «ДНР», не признаются ни в Украине, ни в иных цивилизованных странах. Процедура покупки или продажи недвижимости должна быть оформлена исключительно нотариусами «республики», никакие украинские сделки не признаются. Более того, в «ДНР» оформление договоров недвижимости купли-продажи украинскими нотариусами считается «мошенническим». А дублирование в «республике» сделки, оформленной на подконтрольной Украине территории, является нарушением «законов ДНР».

Владение недвижимой собственностью гарантирует финансовую устойчивость положения его легитимного собственника. Таким образом, недвижимость считается общественно важным предметом и современное законодательство обязано уделять существенную значимость законному инструментарию, который вызван охранять и защищать права и законные интересы отдельных физических, юридических лиц, социум и правительство.

Одной из отличительных черт законного режима регистрации недвижимого имущества считается введение в ДНР концепции общегосударственной регистрации прав на него, а так же сделок с ним. Данное разъясняется тем, что государство старается осуществлять жесткий надзор, а также установить реально действующий контроль оборота недвижимости.

Также необходимо отметить, что государственное регистрирование сделок и прав порождает немалое количество проблемных вопросов не только в теории гражданского права, но и на практике, которые никаким образом не приобрели конкретного решения в нашем законодательстве. Непосредственно по этой причине, невзирая на возможное возникновение особого закона, а также публикаций, где исследуется возможность изучения национальной регистрации, остаются никак не разрешенные в нормативно-правовых актах и дискуссионные в науке «пробелы». В юридической литературе отсутствует целостность суждений о данной группе недвижимости, о правовой природе государственной регистрации прав на недвижимое имущество, определенно не решен вопрос о том, требуется ли государственная регистрация договора купли - продажи нежилых помещений, земельных участков, отсутствует исследование о значении государственной регистрации сделок.

Список литературы

1. Гражданский Кодекс Украины. № 1666-VIII от 06.10.2016 Электронный ресурс// Режим доступа: [<https://meget.kiev.ua/kodeks/grazdanskiy-kodeks/>]
2. Купля-продажи недвижимости ДНР. Статья. Электронный ресурс //Режим доступа: [<https://dnr-live.ru/kuplya-prodazha-nedvizhimosti-v-dnr/>]
3. Постановление Народного Совета ДНР от 18.11.2016 «Об утверждении Порядка государственной регистрации вещных прав на недвижимое имущество и их ограничений (обременений) и предоставления информации» Электронный ресурс // Режим доступа: [<http://smdnr.ru/postanovleniya/>]
4. Закон ДНР «О государственной регистрации вещных прав на недвижимое имущество». Электронный ресурс // Режим доступа: [<https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyatye/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-gosudarstvennoj-registratsii-veshnyh-prav-na-nedvizhimoe-imushchestvo-i-ih-ogranichenij-obremenienij/>]
5. Постановление Совета Министров ДНР от 02.09.2016 года №17-3 «О признании недействительными действий нотариусов, органов государственной власти и органов местного самоуправления Украины в отношении вещных прав на недвижимое имущество, расположенное на

территории донецкой Народной Республики» Электронный ресурс// Режим доступа: [<https://gb-dnr.com/normativno-pravovye-akty/2310/22414/>]

6. Электронный ресурс// Режим доступа: [<https://адвокат.dn.ua/faq-po-voprosam-dogovora-kupli-prodazhi-v-dnr>]

УДК 342.922

В.И. Голобородько, старший преподаватель, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: goloborodko-1960@mail.ru)

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ УСОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

В статье рассматриваются и анализируются с различных сторон некоторые вопросы усовершенствования законодательства об административной ответственности, в частности, регулирование привлечения к ответственности за совершение дорожно-транспортных происшествий. Автор обращает внимание на отсутствие в понятии административного проступка такого признака, как общественная опасность.

Ключевые слова: административная ответственность, административный проступок, общественная опасность, дорожно-транспортное происшествие, форма вины.

Goloborodko, V.I.

SOME ISSUES OF IMPROVING THE LEGISLATION ON ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY

The article is devoted to administrative and preventive measures; their importance in ensuring public order is examined. The author classifies administrative and preventive measures on various grounds. It is concluded that administrative and preventive measures are aimed at deterring members of the society from committing unlawful acts, preventing the administrative offenses themselves, identifying and eliminating the causes and conditions that contributed to their commission.

Key words: public order, administrative and preventive measures, types of administrative and preventive measures, measures of administrative restraint.

Актуальность темы исследования. Одним из важнейших направлений на пути усовершенствования работы органов внутренних дел (далее – ОВД) Донецкой Народной Республики (далее – ДНР) является правовое регулирование отношений административной ответственности. Следует отметить, что недостаточно четкое регулирование этих отношений существенно усложняет практику правоприменения, негативно сказывается на качестве выполнения сотрудниками ОВД поставленных перед ними задач и приводит к необоснованному падению уровня сотрудничества полиции с населением. Ст. 9 действующего в ДНР Кодекса Украины об

административных правонарушениях (далее – КУоАП) определяет, что административным правонарушением (проступком) признается противоправное, виновное (умышленное или неосторожное) действие или бездействие, посягающее на общественный порядок, собственность, права и свободы граждан, на установленный порядок управления и за которое законом предусмотрена административная ответственность [5]. В этом понятии отсутствует упоминание об общественной опасности, и это серьезный пробел. То есть, если руководствоваться цитируемым понятием, то его нельзя применять к проступкам, предусмотренным гл. 10 КУоАП, а именно – нарушение правил дорожного движения, деяния с оружием и боеприпасами. Эти проступки, по нашему мнению, посягают лишь на общественную опасность, которая в ст. 9 КУоАП не учтена.

Анализ научных исследований. Вопросам усовершенствования законодательства об административной ответственности посвящены работы многих ученых-административистов, среди которых можно выделить В.Б. Аверьянова, А.М. Бандурку, А.С. Васильева, И.А. Галагана, В.К. Гижевского, И.П. Голосниченко, Е.В. Додина, В.И. Жулева, Р.А. Калюжного, С.В. Кивалова, В.В. Лукьянова, В.П. Митина, А.В. Наумова, В.В. Новикова, В.Ф. Опрышко, И.Н. Пахомова, В.П. Петкова, А.А. Селиванова, В.Ф. Сиренко, В.Д. Сущенко, В.А. Шамрая, В.М. Шаповала, Ю.С. Шемшученко, В.В. Цветкова и др. В то же время, законодательство об административной ответственности по-прежнему требует усовершенствования, особенно если учесть, что ведется активная работа над Кодексом об административных правонарушениях Донецкой Народной Республики.

Цель статьи. Цель статьи заключается в исследовании актуальных вопросов, связанных с особенностями применения некоторых норм о привлечении лиц к административной ответственности.

Утрата лицом контроля за управлением автомобиля создает аварийную ситуацию, присущую каждому дорожно-транспортному происшествию и является предпосылкой удара, взрыва, пожара. То есть аварийной является такая обстановка, при которой водитель лишен возможности управлять автомобилем по своему усмотрению с учетом правил дорожного движения. Она возникает в связи с невозможностью своевременно и правильно реагировать на препятствия движению. Если говорить о вине водителя в создании аварийной обстановки, то она может выражаться как в превышении скорости, что не позволяет своевременно и правильно отреагировать на препятствие, которое возникло, объехать его или остановиться перед ним, так и в создании помех движению иным участникам дорожного движения. Виновными в создании аварийной обстановки могут быть и иные лица, противоправные действия которых приводят к возникновению помех движению, например, технически неисправный автомобиль, дефекты дороги, предмет, оставленный на проезжей части.

Анализируя нарушения, которые создали аварийную обстановку, следует подчеркнуть значение механизма ее возникновения. Думается, что

условием для ее создания является результат волевых действий. А моментом ее возникновения является утрата контроля за движением, когда события развиваются независимо от воли виновного [11, с. 11]. Аварийная обстановка может завершиться ударом, сопровождающимся повреждением, а возможно, и остановкой транспортного средства, которое утратило силу инерции, или даже возобновлением управления транспортным средством, если на пути его бесконтрольного движения не возникнет препятствия, объекта для удара. Объективную сторону тут составляет нарушение правил дорожного движения, что и создает аварийную обстановку. На какие общественные отношения в таком случае посягают такие действия? Отношения водителя с иными участниками дорожного движения в этом процессе проявляются при помощи управления транспортным средством. Как отмечалось ранее, обеспечение возможности управления транспортным средством в соответствии с правилами дорожного движения и создает такое состояние дорожного движения, как его безопасность. Аварийная обстановка это нарушает, так как утрачивается контроль за движением транспортного средства. Соответственно, объектом этого вида административного проступка, создающего аварийную обстановку, являются общественные отношения, обеспечивающие общественную безопасность в процессе дорожного движения, или, иначе говоря, безопасность дорожного движения [10, с. 184]. Именно такое представление о признаках рассматриваемого правонарушения и было положено в основу понятия аварийной обстановки, закрепленного в действующем законодательстве. Однако предложенные нами подходы относительно оценки признаков объективной стороны и объекта административного проступка в сфере дорожного движения вошли в противоречие со взглядами, сложившимися по этому вопросу, о чем говорилось выше. Отсюда возникает альтернатива: либо убедиться в том, что этот вид административного проступка не может посягать на общественную безопасность, либо привести в соответствие законодательство об административных правонарушениях, и прежде всего ст. 9 КУоАП.

В рассматриваемом нами проступке противоправным действием является нарушение правил дорожного движения, создающее аварийную обстановку, и последствием его является та же самая аварийная обстановка. Соответственно форма вины в совершенном проступке должна определяться в соответствии с характером психического отношения водителя к созданной им аварийной обстановке.

Рассмотрим это на примере, обратившись к такому виду нарушений правил дорожного движения, как выезд на полосу встречного движения транспортных средств. В этом случае следует отметить, что умысел в создании аварийной обстановки проявляют, как правило, водители тяжелых автомобилей, которым угрожает меньшая опасность при столкновении транспортных средств. Представим, что водитель легкового автомобиля выехал на полосу встречного движения при ограниченной видимости, например, перед крутым поворотом, на подъеме, где может появиться встречный транспорт, и в

этот момент он действительно появляется. Для того, чтобы избежать столкновения, водитель может резко затормозить, круто свернуть в ту или другую сторону, не имея четкого представления о последствиях таких действий [12, с. 13]. В таком случае правонарушитель не имел умысла создать аварийную ситуацию, однако совершил это, проявив самоуверенность или по причине неопытности. Формой вины в создании такой аварийной обстановки является неосторожность [2, с. 71]. Если на полосе встречного движения окажется транспортное средство или совершается объезд помехи тяжелым автомобилем, водитель которого не боится столкновения с легковым автомобилем, то он осознает, что создает реальную угрозу безопасности иным лицам, однако проявляет безразличие к этой ситуации. Формой вины в создании такой обстановки будет косвенный умысел. И, наконец, прямой умысел в создании аварийной обстановки будет иметь место, например, в случае, когда водитель тяжелого автомобиля выезжает на полосу встречного движения, которую четко видно, руководствуясь хулиганскими побуждениями или иными антиобщественными побуждениями, принуждая иных участников дорожного движения искать спасения от удара, свернув в сторону, не имея возможности предвидеть последствия такого маневра.

Мы рассмотрели случаи, когда развитие событий, составляющих административный проступок в сфере дорожного движения, обрывается на создании аварийной обстановки. Однако при наличии определенных условий автомобиль, утративший надлежащее управление, может нанести удар, и в таком случае совершается дорожно-транспортное происшествие. Рассмотрим юридический состав этого проступка. Противоправным действием, как уже было сказано, является нарушение правил дорожного движения, создающее аварийную обстановку. Как следствие, обычно рассматривается повреждение автомобиля и иного имущества, имеющее место в процессе удара, однако остается вопрос о связи действий с последствиями происшествия.

Соответственно, следует еще раз подчеркнуть, что объединяющим звеном между действиями и ударом является аварийная обстановка. Повреждение автомобиля и иных материальных ценностей – это завершающее звено в ряде обстоятельств, связанных между собой неминуемостью проявлений физических закономерностей. Аварийная обстановка завершает противоправное действие и одновременно является началом последствий, что в целом представляет собой неразрывную взаимосвязь: бесконтрольное движение автомобиля – удар – разрушения. Основной объект, который разрушается в момент возникновения аварийной обстановки – безопасность дорожного движения. Повреждение имущества, имеющее место в процессе удара, выступает как дополнительный объект посягательства.

Рассматривая вопрос о форме вины в совершении такого вида административного проступка, следует напомнить, что этот признак определяется характером психического отношения виновного лица к своим действиям и их последствиям. Поскольку действиями в данном случае является нарушение правил дорожного движения, что и создает аварийную обстановку,

то последствиями тут выступает ряд взаимосвязанных событий, начиная с аварийной обстановки, которая является непосредственным результатом противоправных действий. Это позволяет сделать вывод, что умысел и неосторожность в совершении дорожно-транспортного происшествия и административного проступка отличаются между собой прежде всего характером отношения к созданию аварийной обстановки. Что касается отношения лица, совершившего правонарушение, к причиненному ущербу, то это не может рассматриваться и, соответственно, самостоятельно квалифицироваться, а лишь выплывает из отношений относительно создания аварийной обстановки, условий, в которых автомобиль наносит удар независимо от воли водителя. Обратим внимание на такие обстоятельства квалификационного рода, как механизм и признаки административного проступка и дорожно-транспортного преступления, где они в принципе одинаковы, один и тот же объект – безопасность дорожного движения, одни и те же последствия – создание аварийной обстановки, удар, причинение ущерба [13, с. 723]. Разница лишь в тяжести причиненного вреда, что не зависит от воли водителя, а степень повреждений, дополнительный объект – имущество – может быть более значимым, чем при проступке.

Однако объективная сторона административного проступка и уголовного преступления определяет одинаковый подход к установлению форм вины – по характеру отношения к созданию аварийной обстановки. По нашему мнению, все проблемы квалификации, как административного проступка, так и уголовного преступления, должны разрешаться во взаимосвязи с учетом единства механизма реальных событий, которые произошли [9, с. 40]. Это может быть полезным как для административной, так и уголовной правоприменительной деятельности, в частности, относительно разрешения вопроса о фактически безосновательной полемике относительно «двойной», «смешанной», «сложной» форм вины [6, с. 119]. По окончании анализа состава административного проступка важно еще раз обратиться к перечню объектов посягательства, содержащихся в КУоАП, подчеркнув целесообразность его дополнения таким объектом, как общественная безопасность, поскольку на этот объект посягают дорожно-транспортный и другие деликты.

Посягательство на общественную безопасность как объект может иметь место и в иных правонарушениях, например, загрязнение водоема и атмосферного воздуха, нарушение санитарных правил, нарушение правил, связанных с пользованием, применением огнестрельного оружия и боеприпасов. Создание обстановки общественной опасности, которая несет реальную угрозу причинения вреда жизни и здоровью населения, живой природе, следует рассматривать как полноценный признак объективной стороны со сложным видом проступка.

Итак, по степени общественной опасности этот вид административных проступков можно разграничивать с учетом таких видов: формально-неосторожное или умышленное нарушение правил дорожного движения; неосторожное или умышленное создание аварийной обстановки; неосторожное

или умышленное ее создание с определенными последствиями, не влекущими за собой уголовной ответственности.

Вопросы, связанные с составом административно-наказуемых проступков и их юридической квалификацией, имеют актуальное значение, поскольку касаются интересов десятков тысяч граждан [8, с. 23-24], а это требует немедленного разрешения проблем в сфере обеспечения безопасности дорожного движения. Это направление правоприменительной практики считается, по нашему мнению, наиболее значимым. Оно призвано позитивно влиять на разрешение важной социальной задачи предупреждения значительных человеческих или материальных потерь, связанных с аварийностью в дорожном движении.

Имеется и другая сторона вопроса, волнующая общественное мнение. Речь идет о значительном субъективизме сотрудников госавтоинспекции (далее – ГАИ) относительно оценки дорожных ситуаций. Об этом свидетельствуют многочисленные публикации в прессе, указывающие на своеволие в действиях инспекторов ГАИ, которые нередко, оправдываясь, ссылаются на интересы обеспечения безопасности дорожного движения. Должностные лица, реагирующие на такие негативные проявления, ограничиваются в основном заверениями, что необоснованное приставание к водителям допускают лишь отдельные сотрудники ГАИ, к которым применяются суровые меры. Непонятным остается вопрос о том, каковы мотивы активных действий, если они не связаны с вымогательством? Обосновывалась позиция о том, что якобы имела место неминуемость конфронтации водителей с сотрудниками ГАИ, указывалось на то обстоятельство, что контакты инспекторов ГАИ с водителями происходят чаще всего в обстановке острой ситуации. В таком случае следует сказать, что справедливыми мерами, принятыми в острой конфликтной ситуации, является дисциплинарное воздействие на водителя, полностью адекватное степени его вины.

Необходимость усовершенствования законодательства, обязанного обеспечивать порядок и безопасность дорожного движения, ни у кого не вызывает сомнения. Однако, прежде всего следует внимательно разобраться, почему это «не работает». Попробуем изложить некоторые мысли по этому поводу. Речь пойдет, главным образом, о соблюдении требований законодательства, относящегося к оценке, квалификации административных проступков в сфере дорожного движения, о том, как реализуется принцип соответствия правонарушению наказанию за него [1, с. 13].

КУоАП обязывает разграничивать умысел и неосторожность в совершенном правонарушении, однако в практической деятельности юридически грамотная квалификация административного проступка по признакам объективной и субъективной стороны не происходит по той причине, что инспекторы ГАИ не имеют достаточной юридической подготовки. Недостатки в правоприменительной деятельности касаются интересов значительной части населения и пагубно влияют на состояние дел по обеспечению безопасности дорожного движения. Проведение четкого

разграничения между случайными действиями, не создающими помех движению, и умышленным нарушением дисциплины водителем, а еще хуже того – проступком, граничащим по своим возможным последствиям с уголовным преступлением, облегчает жизнь как водителю, так и инспектору ГАИ. Это очень важная задача. В одном случае мы видим, что была допущена неожиданная ошибка, по сути, произошло недоразумение, а в другом – создана достаточно серьезная обстановка для жизни пешеходов. За оба случая можно наложить одно и то же взыскание. Четкое разделение наказания необходимо прежде всего потому, что злостные, социально-опасные нарушители правил дорожного движения без особого труда растворяются в общей массе привлеченных к ответственности и нередко избегают заслуженного наказания. В связи с этим Л.Н. Кононенко справедливо указывает, что вид взыскания и его размер должны быть адекватны правонарушению [3, с. 11]. В юридическом значении, как указывает В.И. Касынюк, это требует обеспечения правильной квалификации правонарушения по признакам объективной и субъективной стороны данного состава правонарушения [4, с. 6-7].

Правильная квалификация проступков по всей совокупности признаков, создающих их состав, может содействовать справедливому, объективному применению средств административного воздействия, эффективному, целенаправленному применению закона, концентрации сил на пресечение правонарушений, составляющих наибольшую общественную опасность.

Первым шагом к достижению этой цели следует считать разработку учебного пособия, в котором были бы четко закреплены признаки этого вида административных проступков, а также квалифицированы правонарушения в целом, определены средства воздействия, которые соответствовали бы степени их общественной опасности. Его содержание должно быть доведено до сведения общественности путем использования средств массовой информации, что содействовало бы укреплению дисциплины в дорожном движении, уменьшению количества конфликтов между инспекторами ГАИ и водителями, обеспечивая интересы последних.

Заслуживает внимания мнение В.В. Лукьянова, который пишет, что в ФРГ, США и других странах мира применяется оценка нарушений по баллам, на основании которых к водителям-нарушителям применяется та или иная мера воздействия. Так, при наличии 9 баллов к водителю применяется предупреждение, 14 баллов – должен снова сдать теоретический и практический экзамен по управлению транспортным средством, 18 баллов за два года – лишение права управления транспортным средством.

Начисление баллов осуществляется следующим образом:

- 7 баллов – пребывание за рулем в состоянии алкогольного или наркотического опьянения, совершение дорожно-транспортного происшествия в состоянии опьянения, попытка скрыться с места происшествия;

- 6 баллов – управление транспортным средством без прав, подделка номерных знаков, управление транспортным средством, не прошедшим государственную регистрацию;

- 5 – 4 балла – управление транспортным средством с содержанием алкоголя в крови 0,8 на 1000 г, превышение допустимой скорости движения более чем на 40 километров в час в населенных пунктах и более чем на 50 километров в час за пределами населенных пунктов, запрещенный обгон или проезд шлагбаума;

- 3 балла – превышение на 25 километров в час максимально допустимой скорости движения, несоблюдение интервала между движущимися автомобилями, неисправные или недостаточно эффективные тормоза;

- 2 – 1 балл – все иные не указанные выше нарушения [7, с. 369].

Выводы. Неразрешение вопроса о правовом регулировании общественных отношений, связанных с автотранспортом, негативно воздействует на состояние аварийности, не содействует укреплению уважения и доверия к правоохранительным органам и не соответствует курсу развития правового государства Донецкой Народной Республики.

Изложенные выше взгляды свидетельствуют, что такое положение связано с пробелами в нормативном разрешении рассматриваемых вопросов, а также с нечеткой конструкцией некоторых процессуальных норм, что является фактором, препятствующим надежной защите прав и свобод граждан, в частности, в производстве по делам об административных правонарушениях.

Список литературы

1. Галаган И.А. Административная ответственность в СССР (государственное и материально-правовое исследование) / И.А. Галаган. – Воронеж, 1976.
2. Жулев В.И. Административная ответственность за нарушение правил дорожного движения / В.И. Жулев, В.П. Митин. – М.: Транспорт, 1979.
3. Кононенко Л.М. До питань про вдосконалення адміністративної діяльності державної автомобільної інспекції / Л.М. Кононенко //Збірник наукових праць. – К.: УАВС, 1995.
4. Касынюк В.И. Административная ответственность за нарушение правил дорожного движения / В.И. Касынюк. – Х.: ООО «Одиссей», 1997.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення (по состоянию законодательства на 16 ноября 2013 года) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10/ed20131116>. – (Дата обращения 01.06.2019).
6. Лукьянов В.В. Разграничение умысла и неосторожности дорожно-транспортного проступка / В.В. Лукьянов // Сов. госуд. и право. – 1986. № 4.
7. Лукьянов В.В. Обеспечение безопасности дорожного движения: Учебник / В.В. Лукьянов. – М., 1979.
8. Николаева Г. Основные направления в обеспечении безопасности дорожного движения / Г. Николаева // Основы безопасности жизни. – 1998. № 3.
9. Наумов А.В. Взаимосвязь уголовного и административного права в правоприменительной деятельности ОВД: Учеб. пособие / А.В. Наумов. – М., 1990.

10. Новиков В.В. Характерні особливості основних елементів дорожнього руху й умов його безпеки / В.В. Новиков // Вісник Львівського інституту внутрішніх справ. – Львів, 1996. № 4.
11. Новиков В.В. Адміністративно - правові основи профілактики правопорушень правил дорожнього руху: Автореф. дис... канд. юр. наук: 12.00.07 / В.В. Новиков / Укр. акад. вн. справ. – К., 1997.
12. Романов М. Оцінка дій потерпілого і водія в умовах аварійних обставин у справах про наїзди на пішоходів / М. Романов, В. Киреєв// Право України. – 1994.- № 12.
13. Уголовный кодекс Украины: Науч.-практ. коммент / под ред. Н.Ф. Антипова, М.И. Бажанова и др. – К.: Политиздат Украины, 1987.

УДК 32.019.51:37

В.В. Заболотный, преподаватель, Донбасская юридическая академия, (г. Донецк)

(e-mail: zabolotnyjv70@mail.ru)

А.А. Батьковская, студент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: batkovskayangelina@gmail.com)

Н.А. Броварь, студент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА НАСЕЛЕНИЯ ОТ ИНФОРМАЦИОННЫХ УГРОЗ

В статье рассматривается такая актуальная и значимая тема, как информационные войны, способы и средства ее ведения. В работе описаны основные этапы развития информационных войн на протяжении всей истории человечества, выделены толкования понятия «информационная война» различными источниками и рассмотрено правовое закрепление данного понятия. Проанализированы основные виды информационного оружия, определена классификация и характерные черты такого оружия. Также в статье рассматриваются понятие и характерные признаки информационной пропаганды, сформирована классификация информационной пропаганды по типам и по благоприятности намерений пропагандистов. Сделан вывод о значении информационных войн для общества, отдельного государства и мира в целом.

Ключевые слова: *информационная война, средства воздействия, пропаганда, информационное оружие, противодействие, манипуляция сознанием, национальная безопасность.*

Zabolotny, V.V.,

Batcovskaya A.A.,

Brovar N.A.

INTERNATIONAL LEGAL PROTECTION OF THE POPULATION AGAINST INFORMATION THREATS

The article considers such a relevant and significant topic as information wars, methods and means of its conduct. The paper describes the main stages of the development of information wars throughout the history of mankind, highlighted the interpretation of the concept of "information war" by various sources. The main types of information weapons are analyzed, the classification and characteristic features of such weapons are determined. The article also discusses the concept and characteristic features of information propaganda, formed a classification of information propaganda by type and by the favorable intentions of propagandists. The conclusion is drawn on the importance of information wars and their study for society, an individual state and the world as a whole.

Key words: *information war, means of influence, propaganda, information weapons, counteraction, manipulation of consciousness, national security.*

Актуальность темы исследования обусловлена тем, что в современных условиях межгосударственные и межнациональные конфликты все чаще протекают в информационном поле, целью таких информационных войн является манипуляция общественным сознанием посредством преднамеренной подмены в общественном понимании смысла явлений. В связи с глобализацией информационных процессов и бурным развитием информационных технологий политики эксплуатируют информационное пространство, процесс взаимодействия массовых коммуникаций и их аудитории, в связи с чем международное и внутригосударственное законодательство должно не стоять на месте, а развиваться путем принятия соответствующих правовых актов.

Целью данной статьи является выявление сущности информационных войн в правовом аспекте и анализе развития на различных этапах истории, а также рассмотрение понятий и видов информационной пропаганды и информационного оружия, их юридическое закрепление, определение значения информационных войн в современном обществе.

На всех этапах своего развития общество осознавало значимость и ценность информации, ведь информация является не только инструментом познания окружающего мира и средством коммуникации, но и мощным орудием консолидации и созидания. А по своей мощности информация порой превосходит все известные виды вооружения [9].

Еще в древние времена возникло такое понятие как боевой клич – способ деморализации противника. Боевой клич являлся демонстрацией своего численного превосходства и решимости за счет громкости. Со временем способы информационного воздействия на противника менялись, становились более разнообразными и изощренными, а основным объектом воздействия стала человеческая психика.

В древнем Китае более важное значение придавали информационным формам борьбы с противником, нежели кровопролитным схваткам и боям. Первыми, кто научно обосновал информационное противоборство были древнекитайские философы Конфуций и Сунь-Цзы (VI–V в. до н.э.). Сейчас их

теории используют в своей работе китайские и американские специалисты в сфере информационного воздействия, а также спецслужбы США и Китая [2].

Сунь-Цзы в своих работах ставит психологическое воздействие на противника на одно из первых мест в военном и межгосударственном противоборстве. В своем «Трактате о военном искусстве» он писал: «Во всякой войне, как правило, наилучшая политика сводится к захвату государства целым; разрушить его значительно легче. Взять в плен армию противника лучше, чем ее уничтожить... Одержать сотню побед в сражениях – это не предел искусства. Покорить противника без сражения – вот венец искусства». В данном трактате Сунь-Цзы представил основные способы манипуляции противником с помощью психологического воздействия и дезинформации [5].

У Александра Македонского основными приемами информационного противоборства были устрашающие маски, штандарты, звуковое сопровождение во время военных действий (гонг, барабанная дробь и др.). В связи с этим всем известное выражение «троянский конь» стало профессиональной поговоркой разведчиков при обозначении операций по дезинформации противника и последующим его военным поражением. Ганнибал, как и другие великие полководцы, использовал такое информационное оружие как слухи. Он долгое время распространял слухи о новом и несокрушимом оружии своего войска, чем формировал у врага психологическую готовность к поражению, в других ситуациях Ганнибал распускал слухи о новой жуткой болезни в стане своих бойцов, чем ослабил бдительность своих противников [2].

В XX веке информационное противоборство стало более изощренным и использовало в своих интересах новые разработки в сфере социальных технологий, коммуникаций и научно-технического прогресса. Как правило, политическая пропаганда использовала настолько жестокие и агрессивные приемы, что напоминала информационную войну против своего же народа. СССР использовал методы информационного противодействия внешнему врагу, гитлеровской Германии в период Великой Отечественной Войны, а затем эти же технологии стали актуальными во время «холодной войны» [9].

В XXI веке специалисты смогли классифицировать разновидности как традиционных, так и современных информационных противодействий, имеющих форму информационных войн. Как оказалось, разновидностей и классификаций информационных войн колоссальное количество, и все они в той или иной сфере являются достаточно действенными [8].

А. В. Манойло определяет информационную борьбу как процесс противоборства человеческих общностей, направленный на достижение политических, экономических, военных или иных целей стратегического уровня путём воздействия на гражданское население, власти и вооружённые силы противостоящей стороны посредством распространения специально отобранной и подготовленной информации, информационных материалов и противодействия таким воздействиям на собственную сторону. Термин «информационно-психологическая война» заимствовали в наш язык из

Американского военного словаря. Перевод данного термина («informationandpsychologicalwarfare») с английского языка может звучать и как «информационное противоборство», и как «информационная, психологическая война», в зависимости от контекста конкретного документа или научной публикации [5].

Что касается правового закрепления термина «информационная война», то впервые он был официально употреблен в Америке, в директиве министра обороны США № 3600 от 21 декабря 1992 г.

В «Объединенной доктрине информационных операций», принятой министерством обороны США в октябре 1998 года информационная война определяется как комплексное воздействие или совокупность информационных мероприятий на систему государственного или военного управления противостоящей стороны, на ее военно-политическое руководство, которое в ходе конфликта полностью парализовало бы функционирование инфраструктуры управления противника [9].

Термин «информационное противоборство» или «информационная борьба» определяется юридической литературой в широком и в узком смысле по сфере применения. Так, в широком смысле данное понятие актуально для всех сфер человеческой деятельности, а в узком – только для определенной сферы.

При определении термина «информационная борьба» как формы противоборства сторон путем использования специальной совокупности приемов и способов для воздействия на информационную среду противостоящей стороны и защиту собственной можно выделить наиболее актуальные и часто используемые сферы ведения информационных войн:

- Политическая;
- Военная;
- Экономическая;
- Дипломатическая;
- Инновационная [5].

Национальный Институт Обороны США в 1995 году опубликовал работу Мартина Либки под названием «Что такое информационная война?». Автор данной работы выделяет семь форм информационной войны:

1) Психологическая война – пропаганда, информационная обработка населения или как ее еще называют "промывание мозгов". Мартин выделил четыре ее составляющие:

- война культур;
- подрыв гражданского духа;
- дезориентация государственного командования;
- деморализация вооруженных сил.

2) Разведывательная война представляет собой сбор важной информации военного значения и защиту собственной.

3) Командно-управленческая война в современном понимании преследует целью лишение управления путем нарушения, изменения или прекращения каналов связи между командованием и исполнителями.

4) Электронная война – нацелена против средств электронной коммуникации, то есть против компьютерных сетей, радиолокационных станций и радиосвязи.

5) Экономическая информационная война. Автор подразделяет ее на две формы:

- информационная блокада;
- информационный империализм (непосредственно метод США) [8].

Под блокадой здесь признается перекрытие каналов коммерции, однако, взлом банковских сетей в данную категорию не входит, так как это является категорией хакерской войны. А под информационным империализмом понимается часть общей политики экономического империализма.

6) Хакерская война представляет собой диверсионные действия, направленные против гражданских объектов противника и защиту от них. Стоит отметить, что действия против военных не относятся к данной категории, так как являются электронной войной. Хакеры своими действиями могут привести к полному параличу сетей, тайному мониторингу этих сетей, введению случайных ошибок, хранению и пересылке данных, несанкционированному подключению и доступу к закрытым данным с целью шантажа. Либки считает, что основным оружием хакеров являются компьютерные вирусы, также он называет хакеров значительной угрозой США, так как Америка является наиболее «сетевой» страной.

7) Кибервойна представляется отдельной категорией, поскольку имеет характерные отличия от «обычного» хакерства. Кибервойной называется захват компьютерных данных, которые впоследствии позволят выследить цель либо ее шантажировать [9].

В современном обществе, которое изобилует информацией, становится все труднее использовать фильтры для ее обработки, сосредотачивать внимание на требуемой информации. Очевидно, что нашим сознанием пытаются манипулировать, находят рычаги воздействия, закладывая в сознание необходимый материал с помощью различных техник и методов пропаганды. Для того, чтобы научиться противостоять данной тенденции, необходимо различать виды и способы пропаганды.

При формировании нужного общественного мнения используется открытое внедрение искаженных и вводящих в заблуждение фактов, аргументов и других сведений в различные сферы общественной жизни. Чаще всего формированием нужных взглядов и открытым навязыванием своих идей занимаются политики и рекламодатели, также эти способы широко используются PR- и пресс-службами коммерческих компаний, для их представления в выгодном свете [1].

Вследствие того, что пропаганда направлена на массы, наиболее эффективным способом распространения идеологии является использование

средств массовой информации, которые, в свою очередь, включают в себя печатные издания, радио, телевидение, новостные агентства и др.

Итак, пропаганда – это управление сознанием общественных масс посредством искажения и навязывания субъективных, а порой и откровенно ложных суждений с помощью средств массовой информации или иным способом массового влияния. В переводе с латинского языка слово «пропаганда» означает «учение, подлежащее распространению». Более того, слово «пропаганда» имеет религиозные корни, так как первые случаи пропаганды были связаны с распространением вероучений и религиозных догм [4].

Пропаганда является целенаправленным, систематическим распространением идей или ценностей, доктрины или идеологии с целью влияния на сознание людей, их мнение и действия. Стоит отметить, что простое изложение идеологии или доктрины не является пропагандой, так как при пропаганде используется система приемов и трюков, которые способствуют внедрению в сознание аудитории идей, которые не декларируются явно, а подразумеваются, тем самым влияя на мнение общества [1].

Как уже было отмечено, совокупность приемов и способов пропаганды используется политиками, проповедниками (представителями сект и крупных религиозных конфессий), рекламодателями. При грамотном использовании методов пропаганды она может стать действенным оружием, способным побуждать, к примеру, массовую ненависть и ярость. Поддаться влиянию пропаганды легче всего тогда, когда человек находится в толпе, подвергаясь общему мнению, настроению, эйфории или гневу [7].

В современном мире существует значительное количество классификаций пропаганды.

В зависимости от намерений пропагандистов выделяют два вида пропаганды:

- позитивная или конструктивная пропаганда. Целью такой пропаганды является предоставление полезной и нужной для аудитории информации, учитывая интересы общества, неся воспитательный, познавательный или социальный характер;

- негативная или деструктивная пропаганда. Характеризуется навязчивостью, агрессивностью, использованием грубых техник манипуляции сознанием, воздействием на бессознательные инстинкты человека. Такая пропаганда вредит обществу, является чрезвычайно опасной и вредной, так как даже самый сознательный человек поддается ее воздействию, не проверяя истинность воспринятой информации [4].

Наиболее распространенной и известной в современном обществе классификацией пропаганды является ее классификация по типам:

- Белая пропаганда. Здесь предоставляется точная и правдивая информация, указываются ее официальные первоисточники. Человек в таком случае может сам осмыслить полученную информацию, прийти к умозаключению, сделать выводы;

- Черная пропаганда. Такая пропаганда основана на преднамеренном обмане аудитории. Возможность проверить достоверность информации в данном случае исключена, информация представляется как единственно возможная и правдивая;

- Серая пропаганда является смешанным типом пропаганды. Здесь информация предоставляется достоверной, или частично правдивой, скрывая нежелательные для оценки аудиторией детали, а достоверность такой информации проверить сложно [7].

Оценивая методы и способы пропаганды можно сказать, что противостоять ей сложно, однако каждый человек должен воспринимать каждую поступающую извне информацию с критической стороны, особенно, если такая информация несет негативный характер [1].

Современный этап модернизации военного искусства характеризуется усилением информационного противоборства. Анализируя новые военно-аналитические публикации можно понять, что средства информационного противоборства в настоящее время развиваются достаточно динамично. Такая тенденция объясняется такими свойствами информационной сферы, как восполняемость и неисчерпаемость информационных ресурсов, возможность их копирования и перемещения практически без потерь на значительные расстояния [6].

Информационное оружие – это средства хищения, искажения или уничтожения информационных массивов, получения из них нужной информации, преодоления системы защиты, дезорганизации работы технических средств, вывода из строя телекоммуникационных сетей, компьютерных систем, всего высокотехнологического обеспечения жизни общества и функционирования государства [8].

Отличиями информационного оружия от иных средств поражения являются:

- масштабность – способность наносить невосполнимый ущерб без каких-либо ограничений пространства во всех сферах общественной жизни, не признавая суверенитета и национальных границ;

- скрытность – возможность достигать цели без видимых подготовок или официального объявления войны;

- универсальность – способность разнообразного использования, как военных, так и гражданских структур нападающего государства против гражданских и военных объектов государства поражения [6].

По своей результативности информационное оружие сопоставимо с оружием массового поражения. На практических примерах было доказано, что вооруженные силы несут наибольшие потери от воздействия элементов информационного оружия, которые действуют на психику людей и системы управления.

Рассматривая информационное оружие как совокупность средств, которые применяются для нарушения (уничтожения, искажения или копирования) информационных ресурсов на стадиях их создания, обработки,

распространения и (или) хранения, можно выделить следующие основные объекты воздействия при информационной войне:

- средства массовой информации (в основном электронные);
- военная информационная инфраструктура, которая решает задачи управления войсками;
- информационные и управленческие структуры транспортных и промышленных предприятий, банков;
- информационно-вычислительные сети и сети связи, которые выполняют управленческие функции и используются государственными организациями [3].

Классифицировать информационное оружие можно по методам воздействия на информацию, информационные системы противника и информационные процессы. Так, выделяют физическое, информационное и программно-техническое (радиоэлектронное) оружие [6].

Физическое воздействие на информацию осуществляется посредством использования любых средств огневого поражения. Тем не менее, корректнее было бы отнести к информационному оружию физического воздействия средства, которые рассчитаны исключительно для воздействия на элементы информационной системы: специализированные аккумуляторные батареи генерации импульса высокого напряжения, средства генерации электромагнитного импульса, графитовые бомбы, биологические и химические средства воздействия на элементную базу [8].

Эксперименты показывают, что простейшие малогабаритные генераторы могут вносить опасные искажения в работу приборов самолета при его взлете или посадке, заглушать двигатели современных автомобилей, оснащенных микропроцессорной техникой на расстоянии до 500 метров [3].

Графитовые бомбы использовались в войне в Персидском заливе и в Косово вооруженными силами США. Их поражающий эффект достигается посредством создания над определенным объектом облака с площадью до 200 м кв. из тонких волокон, которые производятся на основе углерода и обладают сверхпроводимостью. Соприкасаясь, между волокнами и элементами (изоляторы, провода и т. д.) происходит короткое замыкание, а электросети выходят из строя [8].

Биологические средства воздействия являются особыми видами микробов, способных уничтожать изолирующие материалы и электронные схемы, которые используются в радиоэлектронной технике.

Информационные способы воздействия возможно реализовать с помощью совокупности средств массовой информации и глобальных информационных сетей типа Интернет, станциями голосовой дезинформации.

На сегодняшний день можно выделить следующее атакующее информационное оружие:

- средства нейтрализации тестовых программ;

- компьютерные вирусы, которые способны внедряться в программы, размножаться, передаваться по линиям связи, сетям передачи данных и выводить из строя информационные системы управления и т. п.;
- средства подавления информационного обмена в телекоммуникационных сетях, фальсификации информации в каналах государственного и военного управления;
- различные ошибки, которые вводятся противником в программное обеспечение сознательно и преднамеренно;
- логические бомбы, представляющие собой программные закладные устройства, внедряющиеся в информационно-управляющие центры военной или гражданской инфраструктуры, такие бомбы приводятся в действие в установленное время или по сигналу [3].

Одними из наиболее изощренных способов применения информационного оружия является тайное воздействие на программное обеспечение компьютерных систем. Как показывает практика, хакерские атаки на серверы совершаются по всему миру.

Вирусами называют вредоносное программное обеспечение, которое зачастую скрыто внутри обычного программного обеспечения или замаскировано под него. Вирусы распространяются на другие компьютеры по электронной почте или через информационные диски («флешки»). Существуют следующие типы вирусов: черви, зомби, троянские кони [6].

В связи с развитием мировой научно-технической мысли и совершенствованием компьютерных информационных технологий было создано глобальное информационное пространство, это создало предпосылки к разработке и применению информационного оружия. Эффективное владение информационным оружием и средствами защиты от него становится одним из главных условий обеспечения национальной безопасности государства в XXI веке [5].

На данный момент международные организации, ведающие вопросами безопасности государств, хоть и не прямо, но пытаются призвать государства ограничить использование новых видов оружия, в том числе и информационного, путем принятия соответствующих международно-правовых актов.

Выводы. Исходя из вышеизложенного, можно сказать, что в современном мире информационные войны ведутся на всех уровнях: от предприятия и корпорации до региона, государства и мира. Как показывает опыт, информационные войны практически одинаковы на корпоративном и государственном уровнях, они могут совершать схожие ошибки, тем самым давая уроки другим секторам. В эпоху всеобщей информатизации общество по объективным и субъективным причинам всё в большей степени утрачивает способность к самоорганизации. Поэтому контроль информационных войн концентрируется в руках узкого круга лиц, которые не несут ответственности перед обществом за принимаемые судьбоносные решения. Ведение информационных войн становится уделом малоизвестных политтехнологов.

Скорость совершенствования и модернизации информационного оружия значительно превышает скорость развития технологий для защиты от такого рода оружия. По этой причине можно сказать, что одной из приоритетных задач государства по обеспечению национальной безопасности должна быть задача нейтрализации информационного оружия, отражения угрозы его применения, принятие соответствующего законодательства в данной области.

Список литературы

1. Аронсон Э., Пратканис Э. Эпоха пропаганды: Механизмы убеждения. – СПб.: Прайм-еврознак, 2001. – 384 с.
2. Воронцова Л., Фролов Д. История и современность информационного противоборства, 2006. - 192 стр.
3. Гриняев С.Н. Поле битвы – киберпространство: теория, приемы, средства, методы и системы ведения информационной войны / С.Н. Гриняев // – Минск: Харвест, 2004. – 448 с.
4. Макарова Ю.О. Политическая пропаганда как инструмент формирования массового сознания // Аспирант: приложение к журналу «Вестник ЧитГУ». Чита: ЧитГУ, 2011. Вып. 1 (9). С. 41-45.
5. Манойло А.В. Информационно-психологическая война: факторы, определяющие формат современного вооруженного конфликта. — Киев: Материалы V Международной научно-практической конференции «Информационные технологии и безопасность», вып. №8, 2005 г., С. 73-80.
6. Новиков В.К. Информационное оружие – оружие современных и будущих войн. М.: Горячая Линия – Телеком, 2011. 264 с.
7. Панарин И. Н. СМИ, пропаганда и информационные войны [Текст]/ И.Н. Панарин. – М: Поколение, 2012. – С. 55-56, 75, 77.
8. Панарин И.Н. Информационная война и геополитика. - М.: Поколение, 2000. - С. 55.
9. Шацкий М.Ю. Мировые информационные войны и конфликты /М.Ю. Шацкий // – М, 2007. – 432 с.

УДК 341.01

В.В. Загородний, преподаватель, аспирант, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: zagorodniyvalery@gmail.com)

Е.В. Хулла, студент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail:elizaveta.hulla@mail.ru)

СООТНОШЕНИЕ ПРИНЦИПОВ ТЕРРИТОРИАЛЬНОЙ ЦЕЛОСТНОСТИ ГОСУДАРСТВ И ПРАВО НАРОДОВ И НАЦИЙ НА САМООПРЕДЕЛЕНИЕ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

В настоящей статье рассматривается проблема соотношения принципов территориальной целостности государств и права народов и наций

на самоопределение. В работе сравниваются мнения известных исследователей, раскрывается сущность и предлагаются возможные решения по реализации принципов международного права на свободу самоопределения народов, не нарушающего при этом территориальную целостность государства.

Ключевые слова: международное право, принцип территориальной целостности государств, принцип права народов и наций на самоопределение.

Zagorodniy V.V.,

Hulla, E.V.

RELATIONSHIP OF PRINCIPLES OF TERRITORIAL INTEGRITY OF STATES AND THE RIGHT OF PEOPLES AND NATIONS TO SELF-DETERMINATION IN INTERNATIONAL LAW

This article considers the problem of the correlation of the principles of self-determination of peoples and the territorial integrity of states. The work compares the opinions of famous researchers, reveals the essence of the principles and highlights a possible solution to pressing problems of international law, proposes solutions for implementing the principles of international law on the freedom of self-determination of peoples, without violating the territorial integrity of the state.

Key words: international law, the principle of territorial integrity of states, the principle of the right of peoples and nations to self-determination.

Актуальность темы исследования. В мировой истории накопился неоднозначный опыт реализации принципа территориальной целостности государств и права народов и наций на самоопределение. Завоевание политической и экономической независимости, ликвидация неравноправия в международных отношениях – это проблема, имеющая долгую историю. Одним из механизмов решения данной проблемы являются принципы территориальной целостности государств и права народов и наций на самоопределение, которые после Второй мировой войны сыграли важную роль в процессе деколонизации. На сегодняшний день реализация рассматриваемых принципов является предметом обсуждения в международных организациях и на конференциях. В связи с этим необходимо установить, что является условием для разногласий при реализации принципов и попытаться разработать возможные пути решения данной проблемы.

Анализ научных исследований. В работе используются научные труды таких исследователей, как Круглова Ю.Б., Вельяминов Г.М., Шлюндт Н.Ю., Хутаба Д.В. В своих работах они определяют содержание принципов территориальной целостности и права народов и наций на самоопределение, указывают на взаимосвязь рассматриваемых принципов международного права и выделяют определённые условия, при наличии которых самоопределение, которое нарушает территориальную целостность, недопустимо.

Целью статьи является исследование вопросов, связанных с соотношением принципа права народов на самоопределение и принципа территориальной целостности государства в системе международного права и международных отношений.

Классический этап международного права показывает, как начала реформироваться политическая карта мира. С возникновением новых конфликтов менялись границы государств, но в период между Великой французской революцией и Первой мировой войной государства склонялись к сохранению своих границ и недопущению изменения границ других государств. Современные державы, в тех границах, которые мы знаем, сформировались в масштабах истории сравнительно недавно, они поглощали иные государства и народы. Таким образом, борьба за самоопределение заложена в любом государстве, катализатором которой может выступать ухудшение условий проживания в государстве отдельной этнической группы. Этнические конфликты, которые сопровождаются борьбой и насилием, возникают во всех частях света, независимо от того, развитая страна или нет.

Вопрос о соотношении таких принципов международного права как право народа на самоопределение и принцип территориальной целостности государств – это не только теоретический вопрос XXI века, но и вопрос государственной важности для большого количества современных государств, в которых происходили вооружённые конфликты, связанные с самоопределением народа. Примером таких локальных конфликтов могут служить борьба за независимость Косово, вооружённые конфликты в Приднестровской Молдавской Республике, Республике Абхазии, Республике Южной Осетии и Нагорно-Карабахской Республике, а также Донецкой и Луганской Народных Республиках.

Для соотношения данных принципов необходимо раскрыть сущность принципов в сравнительно-правовом аспекте.

Принцип территориальной целостности впервые был закреплён в п. 4 ст. 2 Устава Организации Объединённых Наций в единой формулировке с принципом неприменения силы или угрозы силой [10]. Дальнейшее развитие анализируемый принцип получил в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН 1970 года, хотя в ней не упоминалось его название и не излагалось отдельно его содержание. Но Декларация отразила элементы данного принципа. В частности, то, что каждое государство «должно воздерживаться от любых действий, которые направлены на нарушение национального единства и территориальной целостности любого государства или страны <...> территория государства не должна быть объектом военной оккупации <...> не должна быть объектом приобретения другим государством в результате угрозы силой или её применения» [6].

В международном праве содержание понятия принципа территориальной целостности постоянно конкретизируется. Среди отечественных исследователей наиболее полное содержание принципа территориальной целостности в своей работе раскрыл Клименко Б.М., выделив следующие элементы: запрещение приобретения территории путём угрозы силой или её применения; неприкосновенность государственной границы; противоправность использования государственной территории без согласия

суверена. По его мнению, основное содержание принципа целостности территории состоит в запрещении насильственного захвата и присоединения иностранных территорий [7].

В контексте права вооружённых конфликтов принцип территориальной целостности также подразумевает ряд императивных запретов, таких как: запрет на расположение вооружённых сил одного государства на территории другого вопреки требованию правительства и народа; использование территории без согласия соответствующего государства; создание военных баз на территории другого государства; насильственные посягательства на природные ресурсы других государств; применение силы и угрозы её применения в целях принуждения какого-либо государства к отказу от части своей территории.

После окончания Второй мировой войны сформировалась Ялтинско-потсдамская система международных отношений, ознаменовавшая крах колониальной эпохи. Принцип равноправия и самоопределения народов, являясь одним из фундаментальных принципов международного права, закрепляет неотъемлемое право всех народов самим распоряжаться своей судьбой. В силу этого все народы и нации имеют право на самоопределение, которое реализуется путём свободного волеизъявления данного народа и вхождением его на тех или иных условиях в другое государство.

Содержание данного принципа заключается в том, что все народы имеют право на самоопределение, они свободно без всякого вмешательства других государств определяют и устанавливают свой политический статус (внешнее самоопределение) и свободно обеспечивают своё экономическое, социальное и культурное развитие (внутреннее самоопределение) [13].

Основу принципа равноправия и самоопределения народов, который первоначально являлся инструментом борьбы против колониализма, впервые закрепили такие нормативные акты: Декларации независимости Соединённых Штатов Америки 1776 г [4]., Билль о правах (США) 1787 г [1]., и отдельно стоит выделить диспозицию ст. 1 французской Декларации прав человека и гражданина 1789 г [5].

Ялтинско - потсдамская система и формирование ООН являются основой нового этапа в международном праве и международных отношениях, но всё ещё остался ряд проблем и противоречий. С одной стороны, государства стремятся к интеграции, а с другой - к национальному обособлению. Поэтому определяющим фактором многих современных конфликтов является различное толкование принципов международного права, чему способствует нежелание оперативно менять существующее декларативное международное право на новое, сообразно вызовам новых и старых проблем.

Зачастую одним из факторов многих современных межнациональных вооружённых конфликтов является различное толкование двух рассматриваемых принципов международного права. Нет единого подхода по этому вопросу и в теории международного права, хотя, как представляется, единая позиция позволила бы более эффективно вести дальнейшую разработку

концепции права народов на самоопределение. Так, сформировался ряд мнений, которые можно разделить:

1. Государство в полной мере контролирует свои территории, вне зависимости от состава народа и деления на отдельные народы. Подобную позицию занимает представитель современной российской науки Круглова Ю.Б., которая полагает, что государство, являясь субъектом международного права, обладает правом публичной международно-правовой собственности на свою территорию [8]. Вследствие этого, формируется мысль о доминировании принципа целостности государства над принципом права народов на самоопределение.

2. Самоопределение народа как его естественное право. Другие исследователи в области международного права придерживаются мнения о первичности права на самоопределения народов при создании государства. Например, представитель советской школы Фельдман Д.И., чьи научные работы были посвящены признанию государств и правительств стран народной демократии, связывает становление нового независимого государства с волеизъявлением народа, которое служит решающей предпосылкой возникновения нового государства как субъекта международного права, а суверенитет государства является только формой проявления права народов и наций на самоопределение [11].

3. Самоопределение народа и территориальная целостность являются взаимосвязанными понятиями. В Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН указывается, что при толковании и применении изложенные принципы являются взаимосвязанными, и каждый принцип должен рассматриваться в свете всех других принципов [6].

Принципы международного права являются определённой системой, элементы которой образуют единое целое. Отношения между этими элементами не должны быть противоречивыми, в противном случае именно поддержание международного мира и безопасности, а также развитие сотрудничества между государствами будет невозможным.

Ни Устав ООН, ни Международные Пакты, ни Декларация о принципах международного права 1970 г. не устанавливают иерархии основных принципов международного права, соответственно, тот или иной принцип не может занимать более высокого положения. Наоборот, в п. 2 Общих положений Декларации 1970 г. указывается, что «при толковании и применении изложенных выше принципов последние являются взаимосвязанными, и каждый принцип должен рассматриваться в свете других принципов <...> ничто в настоящей Декларации не должно толковаться как наносящее ущерб каким-либо образом положениям Устава ООН» [6].

Исключает возникновение противоречий и Заключительный акт СБСЕ 1975 г. Положения главы 10 Акта предписывают, что «все принципы, изложенные выше, имеют первостепенную важность, и, следовательно, применяться они должны одинаково и неукоснительно». Между тем, нельзя не

отметить, что в Заключительном Акте СБСЕ, в частности, в главе 8, не применяется термин «принцип самоопределения» или «право на самоопределение», вместо него указывается на «право народов распоряжаться своей судьбой». Однако это никак не умаляет вышесказанного, поскольку «право распоряжаться своей судьбой» в контексте Акта имеет смысл и содержание равнозначное принципу и праву на самоопределение [13].

Принцип самоопределения народов не может противоречить принципу территориальной целостности по причине того, что последний в качестве самостоятельного принципа там и не выделяется. В п. 4 ст. Устава ООН лишь указывается, что государства-члены ООН воздерживаются от угрозы силой или её применения против территориальной неприкосновенности государств. Как справедливо отмечает Д. В. Хутаба, в русском и английском текстах Устава ООН имеется некоторое разночтение – поскольку в первом говорится о «территориальной неприкосновенности», а во втором – о «territorial integrity», что означает «территориальную целостность» [12]. Однако, вне зависимости от терминологии в рассматриваемом случае, п. 4 устанавливает принцип неприменения силы и угрозы силой; «территориальная неприкосновенность» и «территориальная целостность» указываются лишь для целей данного принципа.

Принцип равноправия не случайно соединён с принципом самоопределения. В Уставе, Декларациях и Международных пактах ООН данные принципы объединены. В таком случае можно говорить о равенстве народов в праве на самоопределение и на обретение государственности, поскольку принцип формального равенства подразумевает, что осуществление прав одними субъектами не должно нарушать права других субъектов. Если определённые этносы правомерно создали свои государства, значит, и другие этносы тоже имеют право создавать свои национальные государства. В противном случае, мы разделяем этносы на те, которые достигли определённого уровня до права на создание государства, и на этносы, которые не обладают таким правом, что является некорректным.

Соотношение принципов территориальной целостности и самоопределения наций является проблемой не только теории, но и практики. Особенно она актуальна для деятельности Организации Объединённых Наций.

Самоопределение народов неоднократно приводило к нарушению международного принципа территориальной целостности государств, но также позволило многим народам обрести свободу. Данная проблема вытекает из того, что в международных актах не определены границы осуществления права на самоопределение, порядок его реализации и условия, указано только то, что такой принцип существует.

Понятие «сепаратизм» и «право народов на самоопределение» очень схожи, но трактуются и используются по-разному. Государства, как правило, склонны использовать понятие «право народов на самоопределение», так как не хотят испытывать негативную реакцию со стороны других государств в случаях, когда некий конфликт может отразиться на их внутреннем положении.

Сепаратизм сегодня создаёт немало сложных проблем в жизни как развитых (например Канады или Испании), так и развивающихся (Индии, Пакистана, Ирака) государств. Свою роль сепаратизм сыграл и в распаде СССР, бывшей Югославии, Чехословакии. Примером таких государств может стать Испания, в которой присутствует внутреннее разделение, определившееся относительно недавно. На сегодняшний день сепаратизм – это сложное и достаточно противоречивое явление, которое также нуждается в изучении. Эта проблема, которая, с одной стороны, способна разрушать целые государства, а с другой – может объединить целые народы или даже нации.

Декларация о принципах международного права содержит, на первый взгляд, положения, которые могут быть истолкованы в качестве формального запрета на реализацию принципа самоопределения во внешней форме. «Право на самоопределение не должно трактоваться, как санкционирующее или поощряющее любые действия, которые вели бы к расчленению или к частичному или полному нарушению территориальной целостности или политического единства суверенных и независимых государств, соблюдающих в своих действиях принцип равноправия и самоопределения народов, как этот принцип изложен выше, и, вследствие этого, имеющих правительства, представляющие без различия расы, вероисповедания или цвета кожи весь народ, проживающий на данной территории» [6].

Анализируя данное положение можно сделать вывод о том, что при соблюдении принципа права народов на самоопределение государством и при наличии государственного органа, отражающего интересы всех проживающих народов, отделение какой-либо части от государства в рамках реализации принципа на самоопределение невозможно и не может быть признано законным.

Стоит отметить, что синонимом принципа территориальной целостности является принцип нерушимости границ. В отношении территориальных споров, например, возникающих в Африке, предпочтение отдавалось именно ему. Превалирование принципа нерушимости границ и абсолютное игнорирование принципа самоопределения способно привести к образованию групп государств, которые занимают противоположные позиции, что может подорвать существующий миропорядок и может привести к новому масштабному конфликту.

При всей важности принципа нерушимости границ он не может применяться автоматически ко всем случаям. При решении территориальных споров должен учитываться принцип самоопределения, в соответствии с которым учитываться мнение народа, выраженное в особой форме – путём референдума. Для формирования транспарантной позиции государств им необходимо поставить вопрос о внесении в собственное законодательство вопросов об установлении и изменении границ, цессии в национальное законодательство.

Вельяминов Г.М. считает, что конфликты, связанные с самоопределением, возникают именно тогда, когда государство-объект

самоопределения препятствует этому. Таким образом, если народу, проживающему на территории какого-либо государства, комфортно находиться в составе этого государства и языку, культуре, обычаям и традициям ничего не угрожает, то эти народы могут реализовать право на внутренне самоопределение – самоопределение уровня автономии или самоуправления, необходимого для сохранения самобытности в пределах территории государства. С другой стороны, если в государстве допускается дискриминация коренных народов, то эти народы приобретают право на самоопределение вплоть до отделения и образования собственного государства. Также автор считает, что нет никаких противоречий между принципом самоопределения народов, с одной стороны, и принципом территориальной целостности, с другой стороны [2].

Шлюнд Н.Ю. в своей работе «Коллизия принципов права народов на самоопределение и территориальной целостности государства в современном международном праве» выделяет три условия, при наличии которых недопустимо самоопределение, нарушающее территориальную целостность государства. Во-первых, государство должно соблюдать в своих действиях принцип равноправия и самоопределения. Во-вторых, государство должно вследствие этого иметь правительства, представляющие весь народ, проживающий на данной территории. В-третьих, при этом от государства не должна проявляться дискриминация. Только при соблюдении всех этих условий, по мнению автора, приоритет должен быть отдан сохранению единства государства, в противном случае, оно может быть поставлено под сомнение [14].

Когда государство в отношении народа допускает нарушение прав человека по этническому признаку, геноцид, апартеид, рабство, расовую дискриминацию и применяет репрессивные меры, то народ в таком случае имеет право оказывать сопротивление и даже обращаться за помощью к другим странам или международному сообществу, а в ответ на это другие государства должны оказывать помощь в реализации права на самоопределение. Иными словами, принцип равноправия также предполагает отсутствие дискриминации, а дискриминация, в свою очередь, является основанием для реализации принципа самоопределения народов.

В качестве примера противоречия принципа территориальной целостности и права на самоопределение народов могут служить событиям присоединения Крымского полуострова к Российской Федерации в 2014 году. Необходимо отметить, что Россия, как суверенное государство, должна уважать границы государств-соседей, и как требует того международное право, не должна была нарушать территориальную целостность и единство государства. Но при этом международное право ни прямо, ни косвенно не предусматривало процедуру выхода народа и той территории, на которой проживал народ. В рассматриваемом случае также необходимо учитывать историческую подоплёку присоединения полуострова Крым к территории УССР. Процесс присоединения Крымской области в 1954 г. состоялся: во-первых, исходя из

политической воли Хрущёва Н.С.; во-вторых, без проведения процессуальных действий, которые были направлены на территориальные изменения РСФСР и СССР, а также позицию вновь сформированного правительства в результате путча и их позицию по национальному вопросу. Запрет русского языка самопровозглашённым правительством, объявленная экстремистами война против русского народа, именно этими действиями государство нарушило данный принцип. Опираясь на позицию Устава ООН о самоопределении народа, Крымский полуостров стал территорией Российской Федерации. Поэтому решение населения Крыма было в пользу безопасности и защищённости, а не в пользу территориальной целостности. Таким образом, представляется весьма обоснованным вывод Г.М. Мелкова: «Право народа на самоопределение – первично по сравнению с принципом территориальной целостности государства. Вопрос о самоопределении решает только сам народ и столько раз, сколько он, этот народ, найдет нужным: два, три, десять раз. Это право принадлежит только народу...» [9].

Эта же идея развивается Хутабой Д.В. в его исследовании и подчёркивается, что принцип территориальной целостности направлен на регулирование отношений, которые возникают между государствами, а принцип права народов на самоопределение, в свою очередь, нацелен на урегулирование внутренних отношений в стране. В силу этого – все народы и нации имеют право на самоопределение [12].

«Принципы, – пишет американский ученый Рональд Дворкин в своей книге «О правах всерьёз», – обладают особенностью, отсутствующей у норм, – они могут быть более или менее весомыми или важными. Когда два принципа приходят в столкновение..., те, кому приходится разрешать этот конфликт, должны учитывать относительный вес каждого из этих принципов. Здесь нельзя, конечно, произвести точного измерения, и решение в пользу большей важности какого-то конкретного принципа или стратегии часто вызывает споры. Тем не менее, в самом понятии принципа содержится указание на то, что у него есть такая особенность и что имеет смысл говорить о том, насколько он весом или важен» [3].

С этой точки зрения принцип равноправия и самоопределения народов следует рассматривать в контексте других основных принципов международного права, в первую очередь таких, как принцип территориальной целостности, принцип неприменения силы, принцип мирного разрешения споров, принцип уважения прав человека.

Выводы. Принцип права народов на самоопределение и принцип территориальной целостности государства имеют разную правовую и целевую направленность. Принцип территориальной целостности не направлен на ограничение прав народов, проживающих в государстве, а предусмотрен в первую очередь для защиты народа от посягательств иных государств.

Анализируемые принципы необходимо толковать с учётом изменений, которые произошли на международной арене, а именно пересмотреть нормативное содержание принципа самоопределения народов в соответствии с

современными международными реалиями и участвовавшими территориальными спорами между государствами.

По своей сущности принцип права народов и наций на самоопределение состоит в объединении народов в пределах одного многонационального государства, в котором обеспечивается отсутствие какой-либо дискриминации, а не в разделении государств на основании различия в национально-культурных ценностях народов. Принцип самоопределения народов не может толковаться как право сепарации, однако по смыслу идей, заложенных в некоторых международно-правовых документах, при несоблюдении вышеназванных условий, данный принцип может являться основанием для выхода части территорий из государства. Возможно, говоря о правомерности или противоправности сепарации, необходимо учитывать конкретные исторические, политические, иные обстоятельства. Так, в качестве аргументов, оправдывающих отделение части территории, можно привести последствия прошлых аннексий, самозащиты от агрессора, дискриминацию части населения по религиозному, национальному признаку со стороны руководства страны.

Стоит отметить, что для наиболее точного и полного понимания сути принципа права народов на самоопределение и для урегулирования возникающих проблем, которые могут возникнуть в применении и понимании принципа права народов на самоопределение необходимо разработать международно-правовой акт, который определял бы условия самоопределения народов и реализации права на создание собственного государства; определить, с помощью каких процедур или мер, кроме референдума, можно решать вопрос об отделении; принять меры по созданию специального органа (возможно на базе ООН) для решения спорных проблем по вопросам самоопределения, и данный акт должен определять условия, при соблюдении которых реализация данного принципа является правомерным и при каких неправомерным.

Список литературы

1. Билль о правах 1689 года. [Электронный ресурс] Режим доступа: [/https://photos.state.gov/libraries/adana/30145/publications-other-lang/RUSSIAN.pdf](https://photos.state.gov/libraries/adana/30145/publications-other-lang/RUSSIAN.pdf) (Дата обращения 23.03.2020).
2. Вельяминов Г.М. Международное право: опыты / Г.М. Вельяминов. – М., Статут, 2015. – С.1006.
3. Дворкин Р. О правах всерьез. М., 2004. С. 51.
4. Декларация независимости США 1776 года. [Электронный ресурс] Режим доступа: [/https://www.loc.gov/rr/program/bib/ourdocs/declarind.html?&locl=rec004](https://www.loc.gov/rr/program/bib/ourdocs/declarind.html?&locl=rec004) (Дата обращения 23.03.2020).
5. Декларация прав человека и гражданина 1789года. [Электронный ресурс] URL: <http://www.agitclub.ru/museum/revolution1/1789/declaration.htm> (Дата обращения 23.03.2020).
6. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций 1970 года.

- [Электронный ресурс] Режим доступа: / <http://docs.cntd.ru/document/1900027> (Дата обращения 23.03.2020).
7. Клименко Б.М. Государственная территория. Вопросы теории и практики международного права – М. Международные отношения 1974, - С. 40
 8. Круглова Ю.Б. Принцип самоопределения народов и его развитие в современный период// Ученые записки УлГУ. Государство и право.-2004.- Вып.-4.С.119.
 9. Мелков, Г.М. Самоопределение народов Абхазии, Южной Осетии и Приднестровья: миф или реальность? / Г.М. Мелков // Национальные интересы [Электронный ресурс] Режим доступа: www.ni-journal.ru(Дата обращения 23.03.2020).
 10. Устав ООН 1945г. [Электронный ресурс] Режим доступа: <https://www.un.org/en/sections/un-charter/un-charter-full-text/>) (Дата обращения 23.03.2020).
 11. Фельдман Д.И. Актуальные вопросы теории современного международного права// Сборник научных трудов.- М. -1985, С.143.
 12. Хутаба Д.В. «Взаимодействие и реализация международно-правовых принципов равноправия и самоопределения народов и территориальной целостности государств»: диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук 12.00.10 // Казанский (Приволжский) федеральный университет. Казань. – 2011 г. – С. 171.
 13. Хельсинкский Заключительный акт Акт СБСЕ 1975 года. Заключительный акт. [Электронный ресурс] Режим доступа: <http://docs.pravo.ru/document/view>. (Дата обращения 23.03.2020).
 14. Шлюндт Н.Ю. Коллизия принципов права народов на самоопределение и территориальной целостности государства в современном международном праве // Символ науки. – 2015 г. – № 11– С. 210.

УДК 343.125

Э.Д. Коваленко, канд. юрид. наук, Донбасская юридическая академия
(г. Донецк)

(e-mail: eduard.pakhomov.69@mail.ru)

О ПРОБЛЕМАХ ЭФФЕКТИВНОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ МЕР ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

В статье раскрыто содержательное исследование проблем, посвящённых избранию меры пресечения в уголовном процессе. Предшествующий интенсивный и широкий спектр обсуждений в области процессуального принуждения, рассматриваемый через призму проблем процессуального доказывания, оставил много неразрешённых и дискуссионных вопросов в сфере принятия процессуальных решений.

Используя структурно-логический способ мышления, подвергли системному разбору одну из ключевых проблем уголовного судопроизводства, связанную с принятием процессуальных решений и показали практическую сторону вопроса, воплощённую в определённых выводах и предложениях.

***Ключевые слова:** основание, условие, процессуальное принуждение, мера пресечения.*

Kovalenko, E.D.

TO THE PROBLEMS OF EFFECTIVENESS OF COERCIVE MEASURES APPLICATION CRIMINAL PROCEEDINGS

The article reveals a thorough study of the problems pertaining to the applying a measure in criminal proceedings. The previous intense and wide range of discussions in the sphere of procedural coercion which has been considered through the prism of procedural evidence problems has left many unresolved and debatable issues in the sphere of formulation of proceeding decisions.

On the basis of structural logical way of thinking one of the key problems of criminal proceedings related to the formulation of proceeding decisions has been subjected to systematic investigation and the practical side of the issue formulated in certain conclusions and suggestions has been shown.

***Key words:** basis, condition, procedural coercion, pre-trial restrictions.*

Актуальность. Само по себе преступление не как явление, а как предмет исследования, представляет собой юридический факт. Выраженное таким образом проявление объективной реальности в соответствии с нормами права вызывает начало правовых отношений и правовых последствий через возникновение, развитие, изменение и прекращение процессуальных отношений. [1, с. 10].

Такие последствия называют процессуальным принуждением, предусмотренным уголовно-процессуальным законодательством (ст. 4 УПК ДНР). Относительно мер процессуального принуждения, то они содержат в себе официальность процессуальных действий органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры, суда, а также обязанность совершения принудительных мер по каждому факту преступления, независимо от желания частных лиц.

Определённые законом основания, условия и порядок применения мер процессуального принуждения не всегда являются достаточно полными и не всегда соответствуют принципам уголовного процесса и проблемам, возникающим на практике применения.

Процессуальное значение мер принуждения в уголовном судопроизводстве, негативные последствия их незаконного и необоснованного применения и обусловили актуальность проблемы.

Целью статьи является изучение закономерностей принятия решений о применении мер процессуального принуждения, основанных на достоверных выводах при соблюдении определённых процессуальных гарантий и принципов.

Не взирая на интенсивность и широкий спектр исследований, посвящённых процессуальному принуждению, формулировку научных идей и выводов, много вопросов в этой сфере остаются дискуссионными и требуют, возможно, нового научного обоснования, базирующегося на принципах уголовного процесса.

Усовершенствование уголовно-процессуального законодательства всегда связано с исследованиями правовой природы предусмотренных законом принудительных мер при производстве по уголовному делу.

Уголовно-процессуальное законодательство содержит нормы, предусматривающие возможность применения мер принудительного характера при расследовании по уголовному делу, а также имеющие широкую сферу действий с затрагиванием личных прав и свобод граждан.

Если рассматривать роль конкретных мер процессуального принуждения, то необходимо признать, что в обеспечении эффективности уголовного судопроизводства наиболее конструктивно проявляют своё значение именно физически-принудительные меры пресечения, связанные с ограничением свободы.

Меры пресечения применяются исключительно относительно лиц, привлекаемых к уголовной ответственности. Такие процессуальные меры гарантируют исключение возможности избежать преследование и судебное разбирательство, устранение противодействия по установлению объективной истины по уголовному делу, противодействие преступным проявлениям «фигуранта», а также обеспечивают исполнение приговора. Иными словами, своевременное и рациональное применение мер пресечения придаёт возможность обеспечения неотвратимости обвинения, сокращения сроков между моментом совершения преступления и обвинением, между обвинением и постановлением приговора.

Анализом анкетирования следователей подразделений полиции установлено, что удельный вес уголовных дел, по которым применялись физически-принудительные меры пресечения, составляет более 95 %. Одним словом, стремление следователей упредить возможности противоправных действий со стороны привлекаемых к уголовной ответственности и поясняет нынешнее состояние статистики, когда меры пресечения применяются почти по каждому уголовному делу.

Довольно широкое применение мер пресечения оправдано в тех случаях, когда такое решение принимается при необходимых обстоятельствах и строго в рамках гарантий установленного уголовно-процессуального законодательства.

Особенного значения приобретает вопрос обоснования применения временной меры пресечения – задержание подозреваемого.

Если рассматривать процессуальную почву задержания подозреваемого, законом предусмотрен исчерпывающий перечень оснований для процессуального задержания:

1. Лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения.

2. Очевидцы, в том числе и потерпевшие, прямо указывают на лицо как на совершившее преступление.

3. На подозреваемом или на одежде подозреваемого, при нём или в его жилище обнаружены явные следы преступления.

4. При наличии иных данных, дающих основания подозревать лицо в совершении преступления: а) если лицо покушалось на побег; б) если лицо не имеет постоянного места жительства; в) не установлена личность подозреваемого (ч. ч. 1, 2 ст. 117 УПК ДНР).

Следует обратить внимание – речь идёт о «данных, дающих основание подозревать». Иными словами, обстоятельства, предусмотренные ч. 2 ст. 117 УПК ДНР, могут быть установлены на основании и непроцессуальной информации, полученной в результате оперативно-розыскной, а не уголовно-процессуальной деятельности.

В ст. 12 Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» предусмотрено использование результатов оперативно-розыскной деятельности для подготовки и проведения следственных действий, в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства. Такая редакция предоставляет возможность использования материалов оперативно-розыскного характера в качестве факультативной, дополнительной информации, например, для подготовки и тактики процессуального задержания. Однако из содержания ст. 12 нельзя сделать вывод, что результаты оперативно-розыскной деятельности могут быть использованы как основания для задержания подозреваемого в совершении преступления.

Мысль о том, что «иные данные» могут быть получены не только процессуальным путём, но и с помощью оперативно-розыскных мероприятий, имеет довольно широкую поддержку в юридической литературе.

Например, В.И. Зажицкий предлагал внести в УПК норму, закрепляющую как самостоятельное основание задержания подозреваемого данные, полученные в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий [2, с. 47]. Мы поддерживаем позицию автора относительно законодательной регламентации проведения процессуального задержания подозреваемого на основании оперативно-розыскной информации. Однако можно подискутировать с предлагаемыми условиями, с которыми автор связывает принятие такого решения – «если лицом предприняты попытки к побегу, если лицо не имеет постоянного места жительства, если не установлена личность подозреваемого» [2, с. 47].

В своих научных трудах А.А. Чувилёв писал, что практика относит к основаниям для принятия решения о задержании подозреваемого не только доказательства, но и оперативно-розыскные данные и даже результаты негласных мероприятий при условии, если оперативно-розыскная информация будет трансформирована в доказательства и обладает характером достоверности [3, с. 43].

Однако оперативно-розыскные данные возможно признать, как дающие основание подозревать, лишь как четвертое из приведённых в ст. 117 УПК ДНР оснований, с одновременной констатацией наличия специальных условий: покушение лица на побег, отсутствие у лица постоянного места проживания, не установлена личность подозреваемого.

Учёные, настаивающие на той позиции, что фактическими основаниями задержания подозреваемого являются только доказательства, свою точку зрения аргументируют тем, что задержание представляет собой ограничение свободы, следовательно, основаниями могут быть только доказательства, закреплённые и исследованные в рамках уголовного процесса. Данные, полученные оперативно-розыскным путём, не проверяемы и не подлежат оценке с точки зрения вероятности, следовательно, такие данные нельзя использовать как основания для процессуального задержания подозреваемого [4, с. 88; 5, с. 126; 6, с. 30; 7, с. 32].

Отдельную позицию относительно оснований для процессуального задержания подозреваемого занимает Д.И. Бедняков. Признавая тот факт, что в основе принятия решения о проведении процессуального задержания всегда должны лежать только доказательства, учёный уточняет, что «иные данные» – это не прямые доказательства. При этом акцентируется внимание на том, что при непосредственном выявлении признаков преступления в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий основания для задержания могут содержаться в рапорте оперативного сотрудника, непосредственно наблюдавшего преступление [8, с. 103].

Некоторые учёные считают такие выводы непоследовательными, поскольку рапорт оперативного сотрудника представляет собой оперативный документ и не является самостоятельным источником доказательств. В таком случае именно материалы оперативно-розыскной деятельности становятся основанием для задержания. Сформулированное частью 2 ст. 117 уголовно-процессуального закона положение не конкретизирует источник информированности, следовательно, основаниями процессуального задержания могут быть и материалы оперативно-розыскной деятельности [9, с. 11].

Законность и обоснованность принятия решения о процессуальном задержании определяются исключительно на основании информации, имеющейся у сотрудника на момент принятия решения. Оперативно-розыскная информация способствует процессуальному задержанию лица, подозреваемого в совершении преступления – для чего в уголовно-процессуальном законе созданы «тепличные» условия. Однако для использования оперативно-розыскной информации в качестве самостоятельного основания для процессуального задержания подозреваемого, необходимо внести в законодательство соответствующие дополнения.

Основаниями применения мер процессуального принуждения, связанных с ограничением свободы личности, должны выступать определённые фактические данные. Вместе с тем, обстоятельства, перечисленные в ст. 117 УПК ДНР и признанные фактическими основаниями для процессуального задержания подозреваемого, не являются результатами процесса доказывания по уголовному

делу. Такие фактические данные органы расследования получают из источников, указанных в ч. 1 ст. 117 УПК ДНР. Пункт 2 части 1 ст. 117 УПК прямо говорит на указания очевидцев и потерпевших, а не на их показания. В пункте 3 этой статьи речь идёт о «явных следах преступления», а не о вещественных доказательствах. Напрашивается вывод, что ст. 117 УПК предусматривает иную, отличительную от предусмотренной для получения самостоятельных видов доказательств, процедуру получения, оценки и закрепления фактических данных (ст. ст. 71-73 УПК ДНР).

На основании изложенного напрашивается вывод, что перечисленные в ст. 117 УПК ДНР основания можно отнести к основаниям «физического» задержания заподозренного в совершении преступления, для доставления такового в органы расследования, и согласиться с мнением И.М. Гуткина, что перечисленные обстоятельства являются также основаниями для подозрения лица в совершении преступления [7, с. 8].

По мнению других учёных основаниями для процессуального задержания могут быть только такие фактические данные, которые являются основаниями для применения мер пресечения, определённых ст. 162 УПК ДНР, поскольку задержание обязательно преследует одну из целей, перечисленных в статье, и в общем обеспечивает на определённый период надлежащее поведение задержанного [10, с. 87]. Относительно оснований, перечисленных в части 2 ст. 117 УПК ДНР, они не предусматривают возможность физического «захвата» заподозренного в совершении преступления лица и доставления его в органы следствия, как обстоятельства, предшествующего процессуальному задержанию. Вместе с тем, такие обстоятельства свидетельствуют о возможном неправомерном поведении личности в будущем, в силу чего вмещаются в содержание ч. 2 ст. 162 УПК ДНР. Покушение на побег, отсутствие постоянного места жительства, неустановление личности подозреваемого как самостоятельные обстоятельства не могут быть основаниями для принятия решения о процессуальном задержании. Однако при условии подкрепления ими фактических данных, ставших основанием для подозрения лица в совершении преступления, решение о процессуальном задержании подозреваемого будет обоснованным [10, с. 88].

В определённых случаях может возникнуть ситуация, когда без физического задержания подозреваемого или доставки заподозренного в совершении преступления невозможно применение в отношении последнего процессуального задержания. Существенная роль в формировании оснований для физического и процессуального задержания отводится материалам оперативно-розыскной деятельности. На практике именно благодаря тщательной подготовке комплекса оперативно-розыскных мероприятий возможно результативно провести задержание отдельного преступника или организованной преступной группы [9, с. 12].

Процессуальное задержание следователем позволяет прекратить преступную деятельность, упредить побег правонарушителя, установить его личность, обеспечить участие подозреваемого в проведении процессуальных действий, не допустить подговора свидетелей и потерпевших, фальсификации доказательств и иных попыток помешать установлению объективной истины по

уголовному делу. Физическое задержание оперативными подразделениями заподозренного зачастую является краткосрочным (до 3 часов) ограничением свободы лица, заподозренного в совершении преступления, без санкции прокурора или судебного решения. Такого вида задержание осуществляется до возбуждения уголовного дела, как правило, при непосредственном выявлении оперативными подразделениями признаков преступления, когда основания для задержания появляются внезапно, в силу чего не всегда возможно получить санкции на процессуальное задержание.

Физическое задержание и доставка лиц, подозреваемых в совершении преступлений не регламентированы действующим уголовно-процессуальным законодательством. На первый взгляд возможно допустить, что закон предусматривает применение процессуального задержания без вынесения постановления или судебного решения. Ст. 117 УПК ДНР специально определяет порядок предоставления оперативным подразделениям, наделённым полномочиями органа дознания, процессуального права для задержания подозреваемого. При наличии оперативно-розыскной информации о подготовке или совершении преступления, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы, орган дознания имеет право задержать лицо при наличии процессуальных оснований. На основании прямого указания очевидцев (не исключено агентов), свидетелей, потерпевших на «лицо», как на совершившего преступление, процессуальное задержание может быть проведено оперативными подразделениями, наделёнными правом производства в форме дознания, при соблюдении условий обеспечения безопасности участникам процесса (в нашем случае агентам), содействующим уголовному судопроизводству. При наличии оснований, выраженных в обнаружении явных следов преступления на подозреваемом, его одежде, при нём или в его жилище, процессуальное задержание оперативниками может проводиться при непосредственном выявлении преступления или при реализации оперативно-розыскных данных («лицо» застигнуто на месте совершения преступления, либо непосредственно после его совершения). Как правило, при таких обстоятельствах уголовное дело ещё не возбуждено, оперативно-розыскная ситуация может возникнуть внезапно и носить неотложный характер, и закон предварительного санкционирования не предусматривает и не требует. В таких случаях речь идёт не только о явных следах преступления в прямом понимании, но и о вещественных доказательствах, изобличающих «лицо», совершившее преступление – оружие, похищенное имущество, документы и иные орудия преступления. Должностные лица, проводящие задержание, лично убеждаются в существовании явных следов преступления. Их могут наблюдать и очевидцы совершённого преступления (не исключено агенты). При задержании «лица» в ходе реализации оперативно-розыскных данных у оперативных сотрудников зачастую есть возможность подготовиться к физическому или процессуальному задержанию подозреваемого, если на лицо заведено оперативно-розыскное дело, в отношении фигуранта поступала оперативная информация о местах реализации или хранения вещественных доказательств, сокрытии

подозреваемых, соучастников преступления, а также иная доказательственная информация. При наличии таких обстоятельств задержание подозреваемого выступает как реализация результатов оперативно-розыскной деятельности и легализация оперативно-розыскной информации.

Для следователей, осуществляющих процессуальную деятельность, институт физического задержания не имеет процессуального значения, а только технически предоставляет возможность использовать физическое задержание в качестве процессуального индикатора, использовать состояние задержанного при производстве первичного допроса.

Процессуальное задержание подозреваемого, как временную меру пресечения, в существующей интерпретации возможно аннулировать, при этом оставить «предварительный арест» подозреваемого в качестве временной меры пресечения. Задержание как неотложное действие должно осуществляться в качестве оперативно-розыскного мероприятия, с последующей доставкой к следователю для разрешения вопроса об избрании меры пресечения. Необходимость быстрого применения в отношении подозреваемого меры пресечения в условиях, когда решение прокурора (суда) не может быть вынесено по объективным причинам и обстоятельствам, возможно предусмотреть. Следователь при стечении обстоятельств имеет право избрать в отношении подозреваемого меру пресечения на основании мотивированного постановления с последующим уведомлением прокурора или вынесением постановления для определения решения судом (не позднее 24 часов).

Напрашивается предложение исключить в действующей редакции ст. 117 УПК ДНР. При этом изложить ч. 2 ст. 163 УПК ДНР без предусмотренных ст. 117 норм. Статью 128 УПК ДНР переименовать в «предварительный арест подозреваемого» и изложить в редакции ст. 117 УПК ДНР с соответствующими изменениями. В ст. 179 УПК ДНР внести дополнение «порядок предварительного ареста лиц, подозреваемых в совершении преступления». Таким образом органы дознания лишены права на применение мер пресечения, этим право наделён только следователь.

Относительно использования оперативно-розыскной информации в качестве оснований для процессуального задержания подозреваемого в контексте действующего УПК предлагается изложить ст. 117 УПК в новой редакции «Задержание и доставление лиц, подозреваемых в совершении преступления». Диспозиция статьи будет требовать дополнительной разработки с учётом таких обстоятельств, что задержание как экстренное действие должно осуществляться в качестве оперативно-розыскного мероприятия, с последующей доставкой подозреваемого в следственные органы для решения вопроса об избрании меры пресечения.

Соответственно дополнить ч. 1 ст. 12 Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» следующим содержанием: для задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления.

Таким образом, проведя анализ теоретических учений относительно оснований применения мер пресечения, можно сделать вывод, что такими

основаниями есть комплекс уголовно-процессуальных категорий. К комплексу относятся:

- Основания, как процессуальная категория.
- Условия, как непроцессуальная категория.
- Обстоятельства, как субъективный или причинный фактор.

Иначе говоря, основания – это ведомости о фактах, доказательства; условия – это оперативно-розыскные данные о возможном ненадлежащем поведении лица в будущем; обстоятельства – это характеризующие лицо признаки и иные субъективные данные.

Принятие во внимание разносторонних данных о преступлении, о наличии доказательств, подтверждающих совершение преступления лицом, о личности подозреваемого, о ненадлежащем поведении лица в будущем имеет важное значение для обеспечения справедливого решения о применении мер пресечения, такие данные позволят избежать формального избрания принудительных мер.

Обеспечение законности при уголовном судопроизводстве, обеспечение процессуальных гарантий является сложным, многогранным явлением. Существует тесная связь между теми, кто расследует преступления, осуществляет процессуальный надзор за действиями граждан и в то же время зависит от правового регулирования процессуальных отношений. Соблюдение процессуальных процедур является необходимой гарантией эффективности использования мер процессуального принуждения. Однако приоритетное направление в этой работе принадлежит усовершенствованию общественных отношений, воспитанию и перевоспитанию граждан, когда меры пресечения и иные меры процессуального принуждения будут иметь вспомогательное значение.

Приоритет в упреждении преступлений позволит правоохранительным органам принимать решения, способные вскрыть проблему появления статистического круга лишённых свободы лиц, получивших такой статус вследствие обеспечения прав и интересов законопослушных граждан, а также юридических лиц, потерпевших от преступных посягательств.

Список литературы

1. Исаков В.Б. Юридические факты в советском праве. - М., 1984.
2. Зажицкий В.И. Оперативно-розыскная деятельность и уголовное судопроизводство // Российская юстиция. - 2001. - №3. - С. 45-47.
3. Чувилёв А.А. Оперативно-розыскное право: Учебно-методическое пособие. - М.: Норма, 1999.
4. Корнуков В.М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. - Саратов, 1978.
5. Михайленко А.Р. Возбуждение уголовного дела в советском уголовном процессе. - Саратов: Саратовский ГУ, 1975.
6. Петрухин И.Л. Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе. - М.: Наука, 1989.
7. Гуткин И.М. Актуальные проблемы уголовно-процессуального задержания. - М.: Академия МВД СССР, 1980.

8. Бедняков Д.И. Непроцессуальная информация и расследование преступлений. - М.: Юрид. лит., 1991.
9. Процессуальные гарантии соблюдения конституционных прав граждан в уголовном судопроизводстве: Материалы всеукраинской научно-практической конференции, Донецк, 26 ноября 2004 года. - Донецк: ДИВД при ДонНУ, 2005.
10. Рожнова В.В. Относительно понятий задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления // Право Украины. - 2001. - №8. - С. 86-89.

УДК 343.2

**В.И. Козюберда, канд. юрид. наук, Донбасская юридическая академия
(г. Донецк)**

**Е.А. Зарецкая, аспирант, Донбасская юридическая академия
(г. Донецк)**

(e-mail:kerrin_94@list.ru)

МЕСТО КАТЕГОРИИ ОГРАНИЧЕННОЙ ВМЕНЯЕМОСТИ В СИСТЕМЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ ИНСТИТУТОВ

В статье сделана попытка систематизировать знания о структуре, специфике и разновидностях уголовно - правовых институтов и субинститутов, которые составляют научное основание не только нормотворческого, но и правоприменительного процессов, благоприятно способствуют их усовершенствованию и существенно облегчают их реализацию, а также необходимы для прогнозирования путей и направлений дальнейшего развития современной системы уголовного права Донецкой Народной Республики. Отметим, что данные элементы отраслевой системы имеют более гибкий вид, нежели структура уголовного закона, более оперативно и качественно реагируют на нужды социальной среды, обеспечивая тем самым постоянную функциональную работоспособность исследуемой отрасли права.

Ключевые слова: институт уголовного права, субинститут права; система права Донецкой Народной Республики, ограниченная вменяемость.

Kozyberda, V.I.,

Zaretskaya, E.A.

PLACE CATEGORY OF LIMITED SANITY IN THE SYSTEM OF CRIMINAL LEGAL INSTITUTIONS

The article attempts to systematize knowledge about the structure, specifics and types of criminal law institutes and sub-institutes, which constitute the scientific basis of not only norm-setting, but also law-enforcement processes, favorably contribute to their improvement and significantly facilitate their implementation, and are also necessary for predicting ways and directions further development of the modern criminal law system of the Donetsk People's Republic. Note that these elements of the sectoral system have a more flexible look than the structure of the

criminal law, they respond more quickly and efficiently to the needs of the social environment, thereby ensuring the constant functional performance of the studied branch of law. The subject of the study is the limited sanity in criminal law. The aim of the study is to formulate theoretically sound conclusions regarding the place of the category of limited sanity in the system of criminal law institutions. The methods used are typical for research in the legal sciences. The results can be used: in law enforcement practice and scientific research.

Key words: *institute of criminal law, sub-institute of law; system of law of the Donetsk People's Republic, limited sanity.*

Уголовное право представляет собой «целостную систему, которая характеризуется юридическим своеобразием и внутренней структурой». Уголовно-правовые институты и нормы выступают первичными элементами данной системы. Уголовно-правовой институт – это структурный элемент отрасли уголовного права, основанный на собственной идейной платформе и подчиненный принципам и задачам отрасли. Система уголовно-правовых норм, призвана регулировать уголовно-правовые отношения, отличающиеся спецификой порождающего их юридического факта. Изучение и систематизация знаний о структуре, специфике и разновидностях уголовно-правовых институтов и субинститутов, позволяет прийти к единообразному правопониманию, существенно упрощают нормотворческий и правоприменительный процессы, благоприятно способствуют их усовершенствованию и существенно облегчают их реализацию, а также необходимы для прогнозирования путей и направлений дальнейшего развития современной системы уголовного права Донецкой Народной Республики.

Рассматривая вопросы систематизации уголовно-правовых норм, закрепленных в действующем УК ДНР, можно прийти к выводу, что в целом существующая система уголовного закона соответствует потребностям уголовно-правового регулирования и обеспечения безопасности. Это подтверждается тем, что УК ДНР в целом справляется с задачей обеспечения порядка и безопасности. Уголовный закон удерживает преступность на социально приемлемом уровне, не позволяет ей существенно дестабилизировать общественную систему и уничтожить важнейшие социальные ценности. Уголовным законом урегулированы все основные проблемы, которые могут возникнуть в процессе правоприменения, охвачены все значимые объекты, а их система, сложившаяся исторически, адаптирована к потребностям текущего момента и не нуждается в коренном, сущностном пересмотре.

Но это не значит, что система институтов уголовного права безупречна и не нуждается в определенном пересмотре и дополнении, напротив – она содержит значительные резервы в части совершенствования [8, С. 46–59]. Полагаем, что это очевидный факт, который находит признание на всех уровнях: доктринальном, законодательном, правоприменительном.

Систематизация отдельных норм в однородные главы и разделы начала зарождаться с момента формирования отечественного законодательства.

Уложение о наказаниях стало первым полноценным кодифицированным уголовно-правовым актом, в котором отчетливо прослеживается систематизация норм и выделение институтов уголовного права, но, несмотря на это, уголовное законодательство вплоть до середины XX в. не знало этапа, в котором все уголовно-правовые институты были бы объединены в едином нормативном правовом акте. В настоящее время Уголовный кодекс является формой выражения уголовного права, в связи с этим он не столько формирует, сколько отражает сформированные или формирующиеся институты уголовного права, поэтому теоретический анализ институтов должен идти не по линии «от кодекса к праву», а наоборот, «от права к кодексу», с тем, чтобы оценить степень адекватности содержания и структуры уголовного закона содержанию и структуре уголовного права [8]. Предлагаем обратиться к общей теории права для научного определения института уголовного права, согласно которой институтом права является обособленная группа юридических норм, регулирующая однородные общественные отношения и входящая в определенную отрасль права.

Правовой институт всегда представляет собой определенное множество правовых норм. Единичная норма никоим образом не может составить сама собой правовой институт, поскольку ею невозможно обеспечить регулирование совокупности однородных общественных отношений и обеспечить всесторонний подход. Кроме того, как верно подмечено А.С. Пиголкиным: «Для правового института специфичны определенные общие положения, принципы, специфические юридические понятия, определяющие особый режим регулирования» [18].

Э.С. Тенчов понимает под уголовно-правовым институтом объективно складывающуюся внутри отрасли совокупность юридических норм, регламентирующих ответственность за посяательства против группы однородных общественных отношений (институты Особенной части), либо определяющих принципы, функциональное назначение, основания или отдельные стороны возложения на граждан позитивной или ретроспективной ответственности (институты Общей части) [20, с. 61]. Т.В. Кленова определяет институт уголовного права как «сложное образование, объединяющее выраженные в УК РФ уголовно-правовые нормы и (или) предписания определенного вида, воздействующие на относительно самостоятельную часть общественных отношений, отнесенных к предмету уголовно-правового регулирования, которые нацелены на решение определенной отраслевой задачи» [17]. Ю.Е. Пудовочкин пишет, что «...институт уголовного права складывается из упорядоченной совокупности уголовно-правовых норм, рассредоточенных в положениях Общей и Особенной частей УК РФ и иных источниках уголовного права, которые способны регулировать определенную разновидность, определенный участок уголовно-правовых отношений либо выполнять определенную функцию в уголовно-правовом регулировании» [21]. Б.В. Яценко под уголовно-правовым институтом понимает «определенные совокупности уголовно-правовых норм, которые обеспечивают регулирование

достаточно близких групп общественных отношений или осуществление особой функции» [12, с. 51].

На значимость выделения самостоятельных уголовно-правовых институтов указывал в своих трудах Н.С. Таганцев, призывая формировать базовые положения, которые являлись бы принципиальными для формирования научных представлений о строении и систематизации уголовно-правовых институтов. Такое положение вещей, с одной стороны, лишнее свидетельствует о том, что исследователи данного вопроса сходятся во мнении, но с другой стороны – указывает на недостаточную теоретическую разработанность и необходимость отдельного, самостоятельного анализа.

Рассуждая о направлениях систематизации институтов уголовного права в рамках предмета данного научного исследования необходимо уделить внимание вопросу классификации институтов по степени нормативного обобщения. В настоящее время в науке получила развитие так называемая «вертикальная» классификация уголовно-правовых институтов. В частности, Д.Е. Петров в своем исследовании приходит к выводу о том, что в зависимости от состава, правовые институты можно разделить на простые (в структуре которых неразличимы иные правовые образования, кроме юридических норм) и сложные (содержащие несколько простых институтов) [16]. Схожим образом В.П. Коняхин, на основе степени нормативного обобщения, выделяет пять видов уголовно-правовых институтов: типовой, родотиповой, родовой, видовой и основной. Каждому из них, согласно автору, соответствует определенная структурная часть уголовного закона; соответственно – раздел, имеющий поглавную структуру; раздел, не имеющий поглавной структуры; глава; группа статей внутри главы; статья закона [13]. Некоторые институты состоят просто из совокупности нормативных предписаний, в то время как внутри других такая совокупность может быть разделена на несколько смысловых блоков – субинститутов, в совокупности образующих целостный институт. Исходя из этого, по своей внутренней структуре уголовно-правовые институты могут быть классифицированы на простые и сложные, причем сложные – это такие институты, которые содержат общие положения и субинституты [6].

Система институтов Общей части уголовного права строится вокруг двух центральных категорий отрасли: преступления и уголовной ответственности. Особое место в системе институтов уголовного права, посвященных категории преступления и нашему исследованию, занимает институт лиц, подлежащих уголовной ответственности (гл. 4 УК ДНР). Совокупность норм, закреплённых главой четвертой, вполне целесообразно объединять в один самостоятельный уголовно-правовой институт, так как усматриваются все признаки, присущие институту: нормативное содержание, множественность норм, отраслевая принадлежность норм, наличие предмета правового регулирования в рамках отрасли права (каждый институт предназначен для регулирования самостоятельной, относительно обособленной группы отношений или их определенного элемента), наличие взаимосвязи норм в регулировании правоотношений, а так же обособление норм, его образующих,

в главах, разделах, частях и иных структурных единицах законов, иных нормативно-правовых актов, т.е. внешнее оформление норм в структуре закона, составляющего источник уголовного права. Отметим, что согласно приведённой ранее классификации, данный сложный институт является родовым.

Уголовно-правовые институты как структурные элементы отрасли права являются во многом теоретическими конструкциями. Но все же необходимой предпосылкой научного осмысления институтов уголовного права выступает необходимость понимания уголовно-правовых норм как самостоятельных правовых норм, а так же определения места конкретных норм в системе уголовно-правовых институтов в совокупности. Профессор А. С. Автономов пишет: «... как известно, первичной ячейкой любой отрасли права является норма, а для правовой науки такой первичной ячейкой служит категория. Следовательно, определение категорий имеет огромное значение для любой науки, поскольку именно с их помощью осуществляется процесс познания законов существования и развития конкретной действительности» [2, с. 78].

Основная цель работы состоит в том, чтобы определить сущность правовой категории ограниченной вменяемости и обосновать целесообразность исследования конкретных уголовно-правовых явлений с помощью указанного методологического приема.

Между тем А. М. Васильев предлагал различать такие явления, как «категории права» и «правовые категории». Под категориями права ученый понимал компоненты правовой нормативной структуры, инструменты правового регулирования. Тогда как правовыми категориями, по его мнению, следует считать научные понятия, которые выступают как инструмент научного мышления и служат для отражения объективной сути правовых явлений [3, с. 56].

Попытку классификации категорий предпринимает и Е. В. Епифанова, которая отмечает, что необходимо различать научные категории и законодательные категории [5, с. 43].

На основании изложенного можно определить, что законодательная категория – это особый методологический прием, позволяющий рассмотреть суть конкретного явления правовой действительности во всем его многообразии, комплексно исследовать и анализировать его роль и значение в правовом пространстве в целом или ограниченном рамками определенной отрасли права.

Исследуя тему, предметом которой является категория ограниченной вменяемости и знакомясь с мнениями различных учёных, было выявлено различное понимание данной нормы права. Одни авторы без каких-либо аргументов отмечают, что ограниченная вменяемость является частью вменяемости, другие отводят ей самостоятельное место, третьи, в частности Д.А. Пестов, вовсе относят категории ограниченной вменяемости, а так же вменяемости и невменяемости к самостоятельным институтам, что, по нашему мнению, является ошибочным. Для достижения цели нашего исследования

перейдём к выяснению вопроса и формулированию теоретически обоснованных выводов относительно места категории ограниченной вменяемости в системе институтов уголовного права.

Как отмечалось нами ранее, в классификации институтов выделяют сложные институты. Сложные или комплексные институты зачастую являются относительно крупными и включают более мелкие и самостоятельные образования, которые называют субинститутами. К примеру, в гражданском праве институт ренты включает субинституты постоянной ренты и пожизненной ренты. Учение о субинститутах относится к малоисследованным вопросам теории уголовного права, в современной библиографии незначительно количество работ, посвященных целостному анализу системы институтов российского уголовного права; субинституты являются пробелом в науке уголовного права. Действительно, на данный момент в теории права категория «субинститут» ещё не получила своего определения и закрепления. Однако на практике мы можем увидеть существование тех или иных субинститутов права. Необходимо определиться с дефиницией, правовой природой этой категории, а также признаками, которыми она обладает.

Можно согласиться с определением Е. А. Кириковой, которая под субинститутом права понимает четко выраженную совокупность правовых норм внутри крупного правового института, регулиующую определённые особенности, специфику видовых общественных отношений. Общественные отношения определённого вида (предмет правового регулирования правового института остается прежним) регулируются в некоторых случаях несколько иначе (метод правового регулирования приобретает определённую специфику) [10]. Иными словами, институт права регулирует определённый вид общественных отношений [18], а субинститут – определённую специфику видовых отношений. Таким образом, институт права, содержащий субинституты, должен регулировать некоторые общие (для одного или нескольких в зависимости от состава института) положения, в то время как субинституту отведена роль регулятора некой особой специфики в рамках института.

Весь нормативный материал какого-либо института, содержащего субинституты, нельзя равноценно и без остатка распределить по субинститутам, но при этом он не должен сводиться лишь к общим нормам, то есть субинститут не может существовать оторвано от института, в котором он образовался [11]. Нормы, входящие в состав субинститута, не должны быть взаимопротиворечивыми или дублировать друг друга, и в то же время их должно быть достаточно для решения того или иного конкретного правового вопроса. В этой связи возникает вопрос, возможны ли случаи, когда субинститут будет состоять из всего лишь одной нормы права. Полагаем, что скорее всего это нецелесообразно. Это будет лишь усложнять структуру права, а какую-то конкретную пользу для науки и практики вряд ли принесет.

Отметим, что возникновение того или иного элемента системы права не зависит от воли законодателя или уровня развития юридической техники. Оно

должно быть подчинено уровню развития самой системы, в рамках которой функционирует. Должны быть, безусловно, и внешние объективные предпосылки возникновения (к которым следует отнести появление и развитие специфики общественных отношений) для отнесения совокупности норм к определённому элементу системы права. Системность права не находится готовой где-либо в обществе, её нужно формировать и конструировать. Как верно отмечает Н. И. Матузов, для образования самостоятельного правового объединения норм имеют значение следующие условия: степень своеобразия тех или иных отношений; их удельный вес; невозможность урегулировать возникшие отношения с помощью норм других отраслей, институтов; необходимость применения особого метода регулирования [14].

Таким образом, анализируя категорию ограниченной вменяемости как первичной ячейки науки уголовного права, на основании вышеизложенного мы предлагаем относить данную категорию к субинституту вменяемости, который охватывает категории вменяемости, невменяемости и ограниченной вменяемости в рамках института лиц, подлежащих ответственности. Считаем данную систематизацию целесообразной, так как данное системное образование вполне соответствует определению, признакам и условиям, предъявляемым к субинститутам в иных отраслях права. Как отмечалось ранее, институт права регулирует определённый вид общественных отношений, а субинститут – определённый признак видовых отношений. Таким образом, институт лиц, подлежащих уголовной ответственности регулирует общественные отношения по условиям и порядку определения субъекта преступления, а субинститут вменяемости – общественные отношения, которые возникают в связи с решением вопроса особенностей интеллектуально-волевой сферы субъекта. Отметим, что субинститут не может существовать оторвано от института, в котором он образовался, в свою очередь институт права, содержащий субинституты, должен регулировать некоторые общие (для одного или нескольких в зависимости от состава института) положения, в то время как субинституту отведена роль регулятора некой особой специфики в рамках института.

Подходы к функционированию и использованию субинститутов права непременно должны совершенствоваться в теоретическом плане. Более широкое распространение они должны получить и на практике, поскольку общественные отношения с каждым днем развиваются и усложняются. Принятие наукой и практикой понятия субинститутов повысит качество законодательной деятельности и будет способствовать борьбе с преступностью. Категорию субинститута также необходимо исследовать с точки зрения как системности, так и правовой природы данного явления, необходимо базовое теоретическое обоснование обособления субинститутов.

Список литературы

1. Аверьянова Н.Н. Правовая категория как инструмент научного познания (На примере «Земли» как категории конституционного права) // Экономика. Управление. Право. – 2018. – Т. 18. – вып. 4

2. Автономов А.С. Системность категорий конституционного права :дис. ... д-ра юрид. наук. М.. – 1999. – 391 с.
3. Васильев А.М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М.– 1976. – 264 с.
4. Денисова А.В. Системность российского уголовного права: теория, закон, практика 12.00.08 - уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук. Москва. - 2018.
5. Епифанова Е.В. К вопросу о правовой категории «преступление» // Пробелы в российском законодательстве. – 2012. – № 6. – С. 40-45.
6. Жевняк О.В. Гражданско-правовой институт оказания услуг связи: Автореф. дис канд. юрид.наук. Екатеринбург.– 2009.
7. Жук М. С. Институты Общей и Особенной частей уголовного права: внутриотраслевые связи и соотношение // Общество и право. – 2010. – №3/30. – С.118-123
8. Жук М.С. Пути совершенствования системы институтов российского уголовного права // LexRussica (Русский закон). – 2015. – Т. 101. – № 4. – С. 46-59.
9. Керимов Д.А. Философские проблемы права. – М.. – 1972.
10. Киримова Е. А. Правовой институт :дис. – канд. юрид. наук. – Саратов,.– 1998. – С. 86.
11. Киримова Е. А. Указ. соч. – С. 132.
12. Кленова Т.В. Соотнесение норм и предписаний в институтах уголовного права // Системность в уголовном праве: материалы II Российского конгресса уголовного права. М.: Проспект.– 2007.– С. 187.
13. Коняхин В.П. Теоретические основы построения Общей части российского уголовного права. – СПб.– 2002.
14. Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права : учебник. – М.– Юристъ.– 2004. – С. 311.
15. Орехов И. В. Понятие и признаки субинститута права: настоящее и будущее // Вестник Омского университета. Серия «Право». – 2016. – № 3 (48). – С. 51–55.
16. Пестов Д.А. Категория «ограниченной вменяемости» и проблемы ее применения в уголовном праве РФ // Социально-экономические явления и процессы. – 2010. – № 4 (20). – С. 127-130.
17. Пудовочкин Ю.Е. Учение об основах уголовного права. М.: Юрлитинформ.– 2012. –237 с.
18. Пьянов Н. А. Консультации по теории государства и права. Тема: «система права» // Сиб. юр. вестник. – 2003. – № 3. – С. 9.
19. Савельев Ю.М. Институт уголовно-правовой ответственности // Вектор науки ТГУ Серия: Юридические науки. – 2016.– № 2 (25)
20. Тенчов Э.С. Институты уголовного права: система и взаимосвязь // Советское государство и право. –1986. –№ 8. –С. 60-61.

21. Яцеленко Б.В. Противоречия уголовно-правового регулирования. М.: МЮИ.– 1996.– 226 с.

УДК 344.3

С.Ю. Леонов, начальник отделения правового воспитания отдела воспитательной работы Донецкого высшего общевойскового командного училища, аспирант, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: leonovst@mail.ru)

ВОЕННЫЙ АДВОКАТ ИЛИ ПРОКУРОР ЗАЩИТЫ

В статье рассматриваются и анализируются некоторые вопросы усовершенствования законодательства о военной юстиции. Акцентируется внимание на деятельности адвокатов и прокуроров в военной сфере. Проведен краткий исторический экскурс от истоков становления военной юстиции в России и Донецкой Народной Республике до сегодняшнего дня, рассмотрена международная практика деятельности военной адвокатуры. Обосновывается авторское предложение по закреплению дефиниции «военный адвокат» или «прокурор защиты» в законодательстве Донецкой Народной Республики.

Ключевые слова: военное право, военная юстиция, военный адвокат, прокурор защиты.

Leonov, S.Yu.

MILITARY LAWYER OR PROTECTION PROSECUTOR

The article discusses and analyzes some issues of improving the legislation on the prosecutor's office. Attention is focused on the activities of lawyers and prosecutors in the military sphere. A historical excursion from the origins of the formation of military jurisprudence in Russia and the Donetsk People's Republic to the present day has been carried out, the international practice of military legal advocacy has been examined. The author's proposal on securing the definition of "military lawyer" or "defense prosecutor" in the legislation of the Donetsk People's Republic is substantiated.

Key words: military law, military justice, military lawyer, defense attorney.

Актуальность темы исследования. Военное право - совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения в области деятельности вооруженных сил государства, жизни и деятельности войск. Военное право является комплексной отраслью права, поскольку включает нормы как традиционных отраслей (гражданского, трудового, уголовного и др.), так и специальных военно-правовых актов. Военное право определяет: принципы и формы устройства вооруженных сил; основы управления войсками; порядок комплектования этих сил личным составом и прохождения военной службы; организацию и порядок обеспечения войск материальными и денежными средствами; дисциплинарную власть командиров (начальников) и основы укрепления воинской дисциплины; содержание и порядок назначения

льгот, пенсий и пособий военнослужащим и членам их семей; права, обязанности и ответственность военнослужащих и лиц гражданского персонала.

Военная юстиция - это собирательное понятие, обозначающее совокупность органов государственной власти, наделённых полномочиями применения общего и военного законодательства в отношении военнослужащих. Традиционно в число органов военной юстиции включаются военные суды, органы военной прокуратуры и юридической службы воинских формирований.

Автор обращает внимание на отсутствие правового понятия военный адвокат или прокурор защиты, что является серьезным пробелом для отечественного права и правовой практики в частности. Правовое понятие военный адвокат или прокурор защиты относится к числу новых и не имеет четкого закрепления в законодательстве. Тенденции развития военного права предполагают необходимость преобразований существующей нормативно-правовой базы, что обусловлено изменяющейся ситуацией. В статье рассматриваются актуальные проблемы исполнения законодательства в сфере обеспечения социальных прав и гарантий военнослужащих, лиц, уволенных с военной службы, членов их семей, а также гражданского персонала (далее - военнослужащий), предлагается возможный путь решения проблем.

Целью статьи является обоснование необходимости введения и закрепления в законодательстве Донецкой Народной Республики института «военного адвоката» или «прокурора защиты».

Анализ научных исследований показывает, что теме военных адвокатов или прокуроров защиты не уделялось должного внимания со стороны ученых-правоведов. Специфика военного права в части защиты прав военнослужащих и лиц, связанных с ними не является настолько глубоко изученной, как, в частности, законодательство о прокуратуре в целом.

Изложение основного материала. Занимая особое место в системе государственных органов, прокуратура и адвокатура играют значительную роль в охране и защите прав и свобод граждан, интересов общества и государства, укреплении законности и правопорядка, способствуя становлению и развитию демократического правового государства.

Пунктом 2 ст. 21 Закона Донецкой Народной Республики от 13.02.2015г. № 09-ІНС «О статусе военнослужащих» предусмотрено, что военнослужащим и лицам, к ним приравненным, обеспечивается право на защиту в порядке, установленном законами и иными нормативными правовыми актами Донецкой Народной Республики.

Прокуратура, в силу своей компетенции, определенной Законом Донецкой Народной Республики от 31.08.2018 г. № 243-ІНС «О прокуратуре» (далее – Закон о прокуратуре), является важнейшим конституционным правоохранительным институтом нашего государства. Неотъемлемой составной частью единой централизованной системы прокуратуры нашей Республики являются соответствующие прокуроры по надзору за исполнением

законов в военной сфере (в России - военная прокуратура). Как свидетельствует отечественная практика, в нелегких условиях армейской действительности зачастую прокурор по надзору за исполнением законов в военной сфере (далее - военный прокурор) оказывается единственным гарантом обеспечения защиты и восстановления нарушенных прав военнослужащих.

В целях обеспечения верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства, прокуратура Донецкой Народной Республики, как предусмотрено п. 6 ч. 2 ст. 1 Закона о прокуратуре, осуществляет уголовное преследование в соответствии с полномочиями, установленными уголовно-процессуальным законодательством.

Вместе с тем, согласно ст. 36 Закона о прокуратуре, осуществляя уголовное преследование в суде, прокурор (а в военных судах - военный прокурор) выступает в качестве государственного обвинителя, т.е. является стороной обвинения.

Согласно ч. 1 ст. 3 Закона Донецкой Народной Республики от 20.03.2015 № 25-ІНС «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» - адвокатской деятельностью является независимая профессиональная деятельность адвоката при осуществлении защиты, представительства и предоставления других видов юридической помощи в целях защиты прав, свобод и интересов клиента.

При рассмотрении уголовных дел в военных судах предоставление стороне защиты в качестве государственного защитника военного адвоката или прокурора защиты не предусмотрено действующим законодательством, что не дает возможность военнослужащему, который является подозреваемым, обвиняемым, подсудимым, осужденным, оправданным и т.п., иметь квалифицированную государственную защиту в этом суде.

Изложенное выше свидетельствует – такое положение связано с пробелами в нормативном разрешении рассматриваемых вопросов, что является фактором, препятствующим надежной защите прав и свобод граждан, в частности, в производстве по делам с участием военнослужащих. Нахождение прокуроров защиты или военных адвокатов и их участие в уголовных делах в качестве государственных защитников является необходимым и справедливым по отношению к военнослужащим, в отношении которых рассматриваются дела в военном суде.

Следовательно, осознавая роль военного адвоката или прокурора защиты, предлагается определить их как квалифицированных юристов, имеющих предусмотренный законом соответствующий статус, обязательно являющихся военнослужащими, штатными служащими прокуратуры или специального подразделения органа исполнительной власти в котором предусмотрена военная служба на контрактной основе, находящегося в непосредственном подчинении исключительно Генерального прокурора или руководителя указанного органа исполнительной власти и имеющих дополнительную подготовку (компетенцию) в области военного права, военного строительства, военной конфликтологии и в смежных вопросах, сфера

профессиональной деятельности (специализация) которых находится в области военных или социальных отношений.

Кто же такой «военный адвокат» или «прокурор защиты»?

На основании проведенного исследования и анализа законодательства России, Донецкой Народной Республики и других стран можно заключить, что военный адвокат или прокурор защиты – это специалист в области юриспруденции, который учитывает особенности воинской службы и гармонично подводит их под Конституцию Донецкой Народной Республики и ее законы.

На первый взгляд может показаться, что военное право – узконаправленная область и помощь военного адвоката или прокурора защиты и касается только военнослужащих. Данное утверждение является верным лишь отчасти.

Специалист такого профиля призван помочь гражданскому лицу в решении вопросов, касающихся призыва на военную службу или по мобилизации, военному в отставке или запасе – помочь с проблемами выплаты компенсаций, материальным и социальным обеспечением, оформлением льгот, действующего военного защитит от неправомерных лишений и наказаний, связанных с различными возникшими служебными ситуациями.

Нелишним будет упомянуть и о практической значимости военных адвокатов или прокуроров защиты. В последнее время помощь именно военных адвокатов пользуется особым спросом. Военный адвокат, в частности, помогает в следующих вопросах:

- правовая оценка условий контракта, его сопровождение и подписание;
- юридическая помощь военнослужащим в вопросах выполнения социальных гарантий, материального и медицинского обеспечения;
- защита военнослужащих от незаконных увольнений со службы и восстановление на военную службу вследствие незаконного увольнения;
- консультации по вопросам призыва на военную службу или по мобилизации, отсрочки от призыва;
- полный спектр вопросов, касающихся исполнения обязанностей;
- отстаивание прав военнослужащих в судах и других инстанциях;
- компенсация ущерба, причиненного военнослужащему во время исполнения служебных обязанностей.

Таким образом, основное место в практике военного адвоката или прокурора защиты должны занимать гражданские, уголовные и иные дела с участием военнослужащих.

Рассмотрение института «военный адвокат» и «прокурор защиты» неразрывно связано со становлением и развитием адвокатуры и прокуратуры в СССР, России и Донецкой Народной Республике.

Следует признать, что в изначальном смысле полноценных военных адвокатов или прокуроров защиты не было ни в царской России, ни в СССР, ни в современной России, ни в Донецкой Народной Республике.

Вместе с этим нужно отметить, что, как видно из анализа исторических источников, в двадцатые годы XX в. активно дискутировался вопрос о создании коллегии военных защитников (адвокатов) для участия их по делам, отнесенным к компетенции военной юстиции.

Зарождение военной юстиции и военных судов в царской России было обусловлено необходимостью осуществления судебной власти в армии, особенно в период военных действий и иных чрезвычайных ситуаций. В дальнейшем это предназначение военных судов сохранялось, а их развитие происходило одновременно со становлением других государственных органов и военной организации страны.

Военные историки России выделяют четыре основных периода развития военного законодательства и военного суда: реформы Петра I, судебная и военная реформы 1864 - 1867 гг., советский период, современный период России.

В начале 18 века был введен в действие разработанный при участии Петра I Воинский устав. Он сыграл важную роль в деле становления государственности и армии, а также создания военных судов и соответствующих военных нормативов.

Руководство военными и военно-морскими судами первоначально осуществляли - Военная (Сухопутная) и Адмиралтейская коллегии, а в дальнейшем иные структурные подразделения. В их компетенцию входили: утверждение приговоров с правом изменения их сути; кассационное производство, надзорная деятельность.

В 1867 году в контексте реформ был принят Военно-судебный устав, в соответствии с которым поэтапно стала создаваться новая отечественная военно-судебная система. Она включала полковые суды, военно-окружные суды и Главный военный суд.

При военных судах находились военные прокуроры - главный военный прокурор и военные прокуроры с помощниками. Военные прокуроры осуществляли в основном две функции: прокурорского надзора за соблюдением законов при судебном рассмотрении дел и обвинительную - обличение подсудимого. Однако сами суды не входили в сферу прокурорского надзора. Прокуроры лишь могли в случае необходимости информировать "по инстанции" о ставших им известными тех или иных недочетах в деятельности военных судов.

Общий надзор за военно-судебными структурами лежал на военном министре, который мог лично произвести ревизию в любом военном суде либо поручить это подчиненному ему главному военному прокурору, или одному из должностных лиц военно-судебного ведомства.

В советский период Декретом Совета Народных Комиссаров РСФСР от 24.11.1917 № 1 "О суде" были упразднены институты судебных следователей, прокурорского надзора, все ранее действовавшие общие судебные установления, в том числе военные и морские суды всех наименований, а

взамен были созданы местные суды и революционные трибуналы, в которых подлежали рассмотрению и дела в отношении военнослужащих.

В то же время требовалось принятие особых мер по укреплению дисциплины и правопорядка в армии. Поэтому в войсках по инициативе реввоенсоветов в середине 1918 года стали образовываться военно-судебные органы: чрезвычайные тройки, полевые суды, военно-полевые сессии и др., получившие название военных трибуналов.

В целях осуществления надзора за соблюдением законов и в интересах правильной постановки борьбы с преступностью в декабре 1921 года в составе Народного комиссариата юстиции (далее - НКЮ) была учреждена Государственная прокуратура, а в ноябре 1922 года - Государственная военная прокуратура.

С принятием Конституции СССР в 1936 году прокурорский надзор впервые стал высшим надзором за точным соблюдением законов в государстве.

Во время Великой Ответственной войны (далее - ВОВ) НКЮ СССР и Верховный Совет СССР сосредоточили внимание на необходимости соблюдения законности. Так, 25 декабря 1941 г. НКЮ СССР в письме № 16-А «О назначении защиты по требованию судов» установил порядок выделения адвокатов для защиты инкриминируемых как по делам, рассматриваемым военными трибуналами, так и общими судами.

В период ВОВ адвокаты различных коллегий оказывали юридическую помощь военнослужащим и всем пострадавшим в годы войны. При этом многие адвокаты эту помощь оказывали безвозмездно.

НКЮ СССР письмом от 6 марта 1943 г. № Д-21 «Об оказании юридической помощи военнослужащим, членам их семей и инвалидам Отечественной войны» обязал президиумы коллегий для оказания подобной помощи выделять наиболее квалифицированных адвокатов.

История военных адвокатов новейшего времени, как видим, уходит своими корнями в институты советской военной юстиции и берет свое начало с периода ВОВ, когда в связи с развертыванием многомиллионной армии и существенным расширением системы органов военной юстиции возросла потребность в квалифицированных кадрах.

Военный адвокат или прокурор защиты должен относиться к офицерскому составу. В целях независимости и объективности он хотя и будет связан с военной администрацией, например, проходить военную службу по контракту, но при этом на него, как впрочем, и на судью военного суда или военного прокурора стороны обвинения, не может оказываться давление.

Военный адвокат или прокурор защиты по своим функциям и задачам осуществляет деятельность по непосредственной защите прав военнослужащих (его не могут уволить, т.к. он выполняет свои должностные обязанности).

Хотелось бы обратить внимание, что военная юстиция в вооруженных силах (сухопутных войск, военно-морских силах (ВМС), военно-воздушных силах и др. войсках), имеет некоторые свои особенности.

Так, в США деятельность военных адвокатов регламентирована Единым кодексом военной юстиции.

При этом американские военные адвокаты относятся к Группе национальной военной юстиции, которая оказывает правовую помощь и защиту интересов военнослужащих на всей территории США и на международном уровне – любых американских служащих военно-морских баз и баз морской пехоты за пределами США. Так, в частности, военные адвокаты состоят на военной службе в корпусе ВМС и корпусе морской пехоты.

Деятельность военного адвоката в США по своим функциям схожа с деятельностью гражданского адвоката в его повседневных обязанностях. Он представляет интересы клиентов по вопросам юрисдикции военных судов, но его главное отличие от гражданских адвокатов в том, что он работает исключительно с военнослужащими и может представлять их интересы в гражданских и уголовных делах.

Каждый военный адвокат может работать в любом подразделении военно-морского флота, армии, морской пехоты или военно-воздушных сил, даже если в каждом подразделении есть свои собственные военные адвокаты. Военнослужащие могут обратиться в любое бюро военно-правовой помощи, если они нуждаются в юридическом представительстве. Отдельные подразделения военных адвокатов практикуют право в военном суде, включая военный трибунал, военный следственный суд и Апелляционный суд США для военнослужащих.

Военный адвокат будет проходить тот же образовательный процесс, что и гражданский адвокат. Военные адвокаты должны знать общее право, а также военное право. Они могут стать военными адвокатами после поступления в армию, либо они могут ими стать после поступления в армию с выполнением требований по статусу военного адвоката.

Роль военного адвоката столь же широка, как и роль гражданского адвоката. Он участвует в делах как гражданского, так и уголовного характера. Одной из главных отличий военного адвоката - это участие его в военных трибуналах (военный суд высших инстанций), которые рассматривают дела в военное время.

Некоторые из функций военного адвоката в США включают в себя:

- консультирование военнослужащих, привлеченных к ответственности;
- обращения в связи с дисциплиной ответственностью военнослужащих;
- составление и подготовка процессуальных документов;
- подготовка клиента к судебному разбирательству;
- консультирование командиров и начальников по вопросам международного права, военного права и гражданского права;
- действие в качестве военного советника.

Военный адвокат в США должен обладать прекрасным пониманием всех частей гражданского и военного права. Их советы и действия затрагивают

не только отдельных людей, но и могут отразиться на их сфере военной службы.

Они должны уметь работать под давлением, сохраняя при этом самообладание. Они должны обладать отличными коммуникативными навыками как в зале суда, так и вне его. Их способность представлять широкий круг клиентов, от рядового состава до высокопоставленного командира.

Специфика участия военных адвокатов при расследовании и рассмотрении дел в США обусловлена следующим. Военный суд, хотя и похож на гражданский суд, но имеет существенные отличия. Поэтому дела, в которых участвует военный адвокат, могут быть разными. Вот несколько примеров:

- преступления, которые могут быть совершены только военными служащими. В то же время многие общеуголовные преступления могут рассматриваться гражданскими судами, такие как убийство и кража. Военные адвокаты обеспечивают защиту по специальным преступлениям, уникальным для вооруженных сил. К таким преступлениям относят дезертирство, убийство в бою, нарушение субординации;

- военный суд - одним из преобладающих результатов любого уголовного разбирательства в отношении военнослужащих является военный суд. Если военнослужащий подозревается в совершении преступления, то его ждет военный суд. Военный адвокат может представлять лицо, совершившее преступление, или воинское подразделение, в котором он служит;

- споры арендодателя с арендатором при переезде на новое место службы, является одним из отличительных признаков военной службы. Таким образом, для военнослужащих нередко возникает необходимость нанять адвоката в споре между арендодателем и арендатором. Хотя военные адвокаты не представляют интересы клиентов, занимающихся другими гражданскими вопросами, такими как расторжение брака или опека над ребенком, они представляют интересы военного клиента в деле арендодателя и арендатора.

Необходимо обратить внимание также на опыт Германии, где высшим военно-юридическим органом бундесвера является отдел служебных, правовых вопросов, судопроизводства и военно-церковной службы. Организационно он входит в состав управления военно-административного и права министерства обороны.

Отделу подчинены по специальным вопросам военные суды и военные трибуналы (судебные палаты), юридические советники при штабах объединений, соединений и других учреждений, а также преподаватели юриспруденции военных учебных заведений.

В училищах и академиях вооруженных сил имеются должности преподавателя юриспруденции. Преподаваемый ими предмет охватывает такие сферы, как государственное, военное и международное право.

К военным судам относятся: федеральный административный суд, состоящий из двух высших военно-дисциплинарных судов, и военно-дисциплинарные суды первой инстанции.

Высшие военно - дисциплинарные суды федерального административного суда (сфера компетенции федерального министра юстиции) выступают в качестве высшей апелляционной инстанции в отношении решений дисциплинарных судов первой инстанции при рассмотрении дел о нарушении дисциплинарного устава. В некоторых случаях они также рассматривают жалобы и заявления военнослужащих, поданные в соответствии с требованиями дисциплинарного устава и Положения о порядке рассмотрения жалоб и заявлений. Свои решения они выносят в следующем составе: трое профессиональных судей и двое судей на общественных началах (военнослужащие). Судьи в высшие военно-дисциплинарные суды назначаются федеральным министром юстиции.

В интересах объективности рассмотрения дел и соблюдения законности при каждом суде министром обороны назначаются советники по юридическим вопросам. Советники в ходе следствия представляют командование бундесвера и сторону обвиняемого военнослужащего. В федеральном административном суде такой советник представляет лично министра обороны и работает в его интересах.

Подытожив, сделаем **вывод**. Правовое понятие военный адвокат или прокурор защиты относится к числу новых и не имеет четкого закрепления в законодательстве. Тенденции развития военного права предполагают необходимость преобразований существующей нормативно-правовой базы, что обусловлено постоянно изменяющейся ситуацией.

Важно подчеркнуть, что введение дефиниции «военный адвокат» или «прокурор защиты» в законодательство Донецкой Народной Республики является наиболее целесообразным решением, обеспечивающим прозрачность и доступность законодательства для военнослужащих, и это продиктовано принципами самого конституционного права.

Список литературы

1. Большая российская энциклопедия [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://bigenc.ru/law/text/1923206>. – (Дата обращения 09.06.2020).
2. Закон Донецкой Народной Республики от 13.02.2015 г. № 09-ИНС «О статусе военнослужащих» [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakon-dnr-o-statuse-voennosluzhashhih/>. - (Дата обращения 09.06.2020).
3. Закон Донецкой Народной Республики от 20.03.2015 № 25-ИНС «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» [Электронный ресурс] - Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakon-dnr-ob-advokature/>. - (Дата обращения 09.06.2020).
4. Закон Донецкой Народной Республики от 31.08.2018 № 243-ИНС «О прокуратуре» [Электронный ресурс] - Режим доступа:

- <https://dnrsoviet.su // zakonodatelnaya-deyatelnost/ prinyaty/zakony/ zakon - donetskoj-narodnoj-respubliki-o-prokurature/>. – (Дата обращения 09.06.2020).
5. Качалов В. И. Оказание юридической помощи населению: Учебное пособие/ В.И. Качалов. – М.:МГИУ, 2007. – С. 227.
 6. Петухов Н. А. Становление и развитие военных судов как органов осуществления судебной власти в условиях военной службы // Информационный бюллетень военных судов, 1998. № 171.
 7. Поспелов О. В. Формы адвокатских образований в России. М.: Российская Академия адвокатуры, 2008. – С. 256.
 8. Савюк А.К. Правоохранительные и судебные органы: Учебник. – М.: Юристъ, 2005. – С. 464.
 9. Сотников Н. Коллегия военных защитников // Еженедельник советской юстиции, 1923, № 4-5. - С. 93-94.
 10. Department of the Navy: Legal Community [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://ogc.navy.mil/careers/>. – (Дата обращения 09.06.2020).

УДК 343.611

Н.С. Мироненко, сотрудник полиции МВД ДНР, аспирант, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)
(e-mail: nikita_mironenko@mail.ru)

ТИПОВЫЕ СЛЕДСТВЕННЫЕ ВЕРСИИ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ УБИЙСТВ, СОВЕРШЕННЫХ ГРУППОЙ ЛИЦ

В статье анализируются особенности типовых следственных версий, выдвигаемых при расследовании убийств, совершенных группой лиц. Акцентируется внимание на теоретическом исследовании проблем организации расследования убийств, совершенных группой лиц, определении типовых следственных версий при расследовании умышленных убийств, поскольку в зависимости от этого можно правильно решить целый ряд вопросов, связанных с раскрытием и расследованием преступлений.

Ключевые слова: типовые следственные версии, расследование убийств, преступная группа.

Mironenko, N.S.

TYPICAL INVESTIGATED VERSIONS IN THE INVESTIGATION OF KILLS BY A GROUP OF PERSONS

The article analyzes the features of typical investigative versions put forward in the investigation of murders committed by a group of persons. Attention is focused on a theoretical study of the problems of organizing an investigation into murders committed by a group of people, determining typical investigative versions in investigating intentional killings, since depending on this, a number of issues related to the disclosure and investigation of crimes can be correctly resolved.

Key words: standard investigative versions, murder investigation, criminal group.

Актуальность темы исследования. Экономические, политические и социальные процессы, происходящие в Донецкой Народной Республике в последнее время, наряду с положительным эффектом, имеют и негативные последствия, среди которых – напряженная криминогенная обстановка. При этом преступность изменилась не только количественно, но и качественно, в частности, вызывают озабоченность преступления, совершаемые группой лиц. Эта тенденция коснулась и таких особо опасных преступлений, как умышленные убийства.

Умышленные убийства относят к преступлениям, расследование которых представляет значительные трудности. Еще больше усложняет расследование участие в совершении такого убийства группы лиц. Практика показывает, что надлежащая организация расследования является необходимым условием эффективного решения задач уголовного судопроизводства по делам данной категории. При этом она характеризуется определенной спецификой, требующей углубленного исследования.

Расследование преступлений – это сложный процесс познания всех обстоятельств его совершения, который, в конечном итоге, направлен на решение стратегических задач, закрепленных в уголовно-процессуальном законе. Истинное знание о событии, то есть такое, которое соответствует действительности, является итогом сбора, изучения, проверки и оценки информации. При этом процессуальная деятельность следователя происходит в условиях, когда неизвестные природные причинные связи, уничтоженные или замаскированные следы, связь между вещами и событиями нередко предстает в искаженном виде, сущность явлений в некоторых случаях является искаженной [1, с. 209]. Поэтому на всех этапах, с момента получения сообщения о происшествии и до принятия окончательного решения, следователь оперирует вероятными знаниями.

Эволюционное развитие от вероятного к достоверному знанию – закономерность любого процесса познания, в том числе и расследования преступлений, где оно протекает путем построения и проверки версий. В криминалистической литературе версия рассматривается в трех аспектах: логическом, содержательном и функциональном. Различные аспекты теории криминалистической версии неоднократно исследовались в литературных источниках. Этой категории предложены различные определения, наиболее приемлемым из которых представляется понимание версии как обоснованного предположения относительно отдельного факта или группы фактов, имеющих или могущих иметь значение для дела, указывает на наличие и объясняет происхождение этих фактов, их связь между собой и содержание и служит целям установления объективной истины.

Анализ научных исследований. Научные основы организации расследования преступлений были заложены трудами таких криминалистов, как В.П. Бахин, Р.С. Белкин, А. Н. Васильев, И. Ф. Герасимов, Л.Я. Драпкин, А.В. Дулов, В.А. Журавль, В.Д. Зеленский и др. Особенности некоторых аспектов организации расследования исследовались в работах, посвященных

методике расследования преступлений, совершенных группами лиц (В.М. Быков, В.Г. Лукашевич, Н.П. Яблоков и др.), а также методике расследования отдельных видов убийств (И.В. Борисенко, О.Ю. Булулуков, В.Н. Исаенко, С.Ф. Здоровко, В.П. Колмаков и др.). Эта проблематика и в наше время остается недостаточно разработанной. В частности, требует изучения организация расследования убийств с участием в их совершении нескольких лиц, взаимодействия следователя и оперативных подразделений, специфика планирования расследования.

Цель статьи заключается в осуществление теоретического исследования проблем организации расследования убийств, совершенных группой лиц, определении типовых следственных версий при расследовании умышленных убийств.

В судопроизводстве версии выполняют несколько функций: аналитическую, организационную, прогностическую, познавательную [6, с. 146-175]. Организационная заключается в том, что правильное выдвижения версий обеспечивает целенаправленность действий следователя, которые планируются в русле каждой из версий, в рамках единой системы.

Однако некоторые ученые отрицают возможность использования версий на первоначальном этапе раскрытия неочевидных преступлений. Так, В.Ф. Робозеров пишет: «что касается неочевидных преступлений, с учетом дефицита информации о преступлении и преступнике, версии ... не могут быть основой планирования расследования, поскольку в начальный период невозможно четко определить задачи, последовательность и сроки проведения следственных действий, их связь с оперативно-розыскными мероприятиями, порядок использования научно-технических средств, помощи общественности» [9, с. 24].

Действительно, в начале расследования убийства в условиях неочевидности, следователь в подавляющем большинстве случаев обладает минимальной, чаще всего противоречивой информацией как о событии, его участниках, так и о характере, локализации следов, что существенно затрудняет разработку версий. Однако полностью отрицать организующую роль версий на первоначальном этапе расследования неочевидных преступлений в целом, и убийств в частности, нельзя, поскольку это связано с недооценкой значения типовых версий. Такие версии имеют отличительную от конкретных версий фактическую базу формирования, в связи с чем занимают особое место в познавательной деятельности следователя, эксперта, судьи.

Типовая версия в криминалистике определяется как наиболее характерное для данной ситуации с точки зрения соответствующей отрасли научного знания или обобщенной практики судебного исследования (оперативно-розыскной, экспертной, следственной, судебной) возможное объяснение отдельных фактов или события в целом [4, с. 364]. Из приведенного определения видно, что типовые версии являются научной абстракцией, создаваемой на основе обобщения следственной практики и данных науки. Они помогают следователю выдвинуть возможное объяснение расследуемого

события с учетом конкретной ситуации, позволяют ему прийти «в состояние готовности» в период проведения первоначальных следственных действий, чтобы принять правильное решение об их содержании, последовательности и тактике проведения.

В этой связи следует отметить справедливость утверждения о том, что высока вероятность типовых версий, которые выдвигаются, как правило, в наиболее проблемных ситуациях, в условиях существенного недостатка конкретной информации, что позволяет оптимизировать процесс раскрытия преступлений.

Данные, приводимые в работе В.Ф. Робозерова, согласно которым раскрытия преступлений с использованием типовых версий не достигают 40% [9, с. 25], свидетельствуют не о низкой эффективности типовых версий, как это считает автор, а об их шаблонном, без учета конкретных обстоятельств, применении на практике.

Типовые версии являются результатом научного обобщения и не могут охватить индивидуальные особенности преступлений соответствующего вида, поэтому простое механическое использование следователем таких версий не способствует эффективности расследования. При построении системы версий по делу об умышленном убийстве типовые версии должны использоваться с учетом конкретных обстоятельств преступления.

Обращаясь к типовым версиям при расследовании умышленного убийства следует учитывать и то, что они: а) отнюдь не должны рассматриваться как более вероятные по сравнению с версиями, основанными на конкретных особенностях исследуемого события; б) не исчерпывают всего круга версий; в) при развитии процесса доказывания они конкретизируются, уточняются, в случае необходимости отменяются [10, с. 323].

В криминалистической литературе указывается, что типовые версии – это версии, характерные для типичных ситуаций, возникающих в процессе раскрытия и расследования преступлений [8, с. 58]. Следственная ситуация обычно характеризуется содержанием, объемом, достоверностью информации об исследуемом событии, а также сведениями о местонахождении, характере других источников доказательств. В наиболее общем виде можно выделить следующие следственные ситуации, которые возникают при расследовании умышленных убийств и являющиеся отправными точками при обращении следователя к системам типовых версий:

1. Имеющийся в распоряжении следователя информационный массив недостаточен для того, чтобы сделать вывод о сущности события. В таких ситуациях можно предположить как убийство, так и иное событие некриминального характера. Эти ситуации имеют место, когда неизвестно исчезает человек или обнаружен труп без выраженных признаков насильственной смерти. В таких ситуациях целесообразно обращаться к типовым версиям о сущности события, особенностью которых является то, что наряду с гипотезой об убийстве, они включают в себя предположение о наличии события некриминального характера. Так, при известном

исчезновении человека типовыми версиями могут быть: а) пропавший убит; б) пропавший мертв, однако его смерть не связана с действиями посторонних лиц; в) пропавший жив, но по каким-то причинам не может или не желает сообщать о своей судьбе. При обнаружении трупа без явных признаков убийства следует обратиться к типовым версиям о причинах и обстоятельствах наступления смерти (имело место убийство, самоубийство, несчастный случай, естественная смерть). Проверка этих предположений позволяет сделать вывод о том, что в данном случае имело место убийство или иное событие.

2. Факт совершения убийства очевидный, но преступник не установлен. В такой следственной ситуации версии выдвигаются относительно отдельных неизвестных обстоятельств.

Существенным в разработке типовых версий является то, что они существуют в своих стабильных характеристиках независимо, и относительно конкретной ситуации накладываются на определенный стандарт, где детали не имеют значения. Здесь важно, насколько конкретная ситуация совпадает с криминалистическим эталоном события как возможным объяснением для определения направления расследования. В этой связи в криминалистике при разработке типовых версий, наряду с их содержанием, имеют место попытки формулирования фактов, которые могут быть обоснованием этих версий. Преимущество данного подхода заключается в том, что он облегчает выводы следователя, позволяя по совокупности отдельных установленных фактов прийти к вероятному суждению более общего характера (о сути события, причастных к нему лиц и т.д.). То есть прослеживается взаимосвязь между обычной версией и фактической базой, установление которой при расследовании конкретного убийства позволяет считать обоснованной ту или иную типовую версию. Так, при расследовании убийств без трупа одной из типовых версий является предположение о совершении преступления близкими пропавшему лицами. Основанием для существования этой версии, по мнению В.О. Коноваловой, являются:

- 1) обстоятельства исчезновения потерпевшего;
- 2) неприязненные или враждебные отношения в его семье или с кем-нибудь из близких;
- 3) нелогичное поведение, действия или высказывания родственников после исчезновения потерпевшего;
- 4) прямое указание заявителя или других лиц на то, что преступление могло быть совершено кем-то из родственников потерпевшего;
- 5) корыстный мотив преступления, который явно усматривается [7, с. 74].

Во время расследования умышленных убийств могут быть выдвинуты версии в отношении количества преступников. Информацию, указывающую на количественный состав группы, удается получить уже в самом начале расследования убийства (в ходе осмотра места происшествия и трупа, первых допросов), что создает возможность использования данных версий на ранних стадиях расследования. Обоснованное выдвижение таких версий позволяет

оптимизировать поиск преступников за счет, во-первых, сужения круга лиц, подлежащих проверке на причастность к убийству; во-вторых – выявления групп соответствующего количественного состава, находившихся в районе места преступления во время совершения преступления.

При расследовании указанных преступлений перспективным также является выдвижение версий о том, что группой ранее совершались преступления и правонарушения, а также предположений относительно возможного совершения данной группой преступлений в будущем. Перспективность данных версий обусловлена социально-психологическими закономерностями формирования и генезиса преступных групп, наиболее важными из которых в отношении изучаемого вопроса, являются следующие:

– участие отдельных индивидов в преступных группах определяется предварительной деформацией социальных качеств личности, а групповая преступная деятельность становится ее результатом;

– развитие группы от простого объединения двух и более лиц для совершения одного преступления до более сложных и организованных форм преступных объединений, деятельность которых становится более целенаправленной и жестокой;

– совершение убийства объединенными усилиями нескольких лиц создает иллюзию безнаказанности, возможности избежать наказания, способствует повторному совершению преступлений.

Постепенная деформация социальных качеств преступников и развитие преступной деятельности группы от менее тяжких форм к более тяжким (а убийство является преступлением особо тяжким) позволяет предположить совершение группой или отдельными ее членами преступлений и правонарушений ранее.

Свойственное групповым преступлениям чувство безнаказанности, внутренняя склонность группы после успешного преступления к продолжению преступной деятельности являются предпосылками для совершения ими новых преступлений. Это обстоятельство обуславливает целесообразность выдвижения прогностических версий о совершении преступной группой преступлений в будущем. Правильное построение такой версии позволяет организовать проведение тактической операции по задержанию преступной группы с поличным при совершении следующего преступления.

При расследовании убийств, совершенных несколькими лицами, следователь может сделать предположения о степени организованности группы. С учетом уголовно-правовых форм соучастия, система типовых версий относительно указанного признака может быть следующей – преступление совершено группой:

- которая предварительно договорилась о совершении убийства;
- организованной преступной группой;
- преступной организацией.

Значение версий о степени организованности группы заключается в том, что их обоснованное выдвижение позволяет:

– сузить сферу поиска преступников, что способствует целеустремленности в проведении следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий;

– обоснованно прогнозировать активность противодействия расследованию и принимать соответствующие превентивные меры;

– в определенных случаях предположить, что группа находится на учете или разрабатывается подразделениями по борьбе с организованной преступностью, которые могут владеть информацией, имеющей значение для раскрытия убийства;

– правильно определить количественный и персональный состав сотрудников правоохранительных органов, которым следует поручить раскрытие убийства, привлекая в необходимых случаях работников, специализирующихся на раскрытии преступлений, совершенных группами с признаками организованности.

Особенностью выдвижения версий при расследовании рассматриваемой категории преступлений является возможность обращения к типовым версиям относительно обстоятельств формирования преступной группы. В этой связи в криминалистической литературе справедливо отмечается, что целенаправленный розыск преступников по признаку группы требует детализации версии о совершении преступления группой на отдельные версии об обстоятельствах ее образования [5, с. 21].

Особое значение обращение к данной системе типовых версий приобретает после того, как будет обнаружен один из предполагаемых участников убийства и возникнет необходимость в выявлении сообщников. Однако даже если ни один из возможных преступников не установлен, правильная формулировка версий относительно признаков формирования группы позволяет организовать эффективные меры в местах ее возможного пребывания или среде вероятного общения.

Обращение к системе типовых версий в отношении определенных признаков преступной группы, совершившей убийство, бывает не всегда эффективным. В первую очередь, это касается ситуаций, когда неизвестны другие существенные обстоятельства, установление которых позволяет выяснить общий характер и значительную часть содержания события преступления, открывает путь к его раскрытию, а затем и к исчерпывающему познанию в процессе дальнейшего расследования. При этом следственные версии выдвигаются в отношении некоторых обстоятельств, установление которых позволяет определить, где искать преступника. Познание неизвестных обстоятельствах дела в таких случаях носит постепенный «ступенчатый» характер [2, с. 10].

Наиболее ярко это положение иллюстрируют дела об убийствах с расчленением трупа, в которых установление личности убитого в большинстве случаев позволяет предположить причастность к преступлению конкретных лиц. Показателен в этом отношении пример, приведенный В. Бахиным и В. Гончаренко: во время расследования убийства на установление личности

погибшей работниками уголовного розыска и следствия потратили восемь с половиной месяцев, и на следующий день после установления личности убитой был обнаружен убийца [3, с. 82].

В некоторых случаях такой «скачкообразный» выход на преступную группу может быть обеспечен выдвижением и проверкой версий о месте совершения убийства (когда оно не совпадает с местом обнаружения трупа или труп не обнаружен вообще), и, особенно, мотива убийства.

Выводы. Таким образом, касаясь установления места совершения убийства, могут быть выдвинуты следующие типовые версии:

- преступление совершено по месту жительства потерпевшего;
- по месту жительства родственников или близких к погибшему лицу;
- на пути следования;
- по месту работы потерпевшего;
- в другом месте.

В отношении мотива совершения преступления, типовые версии могут быть такие:

- из-за случайно возникших бытовых мотивов (ссора, драка);
- с целью сокрытия другого преступления (убийство изнасилованной, соучастника преступления, свидетеля);
- из корыстных побуждений (получение наследства, страхового платежа, прекращение уплаты алиментов);
- устранение препятствий к осуществлению основной преступной деятельности;
- по корыстным мотивам с целью завладения имуществом потерпевшего (имеет место во время разбойных нападений, сопровождавшихся убийством);
- в связи со служебной или общественной деятельностью потерпевшего;
- из хулиганских побуждений.

Список литературы

1. Аверьянова Т.В., Белкин Р.С., Корухов Ю.Г., Россинская Е.Р. Криминалистика: Учебник для вузов / Под ред. Р.С. Белкина. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА, 1999 – 990 с.
2. Арцишевский Г.В. Выдвижение и проверка следственных версий. – М.: Юрид. лит, 1978. – 104 с.
3. Бахін В., Гончаренко В. Як розкриваються злочини (криміналістика у питаннях та відповідях). – Київ: Київський ун-т ім. Т.Шевченка, 1996.–198 с.
4. Белкин Р.С. Курс криминалистики в 3 т. Т.2: Частные криминалистические теории. – М.: Юристъ, 1997. – 464 с.
5. Быков В.М. Особенности расследования групповых преступлений. – Ташкент: ТВШ МВД СССР, 1980. – 60 с.
6. Коновалова В.Е. Организационные и психологические основы деятельности следователя. – Киев: РИО МВД УССР, 1973. – 122 с.
7. Коновалова В.О. Вбивство: мистецтво розслідування: Монографія. – Х.: Факт, 2000. – 311 с.

8. Криминалистика: Учебник для вузов / А.Ф. Волынский, Т.В. Аверьянова, И.Л. Александрова и др. / Под ред. А.Ф. Волынского. – М.: Закон и право, ЮНИТИ-ДАНА, 1999. – 615 с.
9. Робозеров В.Ф. Раскрытие преступлений, совершенных в условиях неочевидности. – Л.: Ин-т усоверш. следств. работников при Прокуратуре СССР, 1990.– 140с.
10. Теория доказательств в советском уголовном процессе. – М.: Юрид. лит, 1966. – 584с.

УДК 343.31

С.Ю. Мироненко, канд. юрид. наук, доцент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: mironenko-2009@mail.ru)

ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ КАК ОБЪЕКТ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ

В статье анализируются особенности уголовно-правовой защиты правоохранительной деятельности сотрудников правоохранительных органов, представителей власти Донецкой Народной Республики. Акцентируется внимание на том, что исполнение служебных или общественных обязанностей упомянутыми лицами вызывает противодействие, которое проявляется в посягательстве на их основные личные и имущественные ценности, что и предопределяет потребность их уголовно-правовой защиты.

Ключевые слова: правоохранительная деятельность, правоохранительные органы, представители власти, уголовно-правовая защита.

Mironenko, S.Yu.

LAW ENFORCEMENT AS AN OBJECT OF CRIMINAL LEGAL PROTECTION

The article analyzes the features of criminal legal protection of law enforcement activities of law enforcement officers, representatives of the authorities of the Donetsk People's Republic. Attention is focused on the fact that the performance of official or public duties by the mentioned persons causes opposition, which manifests itself in encroachment on their basic personal and property values, which determines the need for their criminal legal protection.

Key words: law enforcement, law enforcement agencies, government representatives, criminal defense.

Актуальность темы исследования. Конституция Донецкой Народной Республики признает человека, его жизнь и здоровье, честь и достоинство, неприкосновенность и безопасность высочайшей социальной ценностью. Защита и обеспечение прав и свобод человека провозглашается главной обязанностью государства. В реализации этой задачи ведущая роль принадлежит правоохранительным органам. Их деятельность направлена на

предупреждение нарушений законов, цивилизованное разрешение конфликтов, укрепление правопорядка. Поэтому совершенствование правоохранительной деятельности – это реальные шаги по обеспечению соблюдения прав и свобод человека, укрепления Донецкой Народной Республики как правового государства.

Совершенствование правоохранительной деятельности предполагает принятие разносторонних мер. Одной из приоритетных – совершенствование ее уголовно-правовой защиты. Уголовно-правовая защита правоохранительной деятельности – это и право сотрудников правоохранительных органов на применение огнестрельного оружия, специальных средств и мер физического воздействия, поскольку выстраивается из положений обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Анализ научных исследований. Отдельные проблемы уголовно-правовой защиты правоохранительной деятельности были объектами ряда научных исследований. Весомый вклад в изучении проблем уголовной ответственности за посягательство на сотрудников правоохранительных органов в связи с выполнением ими служебных обязанностей, правомерного поведения сотрудников правоохранительных органов при применении ими огнестрельного оружия, специальных средств и мер физического воздействия внесли П. П. Андрушко, М. И. Бажанов, А. Ф. Бантышев, Ю. В. Баулин, Н. И. Ветров, И. П. Голосниченко, И. Н. Даньшин, В. П. Диденко, П. С. Елизаров, П. В. Замосковцев, В. С. Картавец, П. П. Михайленко, В. В. Сташис, Т. Г. Шавгулидзе, С. С. Яценко и другие.

Цель статьи заключается в определении понятий правоохранительной деятельности как объекта уголовно-правовой защиты, уголовно-правовой защиты сотрудников правоохранительных органов.

Уголовно-правовая защита правоохранительной деятельности представляет собой систему норм Уголовного кодекса Донецкой Народной Республики (далее – УК ДНР) относительно ответственности за посягательство на исполнение сотрудниками правоохранительных органов служебных обязанностей и систему норм, регулирующих применение этими сотрудниками огнестрельного оружия, специальных средств, мер физического воздействия, которые выстраиваются из положений обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Как известно, построение Особенной части УК ДНР осуществляется по принципу родового объекта. Это означает, что в каждый из ее разделов объединяются те преступления, которые посягают на однородные и / или тождественные общественные отношения, которые обязательно нарушаются или ставятся под угрозу нарушения преступлением. Исходя из этого, родовым объектом преступлений раздела «Преступления против государственной власти» Особенной части УК ДНР является авторитет органов государственной власти, органов местного самоуправления и объединений граждан. Значит, этому авторитету всегда, и, причем в первую очередь, наносится вред или он ставится под угрозу причинения вреда.

А.А. Пионтковский выделял в ряде составов преступлений против порядка управления авторитет как объект посягательства. В частности, он писал, что «публичное оскорбление представителя власти при исполнении им должностных обязанностей может вызвать ослабление авторитета органов власти. Противодействие представителю власти выполнить возложенные на него законом обязанности, особенно в случае применения насилия над представителем власти, может унижать авторитет того или иного органа власти» [4, с. 390-391].

В.Т. Дзюба, рассматривая вопрос уголовной ответственности за посягательство на жизнь сотрудника органа внутренних дел или народного дружинника и признавая наличие нескольких непосредственных объектов, указывает на следующее: «непосредственным доминирующим объектом посягательства на жизнь работника милиции или народного дружинника будут такие отношения, которые возникают в процессе осуществления работником милиции или народным дружинником правоохранительной деятельности, направленной на соблюдение гражданами правовых и властных требований в сфере порядка управления» [3]. Указывая на наличие доминирующего объекта посягательства, автор тем самым признает наличие и других непосредственных объектов. В то же время, авторитет как непосредственный объект не называют В.А. Владимиров и Ю.И. Ляпунов, классифицируя преступления против порядка управления, выделяют среди них группу преступлений, посягающих на авторитет [2]. Однако содержание авторитета не раскрывают.

Авторы учебного пособия «Преступления против порядка управления» непосредственным объектом преступлений против порядка управления признавали нормальную деятельность советского государственного аппарата в целом или отдельных его звеньев. При этом они отмечали, что непосредственным объектом может быть также авторитет государства [5, с. 4].

Уголовная ответственность по нормам статей 373, 374, 375, 376 Уголовного кодекса Донецкой Народной Республики, связывается с исполнением представителем власти, сотрудником правоохранительного органа своих служебных обязанностей. Само исполнение таких обязанностей и позволяет объединить упомянутые нормы в исследуемую группу.

Исполнение служебных или общественных обязанностей упомянутыми лицами вызывает противодействие, которое проявляется в посягательстве на их основные личные и имущественные ценности (блага). Это и предопределяет потребность их уголовно-правовой защиты. Основным объектом преступлений является исполнение представителем власти, сотрудником правоохранительного органа служебных обязанностей, дополнительным – основные личные и имущественные ценности (блага) этих лиц.

Применение юридической конструкции – «исполнение представителем власти, сотрудником правоохранительного органа служебных обязанностей» как объекта исследуемых преступлений вполне правомерно. Однако эта конструкция слишком широка и сложна в употреблении. В этой связи возникает необходимость выработки иной юридической конструкции, которая

была бы более «мобильной» и одновременно в полной мере отражала бы основной объект этих преступлений. На наш взгляд, такой конструкцией является: «правоохранительная деятельность», которая по своему этимологическому содержанию вполне идентична юридической конструкции: «исполнение сотрудником правоохранительного органа служебных обязанностей».

Термин «деятельность» по своему содержанию подразумевает труд людей в какой-либо отрасли; применение труда к чему-либо. Выполнение служебных обязанностей сотрудником правоохранительного органа – это безотказное осуществление, реализация им задания, приказа и т.п. по службе. [6, с. 548]. В соответствии с требованиями Конституции Донецкой Народной Республики правоохранительные органы призваны охранять права человека, что является их основной задачей. Реализация этой задачи правоохранительными органами и является правоохранительной деятельностью. Таким образом, правоохранительную деятельность следует признавать объектом исследуемых преступлений.

В ст. 373 УК ДНР установлена ответственность за посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа, военнослужащего, а равно их близких в целях воспрепятствования законной деятельности указанных лиц по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности. Иначе говоря, сам законодатель вкладывает одинаковый смысл в понятие «обязанность» сотрудника правоохранительного органа, военнослужащего охранять общественный порядок и «деятельность» по охране общественного порядка.

В ст. 373 УК ДНР уголовно-правовой защитой, наравне с деятельностью сотрудника правоохранительного органа обеспечивается и выполнение военнослужащим возложенных на него обязанностей по охране общественного порядка. Выполнение военнослужащим этих обязанностей по своему содержанию фактически совпадает с обязанностью сотрудника правоохранительного органа по охране общественного порядка как вида правоохранительной деятельности. Поэтому есть все основания считать выполнение военнослужащим обязанностей по охране общественного порядка правоохранительной деятельностью.

Защита правоохранительной деятельности в УК Донецкой Народной Республики – не самоцель. Предусматривая отдельную уголовную ответственность за посягательство на жизнь сотрудников правоохранительных органов в связи с исполнением ими служебных обязанностей, законодатель имел целью создать более безопасные условия деятельности именно тех подразделений государства, которые противодействуют правонарушениям, преступлениям. Такое противодействие вызывает у нарушителя желание совершить посягательство на жизнь сотрудников правоохранительных органов. При этом под угрозу ставится не только выполнение служебных обязанностей, но и личные и имущественные ценности (блага) сотрудников, жизнь их близких. Таким образом, содержание правоохранительной деятельности

должны составлять именно такие служебные обязанности, исполнение которых может повлечь посягательство.

К сожалению, в Донецкой Народной Республике еще не принят Закон о защите должностных лиц правоохранительных органов. Но если мы возьмем Федеральный закон Российской Федерации от 20.04.1995г. № 45-ФЗ «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов», то в ст. 3 мы увидим, что защищаемым лицам обеспечивается:

1) применение уполномоченными на то государственными органами (далее – органы, обеспечивающие безопасность) мер безопасности в целях защиты жизни и здоровья указанных лиц, а также обеспечение сохранности их имущества;

2) применение мер правовой защиты, предусматривающих, в том числе повышенную уголовную ответственность за посягательство на их жизнь, здоровье и имущество;

3) осуществление мер социальной защиты, предусматривающих реализацию установленного настоящим Федеральным законом права на материальную компенсацию в случае их гибели (смерти), причинения им телесных повреждений или иного вреда их здоровью, уничтожения или повреждения их имущества в связи с их служебной деятельностью.

В этом же законе в ст. 13 говорится о том, что поводом для применения мер безопасности в отношении защищаемого лица является:

1) заявление указанного лица;

2) обращение председателя суда, либо руководителя соответствующего правоохранительного или контролирующего органа, либо руководителя федерального органа исполнительной власти в области государственной охраны, либо руководителя центрального органа военного управления Вооруженных Сил Российской Федерации, либо руководителя органа внешней разведки Российской Федерации, либо руководителя войск национальной гвардии Российской Федерации, а также начальника учреждения или органа уголовно-исполнительной системы;

3) получение органом, обеспечивающим безопасность, оперативной и иной информации о наличии угрозы безопасности указанного лица.

Основанием для применения мер безопасности является наличие достаточных данных, свидетельствующих о реальности угрозы безопасности защищаемого лица.

Признавая правильность подхода обеспечения государственной защитой сотрудников в зависимости от выполняемых ими функций, укажем на следующее – выполнение указанных функций работниками государственных структур требует их охраны не только государственной защитой, но и уголовно-правовой.

В этой связи можно определить перечень отдельных функций, выполнение которых является основанием уголовно-правовой защиты.

Функция дознания и расследования по уголовным делам и административном производстве. Исходя из того, что термином «расследование» охватывается и дознание, и следствие, данную функцию можно изложить так: «Функция досудебного расследования по уголовным делам и административном производстве».

Функция исполнения приговоров, решений, постановлений и постановлений судов, постановлений органов расследования и прокуроров. Исполнение приговоров, решений, определений и постановлений судов, постановлений органов расследования и прокуроров как функции, реализация которых обеспечивается уголовно-правовой защитой, касается только самих правоохранительных органов. Например, исполнение органом внутренних дел (далее – ОВД) постановлений следователя о приводе обвиняемого или реализация судебным исполнителем приговора суда о конфискации имущества. Это объясняется возможностью реального противодействия такой деятельности, связанной с посягательством на лиц, которые ее выполняют. А потому выполнение указанных функций не любыми лицами, а только сотрудниками, исполняющими наказание, сотрудниками ОВД, и подпадает под специальную уголовно-правовую защиту.

Оперативно-розыскная функция. Ее содержание не требует изменений, поскольку подробно определено в законе «Об оперативно-розыскной деятельности».

Функция охраны общественного порядка и общественной безопасности. Содержание этой функции, реализация которой требует уголовно-правовой защиты, должно быть детализировано. Органы внутренних дел, кроме охраны общественного порядка, выполняют и другие функции. Так, например, охрана полицией общественного порядка – лишь элемент ее административной функции. Именно поэтому с целью охвата отдельной уголовно-правовой защитой всей деятельности ОВД следует указать на: административную, профилактическую, охранную функции полиции.

Что касается деятельности полиции по обеспечению общественного порядка, отметим следующее. Некоторые авторы не всю деятельность ОВД по обеспечению общественного порядка признают правоохранительной функцией. Б.Г. Баланик, например, исходит из того, что любая охрана является охраной от чего-то. Считая, что если обязанность органов внутренних дел состоит в охране общественного порядка от правонарушений – это индивидуальные акты общественно-вредного поведения, то правоохранительной будет только та часть деятельности ОВД по поддержанию общественного порядка, которая имеет ярко выраженную индивидуальную направленность [1, с. 21-24].

На наш взгляд, такой подход к определению содержания служебных обязанностей сотрудников ОВД является чрезвычайно узким. По сути дела, автор из трех основных видов деятельности ОВД по обеспечению общественного порядка, которые он выделяет (общая профилактика; частная профилактика, борьба с фактическими правонарушениями отдельных лиц), только последний признает как правоохранительную деятельность. Но

исполнение служебных обязанностей – это не только деятельность по охране уже нарушенного права, но и правовых положений вообще. Два первых названных Б. Г. Балаником направления деятельности ОВД по охране общественного порядка также направлены на то, чтобы обеспечить соблюдение гражданами правовых норм. И поэтому исполнение этих служебных обязанностей является охраной общественного порядка. Тем более, что автор позиции, которая рассматривается, определяет общественный порядок (как объект охраны ОВД) именно как часть правопорядка. Поэтому всю деятельность ОВД, как и других структур, которая направлена на обеспечение соблюдения гражданами правовых норм, следует считать правоохранительной.

Функция контроля за перемещением людей, транспортных средств, товаров и других предметов через государственную границу. Указанная деятельность как объект уголовно-правовой защиты должна связываться с пресечением правонарушений, совершаемых при перемещении людей, транспортных средств, товаров и других предметов или веществ через государственную и таможенную границу. Ведь именно такая деятельность и вызывает противодействие, а, следовательно, и потребность в усиленной уголовно-правовой защите.

Как правоохранительную деятельность следует рассматривать и реализацию функций, которые возложены на службу государственной лесной охраны. Объясняется это тем, что деятельность работников этой службы по противодействию правонарушениям может вызвать посягательства на них со стороны правонарушителей.

Таким образом, правоохранительной деятельностью как объектом уголовно-правовой защиты необходимо признавать реализацию работниками государственных органов в ходе выполнения ими служебных обязанностей хотя бы одной из следующих функций:

1) досудебное расследование по уголовным делам или административное производство;

2) исполнение приговоров, решений, определений и постановлений судов, постановлений органов расследования и прокуроров работниками: учреждений исполнения наказаний, исполнительной службы, воинской части или сотрудниками органов внутренних дел;

3) оперативно - розыскная;

4) административная, профилактическая, охранная функции ОВД;

5) пресечение правонарушений при перемещении людей, транспортных средств, товаров и других предметов или веществ через государственную и таможенную границу;

6) пресечение правонарушений при незаконном использовании леса, незаконной охоте, незаконном занятии рыбным или другим добывающим промыслом;

Выводы. Указанный подход к проблеме определения содержания правоохранительной деятельности дает возможность решить следующие задачи.

Во-первых, определение содержания правоохранительной деятельности дает возможность четко определить круг государственных правоохранительных органов, реализацию функций которыми взят под уголовно-правовую защиту в исследуемых нами нормах.

Во-вторых, ставит и решает вопрос о возможности формирования отдельного раздела, в котором были бы сосредоточены нормы об ответственности за посягательство на исполнение сотрудниками правоохранительных органов служебных обязанностей. Этого требует специфика исполнения сотрудниками правоохранительных органов служебных обязанностей. Санкции за такие посягательства должны быть более жесткими, чем за аналогичные посягательства, совершенные в отношении других лиц.

Исходя из равенства граждан перед законом, их защита должна быть одинаковой. Но исполнение служебных обязанностей сотрудниками правоохранительных органов, как показывает практика, вызывает противодействие. Таким образом, сотрудники правоохранительных органов находятся в более опасных условиях, чем другие граждане. А значит, они должны защищаться более усиленно, потому такая защита – это своеобразный элемент техники безопасности. Итак, уголовно-правовая защита сотрудников правоохранительных органов необходима в связи с исполнением ими служебных обязанностей и в связи с этим должна быть более серьезной по сравнению с защитой остальных граждан.

В-третьих, будет способствовать авторитету правоохранительных органов, надлежащему обеспечению выполнения ими служебных обязанностей, что, в свою очередь, будет создавать состояние покоя в обществе.

Список литературы

1. Баланик Б.Г. Общественный порядок как объект охраны советской милиции // Права и свободы граждан и роль милиции в их обеспечении: Сборник науч. трудов МВШМ МВД СССР. – М.: МВД СССР, 1981. – С. 15-26.
2. Владимиров В.А., Ляпунов Ю.И. Преступления против порядка управления: Учебное пособие.– М.: МВД СССР, 1969. – 96 с.
3. Дзюба В.Т. Уголовно-правовая защита личности и деятельности работников милиции и народных дружинников: Учебное пособие. – К.: Нии РИО Киевской высшей школы МВД СССР, 1989. – 92 с.
4. Пионтковский А.А., Меньшагин В.Д., Чхиквадзе В.М. Курс советского уголовного права. Особенная часть. Т. 2. – М.: Госюриздат, 1959. – 811 с.
5. Преступления против порядка управления: Учеб. пособие. – М.: Нии РИО Высшей школы МВД СССР, 1970. – 67 с.
6. Словник української мови. В 11 томах. – К.: Наукова думка, 1974. - Т. 5. – 840 с.

УДК 340.12

П.И. Павленко, канд. юрид. наук, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

И.А. Ступак, канд. истор. наук, доцент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

ВЛИЯНИЕ ПРОЦЕССОВ ГЛОБАЛИЗАЦИИ НА ИЗМЕНЕНИЕ НОРМ И ПРИНЦИПОВ НАЦИОНАЛЬНОГО ПРАВА

В статье рассматриваются проблемы влияния процесса глобализации на национальные принципы и нормы права. Авторы считают, что нельзя непродуманно изменять национальные нормы в угоду возникающим международным правовым нормам. Признавая объективность глобализации, они считают, что этот процесс не должен распространяться на культуру, являющуюся формой самовыражения человека, который может со временем превратиться в космополита

Ключевые слова: глобализация, национальное право, региональное право, международное право

Pavlenko, P.I.,

Stupak, I.A.

THE IMPACT OF GLOBALIZATION ON CHANGES IN THE NORMS AND PRINCIPLES OF DOMESTIC LAW

The article discusses some problems of the influence of processes on domestic principles and norms of law. The authors stipulate that it is impossible to change national norms unreasonably in favor of existing and emerging international norms without thinking. Recognizing the objectivity of globalization, they believe that it should not influence the culture, which is a form of self-expression of a person, who over time can turn into cosmopolitan.

Key words: globalization, domestic law, regional law, international law.

Актуальность. Влияние глобализации сказывается на возникновении нового формата взаимоотношений между национальной правовой системой и международным правом. Авторы считают, что взаимоотношения должны в первую очередь учитывать национальные интересы страны.

Анализ научных исследований. Профессор И. И. Лукашук особое внимание уделил правам человека в глобализирующемся мире. Ю. А. Тихомиров и А. С. Пиголкин рассмотрели влияние глобализации на национальное законодательство, обосновали растущую интернационализацию правовых систем. М. Н. Марченко проанализировал государственно-правовые явления в условиях глобализации, а так же соотношение государства и гражданского общества. Целью статьи является анализ неоднозначного влияния процессов глобализации на развитие сотрудничества национальных правовых систем с международным правом. В нынешнем мире без четкого правового регулирования, непротиворечивого законодательства невозможны взаимоотношения организаций и государств. Роль права неизменно растет, и это является объективной закономерностью функционирования миропорядка.

Глобализация, по мнению Ю. А. Тихомирова, «это процесс расширения связей, взаимозависимостей, обязанностей от локального к всеобщему, и наоборот, вне зависимости от пространственных пределов, в том числе государственных границ» [2, с. 135].

Важно отметить направления, которые являются основными в развитии национальных правовых систем в современном глобализирующемся мире: организация работы парламента, решающего вопросы общественной жизни, всеобщее избирательное право, разделение властей, многопартийность, независимость суда, свобода идеологических взглядов и национальное равноправие. Национальные правовые нормы в целом должны воплощать общечеловеческие моральные принципы идеи гуманизма и справедливости.

Повышение авторитета закона, воспитание законопослушания в сознании людей, создание условий для предотвращения правового нигилизма, постоянное укрепление принципа законности, конституционный контроль за принятием законов в стране, судебное обжалование действий администрации, нарушающих права человека, усиление внимания к экологическим проблемам, рациональному использованию природных богатств, их охране, расширение правового регулирования космических исследований, информационных и автоматизированных систем управления – всё это благоприятно влияет на авторитет права. Вместе с тем сейчас время возрастания норм международного права, расширения регулирования общественных отношений его нормами и активного внедрения их в правовые системы отдельных государств. Современная юридическая мысль утверждает, что международное взаимодействие национальных правовых систем и их сближение – это глобальное юридическое явление [10, с. 111].

Совершенствованию права отдельных стран активно способствуют международные организации. О проведении этой работы говорится в договорах об учреждении Европейского экономического сообщества, а так же в документе СНГ «Основные направления сближения национальных законодательств государств-участников СНГ» (протокол 1992 года). В уставе содружества отмечается, что государства-члены способствуют сближению национального законодательства. В целях сближения законодательства стран-членов СНГ Межпарламентская ассамблея приняла и продолжает принимать значительное число так называемых модельных законов, представляющих рекомендательные образцы однообразных правовых решений для государств СНГ. Отметим, что расширение единообразия содержания правовых систем отдельных стран не означает, что в будущем это приведет к их полной унификации. Поскольку право каждого государства – это его национальное достояние, основанное на особенностях социального и исторического развития страны. Мы утверждаем, что сближение правовых систем должно осуществляться на основе оправдавших себя в жизни норм, которые рассматриваются не как навязанные, а как избранные без принуждения и приказов. Авторы соглашаются с утверждением И. М. Лукашука о том, что время для всеобщей международной унификации ещё не настало [5, с. 41].

Возрастающая универсализация правового регулирования на базе мировых стандартов не отрицает факт своеобразия национальных правовых систем. Вместе с тем она не должна противоречить глобальным правовым стандартам, призванным выступать общими для каждой правовой системы. Этот процесс должен быть постепенным и не сводиться к обязательному включению юридических норм одной страны в нормы другой. Уходит постепенно в прошлое разделение международного и внутригосударственного права, возникают новые правоотношения вне рамок и традиционных отраслей. В формирующуюся глобальную систему включаются нормы, регулирующие отношения как между государствами, так и с международными организациями. Это экологические проблемы, финансовые вопросы, права и свободы личности, борьба с организованной преступностью и международным терроризмом. Безусловно, что в систему включается и национальное право страны. Особенностью системы становится то, что возникают новые нормы, отрасли, регулирующие отношения, напрямую не связанные с государственными границами, корпорациями, объединениями банковских и других учреждений. Эти объединения тесно связаны между собой и функционируют как самостоятельные части международного права. Перспектива создания мировой системы права уже просматривается в наличии таких понятий как международное преступление, права и обязанности человека, глобальная ответственность. В хозяйственных отношениях утвердились такие понятия как мировая фондовая биржа, макрооблигация, глобальный финансовый реестр, имущественные и неимущественные ценности. Всё чаще используются такие понятия как мировая собственность, общее достояние человечества – это моря, океаны, леса, Антарктида, глубоководное дно морей и океанов, космическое пространство.

Авторы полагают, что мировое право в будущем должно выступать справедливым судьей в условиях борьбы финансовых, экономических, политических и военных интересов разных стран и их объединений. Уже эффективно используются международные нормы, законопрограммы, рекомендации, рамочные законы, модельные акты и т.д.

По нашему мнению важной составляющей будущего международного правового поля является возникновение европейского права. Его становление длилось около 20 лет и выступало периодом противоборства международного и внутригосударственного права. Этот процесс продолжается и в наше время, в нём утверждается тенденция обязательности его норм, которые всё больше охватывают сферу взаимоотношений между государствами, общественными и хозяйственными объединениями, партиями и отдельными гражданами, увеличения их количества. Они действуют в образовании, культуре, здравоохранении, науке, социальной политике, таможенном деле.

Представляет интерес процедура как рассмотрения, так и разрешения противоправных действий государств – членов ЕС. Комиссия противоправных действий (бездействий) признает, что государство не выполнило свои обязательства по договору и составляет мотивированное заключение,

предоставляющее этому государству предварительно высказать свои замечания. Следовательно, создается возможность устранения нарушения путём переговоров. Если государство нарушитель не подчиняется заключению, то Комиссия передаёт дело в суд. Если он признаёт государство нарушителем, то это решение является обязательным. Комиссия ЕС имеет право оштрафовать государство за невыполнение обязательств (стр. 228 договора ЕС).

Охрана и обеспечение прав личности, гарантирующих свободное развитие индивида, выходит за пределы отдельного государства и приобретает международное звучание. Так в ч. 3 ст. 46 Конституции России утверждается: «каждый вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все внутригосударственные средства правовой защиты». Отметим что Россия 30 марта 1998 г. ратифицировала Европейскую конвенцию о защите прав и свобод человека.

Ряд юристов – Ю. А. Тихомиров, А. С. Пиголкин, А. С. Боголюбов, В. Г. Вишняков и другие считают, что в целях защиты прав человека оправдана юридическая возможность вмешательства мирового сообщества во внутренние дела государства там, где это право нарушается. Юридическим основанием такого вмешательства является деятельность Европейского суда по правам человека. Его решение является обязательным и для России.

Следует отметить что под видом защиты прав человека такая «демократическая страна» как США по своему «боролась» и борется с такими «нарушениями» в Югославии, Ираке, Ливии, Венесуэле. «Это есть не что иное как «гуманизация» собственных экономических и политических интересов. Подобные действия американской демократии были теоретически обоснованы ещё Т. Джеферсоном, одним из авторов «Декларации независимости». Он утверждал «что свобода всей планеты зависит от исхода противостояния свободы и тирании, и достигалась ли когда либо столь важная цель малым пролитием крови невинных» [1, с. 137].

Следует отметить, что в международном праве разработаны действенные меры ответственности за преступления против человечности в борьбе с международным терроризмом.

Однако необходимых мер в борьбе с экономическими преступлениями недостаточно и это требует их ускоренной разработки. Как показывает практика, сегодня можно с помощью демпинга, монополизма, недобросовестной конкуренции поставить на грань катастрофы отдельные отрасли экономики и даже организовать дефолт, то есть разрушить экономику отдельной страны. Именно поэтому мировая общественность поставила вопрос о создании международного органа Геоэкономического трибунала международной судебной коллегии, которая бы рассматривала дела об экономической агрессии в связи с переходом мировой политики на геоэкономические приоритеты [4, с. 88].

Для успешной работы трибунала требуется создание системы международных правовых мер, препятствующих недобросовестной

конкуренции транснациональных корпораций, финансовых структур и даже отдельных государств. Таким, по мнению Кочетова Э. Г., должен стать «Кодекс мирового геоэкономического порядка» [4, с. 88, 90].

Авторы статьи считают, что объединить усилия государств для решения данного вопроса далеко не просто по ряду причин. Это и разные взгляды на него и нередко противоположные оценки складывающейся ситуации, а так же несовместимые друг с другом интересы.

Следует отметить, что нынешнее руководство США утверждает, что у них нет соперников по экономическим, финансовым, военным и «культурным» параметрам и таких не видно на горизонте [9]. Поэтому делается вывод, что в процессе глобализации, способствующей формированию нового миропорядка, образцом должна выступать американская модель и её ценности. Однако эксперты из других стран, анализируя уровень развития духовной жизни и культуры США, придерживается другого мнения.

Так, Неклесса А. И. подчеркивает, что лидерство США в мире все чаще связывается с экономическим и военным превосходством, и всё реже культурным и моральным. Примером использования США либеральной модели глобализации в собственных целях может служить отказ этого государства от принятых в 1997 г. в Киото (Япония) межгосударственных соглашений, предусматривающих сокращение выбросов в атмосферу углекислого газа на 7% и других газов с целью приостановить глобальное потепление. Причиной этого действия послужило то, что выполнение требований протокола притормозило бы развитие ряда отраслей промышленности США [6, с. 37].

Рассматривая неолиберальную концепцию свободной конкуренции и подлинной демократии в глобализирующемся мире, авторы разделяют позиции Бузгалина А. В., Колганова А. И. о том, что демократия представлена лишь в воображении приверженцев либеральной модели глобализации. В реальной жизни она повсеместно блокируется монопольной деятельностью транснациональных банков и корпораций. Как отмечается в научной литературе, глобализация ведет к концентрации богатств не столько в отдельных развитых странах, сколько у транснациональных корпораций. В частности в 1998 г. десять химических компаний по производству пестицидов контролировали 85% мирового рынка, десять ведущих телекомпаний - 86% рынка, компании-производители компьютерной техники - 70% рынка. Подобная монополия выражается в доступе к передовым технологиям и знаниям. Так на десять стран мира приходится 84% научных разработок и они владеют 95% патентов [3, с. 360].

Сохранение и укрепление в условиях глобализации национального государства и его правовой системы для защиты своих интересов вовсе не означает противопоставления последних интересам друг друга и общим интересам и ценностям. Нам представляется тот факт, что глобализация развивается с активным воздействием на неё национальных государств и правовых систем с целью становления «глобально-системной целостности,

целью которой является совместное выживание и соразвитие всего человеческого общества». Следует отметить, что имея далеко не одинаковые возможности участвовать в процессе глобализации и влиять на этот процесс, государства в разной степени смогут воспользоваться и уже по-разному использовать преимущества этого процесса.

Стоит также отметить, что процесс глобализации, хотя и в разной степени, но всё-таки затрагивает все государства и правовые системы. Одних он касается с экономической стороны, других с политической, а большинства обеими отмеченными сторонами.

Рассматривая глобализацию как процесс взаимосвязи и взаимодействия с государством и правом, возникает ряд вопросов, как изменяется сущность государства и права в глобализационном процессе, каков характер взаимодействия и взаимосвязи национального государства с транснациональными объединениями. В зарубежной и отечественной литературе появились работы, где государство рассматривается не как организация общества, обладающая публично-властными полномочиями, а как совокупность обладающих властью лиц и учреждений, управляющих обществом. Предпринимаются попытки изменить имидж государственно-правовых институтов в пользу транснациональных объединений. И всё же большинство глобалистских теорий имеют под собой зыбкую базу.

В зарубежной и некоторой части отечественной литературы делаются усилия для изменения положительного имиджа государственно-правовых институтов в пользу транснациональных и особенно финансовых объединений.

Создав свою правовую систему, государства используют опыт друг друга. Это взаимодействие национальных систем распространяется на все элементы – от правосудия до правоприменения. Значительный размах оно приобрело в условиях глобализации. Следовательно, использование опыта других стран является мировым историческим явлением. Поэтому можно сказать, что ни одно государство не создавало своего права без учета опыта других стран.

Следует признать, что интернационализация права происходит под влиянием западных держав без уважения к особенностям иных правовых систем, при этом игнорируется то положительное, что они могли бы внести в общий прогресс. Безусловно, что это противоречит общему процессу интернационализации.

Мы полагаем, что государства заимствуют друг у друга правовые нормы, часть отраслей права, но не правовые системы. Хотя опыт правовых взаимоотношений между Англией и США показывает, как они воспринимают английскую систему, которую США значительно модернизировали и создали свою, и теперь она имеет определенное влияние на правовую систему бывшей метрополии.

Нельзя не отметить известный уровень совместимости в XX в. советского права с правом западных стран (Германия, Франция), который был предопределен тем, что оно имело общую основу, которую составляли

понятийный ряд, история права, система права и законодательства. Близость советского права и романо-германской системы отмечают такие видные компаративисты как Р. Давид и В. Фридман. Сама деятельность советского государства показывает, что иностранный правовой опыт успешно использовался. Так, распоряжение Минюста СССР от 16 октября 1975 г. обязало организации и министерства при подготовке нормативных актов обязательно изучать законодательство зарубежных государств. Нельзя не отметить, что международная практика СССР подтвердила разумную гармонизацию права с государствами другой социально-экономической системы. Следует подчеркнуть, что гармонизация осуществлялась не только путём двухсторонних соглашений, учитывавших специфику стран, но и путем многосторонних конвенций. Например «Конвенция об упорядочении и гармонизации таможенных режимов (1973 г.)». Особо следует выделять гармонизацию в такой отрасли как трудовое право. Наличие социальных различий не помешало подписать многочисленные Конвенции Международной организации труда. Как известно, кодексы законодательства о труде России, Казахстана, Белоруссии, Узбекистана и др. стран СНГ проходят обязательную экспертизу в МОТ на предмет соответствия международным нормам трудового права.

Заключаемые международные акты предусматривают новые виды сотрудничества в области права. В частности обмен опытом в подготовке законодательных актов и их осуществлении. Примером может служить совместная декларация России и Англии (1992 г.) [9]. Это подтверждает, что имеются возможности взаимодействия государств в процессе международного правотворчества, и это не означает принижения статуса кого-либо из участников. Вступившая в новую фазу холодная война показывает, что время для широкой международной унификации права ещё не наступило.

В вопросе развития международной унификации права есть определенные успехи, созданы такие международные документы, как «Всеобщая декларация прав человека», «Венские конвенции о праве международных договоров», «О дипломатических и консульских отношениях», «Конвенция о защите жертв войны». Следует отметить, что более тяжело этот процесс идёт в экономической сфере, где наиболее заметны расхождения национальных норм, что является существенным препятствием на пути развития мировой торговли.

Поэтому в 1965 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла резолюцию, в которой отмечалось, что расхождение в законодательстве разных стран препятствует развитию торговли. И уже в 1966 г. она учредила комиссию по правам международной торговли, а в 1980 г. приняла «Конвенцию о договорах международной купли-продажи товаров». Конвенция отмечает, что «принятие единообразных норм, регулирующих договоры о международной купле-продаже товаров и учитывающих различные общественно-экономические и правовые системы, будет способствовать устранению правовых барьеров в международной торговле и содействовать её развитию» [5, с. 42].

Аналогичным образом решается вопрос об унификации законодательства в СНГ. Межпарламентская ассамблея приняла в 1992 г. доктрину «Основные направления сближения национальных законодательств государств - участников Содружества». В ней были определены области, в которых необходимо сближение законодательства: энергетика, транспорт, таможенное дело, трудовое право, инвестиции, патентное право» [2, с. 137].

В октябре 1992 г. было подписано соглашение о принципах сближения хозяйственного законодательства. Отмечалось, что «при проведении работы по сближению хозяйственного законодательства стороны исходят из общепризнанных норм международного права». Поэтому если оно и отдает часть своих полномочий межгосударственным объединениям, оно руководствуется, прежде всего, национальными интересами. Оно использует правовые механизмы защиты от возможного негативного влияния извне на существование нации. Оно закрепляет свою политическую стратегию, идеологию, экономику. Государство использует механизмы правового регулирования, противодействует негативным социальным последствиям, вызванным частной экономической деятельностью, но оно и стремится не поддаваться глобализации в политической и культурной жизни, чтобы сохранить своё своеобразие. Это вызвано тем, что экономически сильные государства стремятся нивелировать национальные различия, особенно для тех стран, которые не участвуют в управлении международным бизнесом.

Осуществляя международные экономические связи корпорации, компании преодолевают нормативные барьеры, установленные государствами, для защиты собственных интересов. Именно в этом особенность государства и его правовой системы при выполнении международной функции, которая в принципе не претерпела столь значительной модернизации в процессе глобализации. Мы утверждаем, что только государство создаёт правовые условия для экономического сотрудничества в мировом масштабе в хозяйственной и финансовой деятельности. Оно остаётся государством даже при наличии экономических противоречий, которое оно желает разрешить, если не хочет быть потерянным в сознании народа.

В конечном итоге правовое сотрудничество государств должно быть направлено на развитие международного права удовлетворению различных человеческих потребностей.

Учитывая, как уже было сказано, историческую близость правовой системы романо-германской семьи и российского права кратко остановимся на влиянии европейских стандартов на законодательство и систематизацию законодательства России. Россия – естественный участник глобализации, и её развитие происходит в контексте тенденций мирового сообщества. Она стремится создать надежный механизм обеспечения прав и свобод личности, защиты от беззакония. В 1996 году Россия стала членом Совета Европы и заявила, что общепризнанные принципы и нормы международного права являются частью её правовой системы. Законодательство страны постепенно приближается к международным правовым стандартам, признающим

приоритет прав и свобод личности. В силу особенностей исторического развития влияние глобализации протекает неоднозначно. В области правового строительства видно отставание от ведущих зарубежных стран, но постепенно принимаются решения, которые приближают интеграционные процессы.

Поскольку страна восприняла либеральную идею, она стремится добиться соответствия своей правовой системы общеевропейскому уровню. В условиях глобализации требуется поиск новых критериев взаимодействия правовых систем разных стран. Они предусматривают создание механизма взаимодействия, основанного на возможности восприятия законотворческого опыта национальных систем и критического подхода к проблемам стандартизации технических элементов законодательства.

Заимствование правового опыта других стран – процесс закономерный, и особую роль он играет в условиях глобализации. Юристами разработаны критерии оценки, которые отвечают заимствованиям правового опыта. Для его использования нужно изучить правовые системы наиболее развитых стран. Кроме того, нужно учесть принадлежность правовой семьи, что является важным моментом, помогающим заимствованию тех или иных иностранных образцов национальным законодательством. Так, близость правовых систем России и Германии может быть использована для совершенствования российского права.

Вторым критерием является творческий подход к перенесению технологических новинок зарубежного законодательства на национальное правовое поле. Мы полагаем, что не должно быть чисто механического заимствования опыта, бездумного переноса западных стандартов на правовое поле другого государства.

Как отмечает Ю. А. Тихомиров, «особенности введения европейских стандартов в национальные правовые системы обусловлены главным образом отсутствием полной идентичности правовых систем, что связано с историческими, национальными политическими и культурными особенностями развития государств» [2, с. 105].

Отметим, что в российской законодательной практике часто игнорировался опыт парламентской деятельности других государств. А между тем, многие из них накопили значительный опыт как в юридической науке, так и в парламентской практике. Например, идеи о повышении роли парламента, о различных процедурах рассмотрения законопроектов (несколько чтений законопроектов), их постоянное обсуждение хорошо разработаны парламентами зарубежных стран.

Поэтому сегодня важнейшими требованиями к подготовке законопроектов является анализ международных договоров и общепринятых норм международного права.

Сегодня право требует, чтобы международное и национальное законодательство опирались на демократические принципы. А стандарты демократии, возникшие в Европе, предполагают определенную меру публичности, открытости законотворческого процесса. Именно поэтому

конституция России утвердила принцип открытости заседаний палат. В открытых заседаниях Совета Федерации и Госдумы работает идея гласности, присущая представительным учреждениям в демократических правовых государствах. Гласность заседаний парламента является общим правилом абсолютного большинства парламентов мира. Нужно отметить, что парламент России по примеру зарубежных коллег создал комиссии, в которых предварительно рассматриваются законопроекты и по ним выносятся заключения. Эта деятельность ведет к более глубокой проработке законов и гласности законотворческого процесса.

Важным условием законотворческого процесса является экспертиза законопроектов. К примеру, во Франции ни один законопроект не может быть принят без экспертного заключения Государственного Совета, в который входят около 300 видных юристов [2, с. 113]. Подобный орган, призванный следить за юридическим уровнем законопроектов действует и в Нидерландах. Экспертиза законопроектов уже утвердилась и в практике российского законодательства. В состав экспертно-консультационных советов входят ученые, известные в научной среде и среде практических работников. Особой формой экспертизы является её проведение целыми научными коллективами, что безусловно повышает правовой уровень представленных законопроектов.

Авторы разделяют позицию А. Ю. Тихомирова о том, чтобы провести полную экспертизу действующего российского законодательства на его соответствие с ратифицированной Россией «Конвенцией Совета Европы». Нужно отметить, что вновь принятые законы соответствуют требованиям Конвенции Совета Европы.

Демократизация российского общества решила проблему доступности, открытости законодательства. Конституция страны установила, что опубликование законов и других нормативно-правовых актов связано с их введением в действие, а неопубликованные законы не могут действовать на территории России. После вступления России в Совет Европы возникла необходимость приведения российского законодательства к европейским стандартам в области терминологии. Мы полагаем, что это обеспечит доступ к европейскому терминологическому стандарту и будет способствовать вхождению России в единое европейское правовое пространство.

Важную роль в доступности законов для граждан играет их кодификация. К сожалению, Россия по этому показателю уступает Франции, США, в которых уровень кодифицированности законов довольно высок. Следует признать, что практика внесения изменений и дополнений в кодификационные законы стала обычной в государствах с высоким уровнем кодификации законодательства, а в России в начале XX века она не получала достаточного развития. Однако за два десятилетия XXI века в стране были изданы десятки кодексов по различным отраслям права, а так же комментарии к ним, что позволяет любому гражданину ознакомиться с тем или иным законом любой отрасли. В условиях глобализации развиваются новые формы сотрудничества государств в правовой сфере, включая законотворчество. Это

участие в правотворчестве международных органов и организаций, обмен группами экспертов и т.д. Для расширения сотрудничества европейских стран в развитии законодательства в 1991 г. была учреждена Европейская ассоциация, содействующая законодательству, в работе которой принимает участие и представитель России.

Выводы. Авторы считают, что глобализация объективно отражается на правовых системах, на эволюции национальных норм и принципов. Они утверждают, что непродуманное внедрение международных норм в национальное законодательство может нанести экономический, интернациональный и политический ущерб стране.

Список литературы

1. Бьюкенен П. Дж. Правые и не-правые: как неоконсерваторы заставили нас забыть о рейгановской революции и повлияли на президента Буша / Патрик Дж. Бьюкенен; [пер. с англ. К. Ковешникова]. – Москва: АСТ: Транзиткнига, 2006. – 348 с.
2. Глобализация и развитие законодательства. Очерки / Отв. ред. Ю.А. Тихомиров, А.С. Пиголкин. – М.: Городец, 2004. – 464 с.
3. Глобализация мирового хозяйства и национальные интересы России. Под ред. В.П. Колесова. – Москва: ТЕИС, 2002. – 631 с.
4. Кочетов Э.Г. Глобалистика, методология, практика. – М: Норма, 2003 – 574 с.
5. Лукашук И.И. Глобализация, государство право. XXI век. – М.: Спарк, 2000. – 279 с.
6. Ляменков А.К. Устойчивое развитие планетарного сообщества: теоретические положения и практическая реализация в условиях глобализации мирового хозяйства // Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства / Под ред. М.В. Кулакова, М.Н. Осьмовой. – М.: ТЕИС, 2001. – С. 28-38.
7. Марченко М.Н. Государство и право в условиях глобализации: Монография. – М.: ПРОСПЕКТ, 2008. – 400 с.
8. Российская газета, 1992, 18 сентября. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://yeltsin.ru/day-by-day/1992/09/18/18109/>
9. Российская газета, 1992, 31 января. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://yeltsin.ru/day-by-day/1992/01/31/#issue795>
10. Рубанов А.А. Теоретические основы международного взаимодействия национальных правовых систем. Монография / Под ред. Мозолина В.П. – М.: Наука, 1984. – 159 с.

УДК 336.743.4

В.В. Прозоров, канд. эконом. наук, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: prozorov_vadim@list.ru)

КРИПТОВАЛЮТА: ИННОВАЦИОННЫЕ СВОЙСТВА НОВОГО ЮРИДИЧЕСКОГО ФЕНОМЕНА

В статье рассматривается природа и характерные свойства инновационного финансового инструмента - криптовалюты как новой формы проявления денег в рыночной экономике, оцениваются криминологические риски оборота виртуальной валюты, проводится комплексный анализ инновационных свойств криптовалюты. Основное внимание уделяется ее правовой природе и поиску соответствий между статусом криптовалюты и статусами товара, а также стратегиям совершенствования законодательства в сфере оборота виртуальной валюты.

Ключевые слова: *криптовалюта, виртуальная валюта, товар, феномен, финансовый инструмент, правовое регулирование, криминологические риски, инновация.*

Prozorov, V. V.

CRYPTOCURRENCY: INNOVATIVE PROPERTIES OF A NEW LEGAL PHENOMENON

The article discusses the nature and characteristic properties of an innovative financial instrument - crypto currency, as a new form of manifestation of money in a market economy, assesses the criminological risks of virtual currency circulation, and conducts a comprehensive analysis of the innovative properties of crypto currency. The main attention is paid to its legal nature and the search for correspondences between the status of crypto currency and the statuses of goods, as well as strategies for improving legislation in the field of virtual currency turnover.

Key words: *crypto currency, virtual currency, product, phenomenon, financial instrument, legal regulation, criminological risks, innovation.*

Актуальность темы исследования. Правовое регулирование криптовалюты и ее инновационные свойства в настоящее время является ключевым направлением в регулирования цифровой экономики, решающим фактором и серьезным мотивом, которые обеспечат преимущество хозяйствующим субъектам. От государства зависит, будут ли криптовалюты, как в правовом, так и в инновационном проявлении, полезны для общества, или же наоборот, будут иметь негативный эффект. Инновационные свойства такого юридического феномена, как криптовалюта, затрудняют борьбу государства с финансированием терроризма, поэтому необходимо искать баланс между минимизацией рисков для безопасности государства и получением выгод от использования возможностей криптовалюты. Таким образом, вопросы анализа и регулирования рынка криптовалют чрезвычайно актуальны.

Анализ научных исследований. В настоящее время стремительно растет интерес к виртуальной сфере, в том числе и к виртуальным валютам.

Виртуальные валюты появились вне банковского сектора и развиваются без контроля со стороны государственных органов регулирования и контроля.

Инновации становятся решающим фактором, который обеспечивает преимущество субъектам хозяйствования при том условии, что они способны их эффективно использовать. Но только от государства зависит, будут ли эти инновации полезны для общества или же они будут иметь отрицательный эффект. В последнее время коммерческая деятельность все глубже уходит в виртуальное пространство, в т.ч. на рынок криптовалют, активно развивающийся по всему миру. Этот процесс происходит благодаря широкому использованию Интернета, существующему вне географических и национальных границ. Криптовалюты обладают рядом феноменальных, имеющих особую специфику, юридических характеристик, которые вызывают интерес в среде юристов, экономистов и других профессиональных деятелей в сфере рынка. Нужно признать, что наряду с положительными эффектами использования криптовалют существует и ряд негативных эффектов, поскольку виртуальные технологии находят широкое применение и у преступного сообщества. Ученые Д.А. Кочергин, Е.Е. Щербик и Е.Ю. Омельченко в своих научных работах исследовали особенности криптовалют [11-13]. Рассматривали криптовалюту как инструмент в руках преступников при функционировании экономики террора Е.В. Сальников и И.Н. Сальникова [14], а Ю.В. Коречков и П.Б. Целищев изучали проблемы оборота криптовалюты в российской экономике [15]. Однако далеко не все проблемы, связанные с регулированием и контролем криптовалют, правовыми рисками использования криптовалют и их инновационными свойствами решены. Связано это с тем, что специалисты часто искусственно создают проблемы оценки сущности виртуальных денег и последствий их оборота. Так, в докладе Европола от 30 сентября 2015 г. «Оценка угрозы организованных Интернет - преступлений» указывается на широкое использование криптовалюты в сфере мошеннических атак, но ничего не говорится об экономическом потенциале этого финансового инструмента [4]. Европейское банковское управление (European Banking Authority, ЕВА) в своих аналитических материалах рассматривает только экономические преимущества криптовалюты, не упоминая о возможных криминологических угрозах. Аналогично подходит к этой проблеме и ОЭСР [5].

Целью научной статьи является рассмотрение инновационных свойств криптовалют как нового юридического феномена, проведение анализа инновационных свойств криптовалюты, выявление последствий оборота криптовалют и эффектов влияния на экономику, оценка криминологических рисков оборота виртуальной валюты

Появление криптовалюты стало инновационным и юридическим феноменом для общества. На рынке криптовалют (которых уже более тысячи) хотят быстро заработать и разбогатеть. Но, кроме этого, появляется желание понять феномен криптовалюты, что не менее важно. Нельзя игнорировать тот

факт, что многие воспринимают электронные деньги как иллюзию или как обман наивных людей.

Криптовалюта – это новое явление финансовой и экономической жизни, которое стало возможным благодаря появлению технологии блокчейна. Применение этой технологии не ограничивается только обслуживанием криптовалют. Она позволяет создавать любые распределенные системы учета, такие, как: земельные реестры, удостоверения личности, системы учета акций и иных прав собственности и т.д. Оценка новизны первой криптовалюты – биткойна – показала, что на самом деле были предложены модель и практическая реализация децентрализованного взаимодействия, которое предусматривало полное отсутствие комиссии, или же ее минимизацию. В такой модели третья сторона, без желания участников сделок, никак не сможет заблокировать или конфисковать чужие средства. В этой системе заранее запрограммирована эмиссия, исключая различного рода манипуляции, связанные с возможностью управлять выпуском денег. Можно сказать, что это транснациональная безотказная система, через которую можно было бы управлять выпуском денег. Точная и бесперебойная работа системы гарантируется математикой и криптографией, но отнюдь не правовыми контрактами, что полностью исключает человеческий фактор.

Криптовалюты ничем не подкреплены — ни золотом, ни товарами, их нельзя ни потрогать, ни увидеть. Происходит все на компьютере, электронные деньги передаются в облаке в Интернете. Привлекает в этом процессе и анонимность пользователей, она позволяет скрывать деньги от налогов, покупать запрещенные товары (наркотики, оружие и т. д.), а также независимость от государства и банков с их манипуляциями, наносящими финансовый вред клиентам, использующим обычные деньги.

Рассмотрение проблемы криптовалюты с теоретических позиций дает возможность понимать, что криминальное использование такого финансового инструмента является «обратной» стороной его легализации. Чтобы запретить оборот криптовалюты, как потенциально криминогенного инструмента, нужно определение зоны его легитимности. То есть, правовая идентификация криптовалюты должна осуществляться через закрепление правомерных параметров оборота, криминологические же риски должны быть отражены в запрете на нарушение условий правомерности [3].

Это не было учтено при подготовке Министерством финансов РФ проекта закона об уголовной ответственности за оборот денежных суррогатов [6]. В законопроекте предлагалось ввести в УК РФ ст. 187.1 «Оборот денежных суррогатов» и установить ответственность в виде штрафа до 500 тыс. руб. или лишения свободы на срок до четырех лет за изготовление, приобретение в целях сбыта, а также сбыт денежных суррогатов. Квалифицированным составом данного преступления должно было стать совершение деяния лицом, которое осуществляет управленческие функции в финансовой организации (кредитная организация, страховая организация, профессиональный участник рынка ценных бумаг, негосударственный пенсионный фонд, управляющая

компания инвестиционного фонда, паевого инвестиционного фонда и негосударственного пенсионного фонда, клиринговая организация, организатор торговли, кредитный потребительский кооператив и т.д.). В этом случае предусматривалось наказание в виде лишения свободы на срок до семи лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет, либо штраф в размере от одного до двух с половиной млн. рублей.

На наш взгляд, при подготовке законопроектов по криптовалюте, необходимо учитывать их инновационные характеристики, которые весьма затрудняют борьбу государства с финансированием терроризма. Для того, чтобы максимизировать полезный эффект криптовалют для общества, необходимо использовать и развивать их инновационность, и с помощью эффективного регулирования сглаживать негативные эффекты криптовалют, используемые в преступных схемах преступниками.

Внесение изменений в действующее законодательство не должно не только помешать России развивать инновационные финансовые технологии, что может привести к оттоку капитала, но и помочь минимизировать риски использования виртуальной валюты для легализации преступных доходов и финансирования терроризма.

Необходимо учитывать, что криптовалюты функционируют в рамках децентрализованных платежных сетей, где отсутствует центральный администратор, и, какой бы то ни был орган контроля, это уже абсолютно новая модель функционирования системы денежных взаиморасчетов. Такая модель полностью независима от государственного вмешательства и, соответственно, государство не может повлиять на процесс работы системы криптовалюты, которую обслуживают сами пользователи. Криптовалюте не нужна ни поддержка, ни лицензии центрального банка, она независима от деятельности коммерческих банков, платежной системы SWIFT, а торги и транзакции возможно осуществлять круглосуточно, так как пользователю необходима лишь программа-клиент, которая может функционировать и на персональном компьютере, и на смартфоне.

Действие криптовалюты основано на открытом реестре блокчейн, в нем без шифра хранится информация о транзакциях, а криптография применяется для гарантированной неизменности цепочки блоков и защищает таким образом криптовалюту от подделки [13]. Независимость криптовалют выгодна и юридическим и физическим лицам, поскольку платежи за товары и услуги, минуя кассу и банк, направляются напрямую в виртуальный кошелек, к которому пользователи всегда имеют доступ, при этом органы власти не смогут отменить транзакцию или заблокировать кошелек.

В сложившихся условиях именно наука должна предложить практике правовую концепцию криптовалюты, которая бы определяла ее предметные границы и разграничивала зоны свободного и криминального оборота. Ключевым звеном в данной концепции должно стать определение статуса криптовалюты.

На основании мировой и зарубежной практике можно выделить четыре основных подхода к оценке виртуальной валюты: криптовалюта как денежное средство; криптовалюта как всеобщий и многофункциональный финансовый инструмент; криптовалюта как товар; криптовалюта как денежный суррогат.

Решение суда Евросоюза приравнять биткоин к традиционным валютам после обращения шведа Дэвида Хэдквиста свидетельствует в пользу первой позиции. Суд указал на то, что единственное назначение виртуальной валюты - это ее использование в качестве средства платежа [8]. ЦБ РФ строил свою первичную концепцию на формуле «криптовалюта - форма валюты», на этой позициях стоят и правоохранительные ведомства РФ.

С точки зрения финансовых вложений рассмотрение криптовалюты как универсального финансового инструмента выглядит как наименее затратное. Запрет оборота криптовалюты может быть осуществлен через корректировку финансового законодательства и запрет на программные платформы, которые этот оборот обеспечивают. Это может происходить в рамках концепции «криптовалюта - финансовый инструмент».

Именно третий подход, основанный на признании крипто-валюты товаром, поддерживает Комиссия по торговле товарными фьючерсами США. В соответствии с ее постановлением от 7 сентября 2015 г. биткоины и иные криптовалюты признаются биржевым товаром, а сопряженные с криптовалютами операции на бирже находятся под надзором Комиссии и признаются легальными [9]. Если эту позицию примет Россия, то запрещение или регулирование оборота криптовалюты необходимо будет осуществлять только в рамках биржевой деятельности, а, с учетом их свободы, любые запретительные меры должны четко дозироваться.

В контексте четвертого подхода, который позволяет рассматривать криптовалюту как денежный суррогат, криптовалюта не будет восприниматься негативно, а лишь отразит сущность явления как объекта имущественных прав, способного выступать и как товар, и как средство расчетов, и как средство накоплений одновременно, и выпуск которого не эмитируется Центральным банком.

Таким образом, в зависимости от того, какой статус будет придан виртуальным деньгам, должно изменяться и действующее законодательство.

Вопрос о том, что такое криптовалюта, напрямую выводит общество на обсуждение таких острых проблем, как налоговое регулирование оборота криптовалюты, биржевого курса, оборота по частным сделкам и т.д. На основе придания криптовалюте конкретного правового статуса возможно контролировать и ограничивать ее оборот. Легальное же определение признаков виртуальной валюты позволит вывести из тени большой блок легального бизнеса, использующего криптовалюту для ускорения процесса расчетов, и конкретно обозначит сферу криминального бизнеса (мошенничество, продажа оружия, наркотических средств и др.).

Необходимо отметить, что криптовалюты, посредством Интернета, как свободного информационного пространства, могут вывести экономику на

новый уровень и реализовать идею свободного рынка. А вот в преступном мире потенциал криптовалют имеет совсем другой смысл. Криптовалюта предлагает инновационную модель перемещения денежных средств для всякого рода преступников. И если раньше легальные финансовые организации не могли быть исключены из сферы обмена и распределения, то сегодня криптовалюта дает возможности для успешного развития коррупционных схем и финансирования террористических организаций, принявших форму сетевого образования.

Контроль оборота криптовалюты со стороны кредитных организаций фактически отсутствует, - таким образом, преступники могут больше не искать пробелы в финансовых системах и использовать независимую от властей систему для перемещения денежных средств по всему миру, а инновационный характер этого инструмента снижает эффективность существующих методов борьбы с финансированием преступной деятельности, что облегчает расширение географии террористических акций и мировой масштаб их деятельности [12]. Виртуальность валюты становится очень популярным способом взаиморасчетов в сфере незаконного оборота оружия, поддельных банковских карт, наркотиков, финансирования терроризма.

Вполне очевидно, что использование данной инновационной финансовой технологии приведет к негативным последствиям для общества и государству необходимо на это реагировать вовремя. Например, нормативно закрепить несколько параметров легитимности, а именно:

- 1) идентификация клиента;
- 2) верификация на основе предоставленных документов;
- 3) определение бенефициарного собственника;
- 4) мониторинг в соответствии с профилем риска и т.д.

Реализуя данную технологию, необходимо будет определить направления специального контроля и финансового мониторинга. Первым направлением контроля должна стать идентификация. Идентифицироваться должны пользователи, майнеры, магазины, биржи и обменные пункты. Второе направление – биржи и обменные площадки. Они должны иметь специальную лицензию, выданную Центральным банком.

Направлением контроля должно быть и обналичивание криптовалюты. На эту операцию должны распространяться рекомендации Группы разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег (ФАТФ).

Криптовалюта является перспективной, а потому и привлекательной инвестицией, она предлагает минимальные барьер входа и комиссии за операции, показывает высокую доходность на протяжении всего периода своего существования, а это выгодно отличает формирующийся рынок криптовалют от зрелого фондового рынка. На сегодняшний день нет общего мнения о факторах, влияющих на рост и падение цены криптовалюты к цене фиатных валют. Поможет определиться в этом вопросе проведение анализа причин, влияющих на спрос и предложение криптовалют. Некоторые криптовалюты, в том числе биткоин, в отличие от фиатных валют обладают

дефляционной природой, так как их окончательное количество задано определенным алгоритмом.

Изменения технологии функционирования всей системы являются важным фактором изменения цены криптовалют. С переходом на новые и более совершенные алгоритмы работы повышаются и цены криптовалют.

Одной из важнейших причин является изменение законодательных ограничений использования криптовалют. Разные страны подходят к решению этого вопроса по своему. США и Япония законодательно признали существование криптовалют в качестве платежного средства, развивают инфраструктуру и создают условия для их работы, Китай же, рынок которого является крупным сегментом криптовалютного рынка, напротив, ограничивает их использование. Все больше стран вводят нормы регулирования, так как использование криптовалюты стремительно распространяется, и игнорировать этот факт уже невозможно.

Криптовалюта является не только юридическим феноменом, но и финансовой инновацией на рынке, поэтому публикации в СМИ и заявления государственных лиц, регуляторов и представителей крупных технологических компаний по поводу безопасности рынка, предположения введения законодательного регулирования или обвинения в мошенничестве также являются фактором, влияющим на ее волатильность.

Высокая волатильность также характерна и ожидаема для криптовалют, а это привлекает трейдеров. В перспективе, когда рынок криптовалюты станет более зрелым, трейдинг станет ближе по своим операционным характеристикам к торговле фиатной валютой.

Анонимность криптовалюты обеспечивает возможность совершения сделок не раскрывая конфиденциальных платежных данных. Для того, чтобы совершить транзакцию в криптовалюте, пользователю необходимо подкрепить ее двумя паролями — открытым и личным. Открытый пароль — это номер кошелька, а личный генерирует и хранит пользователь самостоятельно. Никаких других личных данных для транзакций в криптовалюте не требуется.

Именно анонимность использования криптовалют делает их привлекательными для преступников, поскольку получатель и отправитель криптовалюты не могут быть идентифицированы. Это одно из важнейших свойств, и присуще оно всем виртуальным валютам в течение всего периода их существования. Именно это обстоятельство должно быть преодолено определенными законодательными мерами государства.

До того, как появилась криптовалюта, при прямом обмене между двумя участниками сделки в расчетах применялись только наличные деньги. И, если в случае наличных денег происходит физический обмен из рук в руки, то в случае с криптовалютой такой же прямой обмен осуществляется электронным путем, исключая подтверждение третьей стороны. Отметим, что транзакции с участием некоторых виртуальных валют, в том числе самых популярных — биткойн и эфириум, можно проследить на открытых системах учета транзакций, так как номера кошельков, объемы и суммы платежей не скрыты.

По сути, криптовалюта дублирует негативные свойства наличных денег в виртуальной сети, что делает ее удобным инструментом в руках преступников. Развитие теневого Интернета усугубляет ситуацию, так как дает возможность преступникам отказаться от личных контактов при заключении сделок, а это существенно минимизирует их риски.

В настоящее время операции с криптовалютой не подпадают под правовое регулирование, хотя, на наш взгляд, они должны подлежать налогообложению. Например, в российском законодательстве отсутствует даже терминология, связанная с обращением криптовалют («виртуальная валюта», «криптовалюта», «майнинг», «блокчейн», «денежный суррогат» и т.д.). Соответственно не представляется возможным учитывать доход пользователей криптовалюты для целей налогообложения [15]. Но и запрета на проведение операций с использованием криптовалюты законодательство Российской Федерации не содержит.

Необходимо отметить, что механизм правового регулирования такого феномена как криптовалюта отсутствует во многих странах. Существующие пути борьбы с уклонением от уплаты налогов при операциях с криптовалютой со стороны государственных регуляторов и налоговых органов пока неэффективны. В этой связи возникает необходимость в осмыслении и решении вопросов, которые появляются при операциях с криптовалютой с учетом ее преимуществ (децентрализованного характера устройства функционирования, отсутствия необходимости в инфраструктуре, поддержке центральным и коммерческими банками, высокой инвестиционной привлекательности и т.д.) и недостатков (отсутствия возможности технологического контроля со стороны государственных структур, анонимного характера платежной системы криптовалют).

Рассмотренные последствия распространения криптовалют весьма специфичны, их количество не окончательно и требует дальнейшего научного исследования системного характера. Сегодня пора переходить от политики игнорирования и запрета криптовалют к их контролю и регулированию с тем, чтобы обеспечить правовое пространство для развития криптовалютного рынка, надо искать новые возможности для решения проблем, возникающих в виртуальной финансовой сфере.

Выводы. Таким образом, только на основе придания криптовалюте конкретного правового статуса возможно контролировать и ограничивать ее оборот. Определение положительных и негативных признаков виртуальной валюты позволит вывести из тени часть легального бизнеса, использующего криптовалюту для ускорения процесса расчетов, обозначит сферу криминального бизнеса. Правовое регулирование криптовалют как юридического феномена является предметом дискуссий во всех странах, объектом поиска баланса между минимизацией рисков для безопасности государства и получением выгод от использования возможностей криптовалюты. Все это вызывает достаточно серьезные сложности в определении их правового статуса. И все же, теоретически, возможна такая

модель правового регулирования, которая поддержит инновационный потенциал криптовалют, и в то же время позволит разрушить ее использование в преступных целях. Реализация такой модели на практике предполагает предметную проработку способов правового регулирования, создание соответствующих поведенческих мотивов правовыми средствами, привлечения законных пользователей криптовалюты к участию в регулировании данной сферы.

Следует отметить, что сложности правового регулирования криптовалюты связаны не только с новизной данного явления, но и с тем, что государство должно определиться в отношении политики правового регулирования применительно к цифровой экономике в целом, приоритетами этой политики и местом криптовалюты в ней, т.е. вопросами более общего и принципиального характера.

Особенности решения проблем правового регулирования криптовалюты конечно же, определяются общей политикой государства в отношении регулирования экономических отношений, независимо от их цифрового или традиционного характера.

Список использованных источников

1. Электронный ресурс // Режим доступа: <http://bitkurs.ru/>
2. Лейба А. Реальная жизнь виртуальных денег // ЭЖ-Юрист. 2014. № 23.
3. Сидоренко Э.Л. Криминологические риски оборота криптовалюты и проблемы ее правовой идентификации // Библиотека криминалиста. 2016. № 3.
4. Электронный ресурс // Режим доступа: <https://www.europol.europa.eu/>
5. Сидоренко Э.Л. Антикоррупционные стандарты ОЭСР и их реализация в национальном уголовном праве (опыт прохождения странами третьей фазы оценки) // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2014. № 1.
6. Сидоренко Э.Л. Криптовалюта как новый юридический феномен. Электронный ресурс // Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/kriptovalyuta-kak-novyy-yuridicheskiy-fenomen>
7. Слушания Комитета по экономическим и монетарным вопросам Европарламента 25 янв. Электронный ресурс // Режим доступа: <http://www.coindesk.com/europol-no-evidence-linking-islamic-state-to-bitcoin>
8. Электронный ресурс // Режим доступа: <http://curia.europa.eu/>
9. Электронный ресурс // Режим доступа: <http://www.bloomberg.com/news/articles/2015-09-17/bitcoin-is-officially-a-commodity-according-to-u-s-regulator>
10. Кочергин Д.А. Место и роль виртуальных валют в современной платежной системе // Вестник Санкт-Петербургского университета. Экономика. 2017. Т. 33. № 1. С. 119 — 140. Электронный ресурс // Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/mesto-i-rol-virtualnyh-valyut-v-sovremennoy-platezhnoy-sisteme>

11. Щербик Е.Е. Феномен криптовалют: опыт системного описания // Научно-методический электронный журнал «Концепт». 2017. № 1. С. 56 - 64. Электронный ресурс // Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/fenomen-kriptoalyut-opyt-sistemnogo-opisaniya>
12. Омельченко Е.Ю. Конфликт интересов при использовании криптовалют: реалии современности, учет и контроль // Транспортное дело России. 2017. №2. С. 70-72. Электронный ресурс // Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/onflikt-interesov-pri-ispolzovanii-kriptoalyut-realii-sovremennosti-uchet-i-kontrol>
13. Сальников Е.В., Сальникова И.Н. Криптовалюта как инновация экономики террора // Интернет-журнал «Науковедение». 2016. Т. 8. № 3. С. 1-9. Электронный ресурс // Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/riptomalyuta-kak-innovatsiya-ekonomiki-terrora>
14. Целищев П.Б., Коречков Ю.В., Экономическая эффективность использования криптовалюты в российской экономике // Интернет-журнал «Науковедение». 2016. Т. 8. № 6. С. 1-8. Электронный ресурс // Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/ekonomicheskaya-effektivnost-ispolzovaniya-kriptoalyuty-v-rossiyskoj-ekonomike>
15. Хаванова И.А., Кучеров И.И., Налоговые последствия использования альтернативных платежных средств (теоретико-правовые аспекты) // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2017. № 35. С.66-72. Электронный ресурс // Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/nalogovye-posledstviya-ispolzovaniya-alternativnyhplatezhnyh-sredstv-teoretiko-pravovye-aspekty>

УДК 342.722 (331.5)

П.Д. Проскуряков, канд. юрид. наук, доцент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: kp_tp.dua@mail.ru)

НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ЗАНЯТОСТИ НАСЕЛЕНИЯ: ГЕНДЕРНЫЙ АСПЕКТ

В статье обобщено нормативно-правовое обеспечение занятости населения Российской Федерации в контексте гендерного равенства. Проанализированы международные правовые нормы. Предложена триада особенностей современной сферы женской занятости, которая положена в основу исследования. Выявлены положительные аспекты, а также противоречия в действующем трудовом законодательстве РФ. Разработаны меры по совершенствованию нормативно-правового обеспечения занятости населения Донецкой Народной Республики.

Ключевые слова: занятость, гендерное равенство, нормативно-правовое обеспечение занятости

Proskuryakov, P.D.

LEGAL SUPPORT OF POPULATION EMPLOYMENT: GENDER ASPECT

The article summarizes the legal framework for the employment of the population of the Russian Federation in the context of gender equality. The international standards are analyzed. A triad of features of the modern sphere of female employment is proposed, which forms the basis of the study. Identified positive aspects, as well as contradictions in the current labor legislation. Measures have been developed to improve the legal framework for the employment of the population of the Donetsk People's Republic.

Key words: *employment, gender equality, regulatory support for employment*

Актуальность темы исследования. Современная сфера занятости характеризуется усилением противоречий между спросом на рабочую силу и ее предложением. Последствиями этих устойчивых негативных тенденций стала деформация в структуре занятости, что, в свою очередь, привело к значительному снижению доходов населения, уровня и качества их жизни, а также поляризации общества, которое может привести к усилению социальной напряженности. Кроме того, анализ существующей нормативно-правовой базы Донецкой народной республики за период 2015-2019 гг., позволил установить отсутствие должного внимания регулированию занятости населения, как такового, тем более в гендерном аспекте.

Следовательно, приоритетным заданием для государственных органов власти становится создание такой системы государственного регулирования сферы занятости, которая бы позволила обеспечить долгосрочный спрос на высококвалифицированную рабочую силу, что, в свою очередь, является необходимым условием роста эффективности труда, рационального использования и сохранения человеческого капитала, конкурентоспособности социально-экономического пространства и др. Создание условий для эффективной занятости населения выступает одним из главных факторов устойчивого развития любой социально-экономической системы и общественного воспроизводства, а также необходимым условием и формой жизнедеятельности социума. Таким образом, усовершенствование нормативно-правовой базы обеспечения эффективной занятости населения является приоритетной социально-экономической и административно-правовой задачей государства.

Анализ научных исследований. Проблематика формирования и функционирования российского рынка труда, а также вопросы, связанные с его регулированием, освещена в исследованиях В.В. Адамчука [1], Б.М. Генкина [3], Е.А. Одегова [21], С.Ю. Рощина [14], И.И. Черновой [19] и др. экономистов. Исследованию положения женщины на рынке труда с точки зрения занятости и безработицы посвящены теоретические осмысления И.В. Гелета [2], Фанни М. Чеунга [20], Е.А. Здравомысловой, А.А. Темкина [6], И.В. Терентьевой [15].

Нормативно-правовое регулирование занятости женщин отражено в работах Е.Е. Горина [4], А.С. Пашкова [12], И.Я. Киселева [8], А.И. Иванчака [7],

Н.Л. Лютова [11]. Т.А. Горловская и А.Б. Молочник в своих исследованиях обобщили акты международной организации труда, уделив внимание гендерному аспекту, определив тем самым особенности нормативно-правового регулирования женской занятости в России [13]. М.В. Егиазарова изучала правовое регулирование занятости и трудоустройства в европейском союзе, что позволило автору сформулировать ряд предложений по совершенствованию нормативно-правового регулирования занятости женщин в регионах России [13]. Е.Н. Егорова, А.И. Иванчак, Е.С. Кожевникова обобщили нормативно-правовую базу локального рынка на примере Белгородской области, сопоставили ее с международными нормами и установили зависимость между законодательными нормами и состоянием женской занятости в России [13]. Не смотря на относительную разработанность данной тематики проблемы нормативно-правового обеспечения занятости населения в разрезе гендерного равенства, как европейских, так и российских территорий остаются нерешенными. Все это обуславливает актуальность и своевременность выбранного направления исследования.

Цель статьи заключается в анализе нормативно-правового обеспечения занятости населения в контексте гендерного равенства и выработке мер по совершенствованию действующего законодательства.

Рассматривая проблемы нормативно-правового обеспечения занятости населения необходимо сделать следующие акценты. Человеческий капитал является основополагающим в развитии общества, сферы его жизнедеятельности. Следовательно, процессы регулирования занятости должны быть сконцентрированы на обеспечении каждому трудоспособному члену общества равных возможностей для реализации своего трудового потенциала, реализации принципов достойного труда, а также достойной и справедливой заработной платы. Особенно остро эта проблема стояла в женском сегменте сферы занятости. Современная сфера женской занятости имеет ряд специфических особенностей, которые формировались десятилетиями. Обобщение научных точек зрения различных авторов, посвящавших свои исследования решению проблем женской занятости позволило установить особенности, триада которых представлена на рис. 1.



Рисунок 1. Триада особенностей современной сферы женской занятости

Источник: составлено автором.

Безусловно, представленная триада особенностей не является исчерпывающей. Так, обзор экономической литературы [1, 2, 3, 21] показал наличие более высокого уровня безработицы среди женщин по сравнению с мужчинами. Кроме того, фиксируются случаи дискриминации женщин при трудоустройстве и реализации трудовой активности в общественной деятельности. Идея триады заключается в отображении направлений данного исследования, поскольку занятость является экономической, демографической, социальной и правовой категорией. Каждая из представленных на рисунке 1 особенностей, по мнению автора, является составной частью полноценной системы нормативно-правового регулирования занятости населения в контексте гендерной принадлежности.

Итак, рассматривая занятость как экономическую категорию, можно утверждать, что она «представляет собой совокупность отношений по поводу участия населения в трудовой деятельности, выражающая меру его включения в труд, степень удовлетворения общественных потребностей в рабочей силе и личных потребностей работников в оплачиваемых рабочих местах, в получении дохода. С этих позиций занятость выступает важнейшей характеристикой рынка труда» [21].

Важным тезисом является то, что «помимо экономических отношений занятость обусловлена демографическими процессами и выступает частью социальной политики». Именно так раскрывается сущность такого социально-экономического явления как занятость в первой статье Закона Российской Федерации «О занятости населения в Российской Федерации». «Занятость – это деятельность граждан, связанная с удовлетворением личных и общественных потребностей, не противоречащая законодательству Российской Федерации, приносящая, как правило, им заработок, трудовой доход» [5].

Гарантии в сфере занятости и трудоустройства предусмотрены в нормах национального трудового права. Они содержатся в основных положениях Конституции Российской Федерации, Трудовом и Уголовном Кодексах Российской Федерации, Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях [10, 16, 9].

Кроме того, на государственном уровне ведется постоянная работа над совершенствованием законодательства РФ в направлении приведения его к демократическим нормам, в том числе и за счет имплементации положений о гендерном равенстве. Среди законов, в которые были внесены поправки и дополнения, касающиеся равноправия мужчин и женщин, можно выделить: Закон РФ «О занятости населения в Российской Федерации» (редакция от 02.12.2019 еще не вступила в силу); ФЗ «О специальной оценке условий труда» - редакция от 1 мая 2016 г.(ч. 1). Ст. 6991;ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» - редакция от 3 апреля 2017 г. Ст. 6724, Ст. 2136; «О противодействии коррупции» - редакция от 28 декабря 2017 г.(ч. 1). Ст. 6228; «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» -редакция от 27 ноября 2017 г.Ст. 4006, Ст. 4198;«Об обязательном

социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» - редакция от 1 мая 2017 г. (ч. 1). Ст. 18, «О минимальном размере оплаты труда» - редакция от 28 декабря 2017 г. Ст. 2729; «О Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений - редакция от 28 декабря 2016 г. Ст. 2218.

За последние пять лет в России претерпели изменения ряд нормативно-правовых актов, регулирующих вопросы занятости населения, среди которых Постановление Правительства РФ «Об особенностях порядка исчисления средней заработной платы» - редакция Ст. 6618 от 10 декабря 2016 г.; Постановление Правительства РФ «О минимальном размере повышения оплаты труда за работу в ночное время» - редакция от 2016 года (ч. II). Ст. 3640; Постановление Правительства РФ «Об особенностях направления работников в служебные командировки» - редакция от 29 июля 2015 г. Ст. 4821, Ст. 4701.

Как видим, современная нормативно-правовая база регулирования занятости населения Российской Федерации достаточно разнообразна и постоянно трансформируется. Она базируется на принципе недискриминации и равенства трудовых прав женщин и мужчин, о чем свидетельствует трактовка статьи 19 Конституции РФ [10], обеспечивающая женщинам равные с мужчинами возможности в общественно-политической и культурной деятельности, получении профессионального образования и профессиональной подготовке, а также в вознаграждении за труд.

Кроме национального законодательства в России ратифицирован ряд международных документов, направленных на противодействие дискриминации женщин, в частности Конвенции МОТ № 100 «О равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности», № 103 «Об охране материнства», № 111 «О дискриминации в области труда и занятий» и № 156 «О равном обращении и равных возможностях для трудящихся мужчин и женщин: работников с семейными обязанностями». Это способствовало приведению норм российского законодательства к международным стандартам в сфере равноправия.

Важнейшим международным документом в сфере занятости является Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, которая была принята Организацией объединенных наций. Она содержит основные нормы и рекомендации, связанные с правами женщин во всех сферах семейной и общественной жизни, и направлена на ликвидацию дискриминации женщин в политической, экономической, социальной, культурной и гражданской сферах общества [7].

Норма права Российской Федерации предусмотрено включение международных договоров, заключенных и ратифицированных Россией, в систему национального законодательства и их применения в порядке, предусмотренном для норм национального законодательства (Федеральный закон «О международных договорах Российской Федерации») [11].

Представленный положительный опыт нормативно-правового регулирования занятости населения в Российской Федерации в разрезе гендерной принадлежности автором статьи рекомендовано учитывать при разработке локальных нормативно-правовых актов, регулирующих занятость в ДНР.

Кроме того, анализ международных норм по регулированию сферы занятости населения позволил установить ценность других норм, которые еще не ратифицированы в России. Так, по мнению автора статьи, целесообразность для заимствования представляют положения Конвенции МОТ № 2 «О безработице» (1919 г.) и Конвенции № 122 «О политике в области занятости» (1964 г.), которые способствуют определению основных направлений государственной политики, направленной на поддержку полной и эффективной занятости.

Отдельного внимания заслуживает Конвенции №158 (1982 г.) «О прекращении трудовых отношений», Конвенции № 140 (1974 г.) «Об оплачиваемых учебных отпусках», Конвенции № 142 (1975 г.) «О развитии человеческих ресурсов»; Конвенции № 159 «О профессиональной реабилитации и занятости инвалидов», Рекомендаций № 168 (1983 г.), где говорится о том, что национальная политика профессиональной реабилитации и занятости инвалидов должна уважать принцип равноправия работающих инвалидов - мужчин и женщин, Конвенции № 175 (1994 г.) «О неполном рабочем дне», Конвенции № 177 (1996 г.) «О надомном труде» [8]. Использование основных положений данных международных норм способствует ускорению интеграционных процессов для России и приведению нормативно-правового обеспечения занятости населения Донецкой народной республики к международным нормам.

Наряду с положительными достижениями в области нормативно-правового регулирования занятости населения в Российской Федерации, в результате анализа был установлен факт противоречивости действующих норм (табл. 1).

Таблица 1. Результаты анализа нормативно-правового регулирования занятости населения в Российской Федерации в контексте гендерного аспекта

№ п/п	Нормативно-правовой акт	Гендерный аспект
<i>Привлекательность для работодателя</i>		
1	Конституция Российской Федерации	Часть 3 статьи 19 раздела «Права человека»: «Мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации». Часть 3 статьи 37 Конституции РФ гарантирует право на «вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации».

2	Трудовой Кодекс Российской Федерации	Статья 3 «Каждый имеет равные возможности для реализации своих трудовых прав. Никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества независимо от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка...». Статья 64 «Гарантии при заключении трудового договора» «Запрещается необоснованный отказ в заключении трудового договора. Какое бы то ни было прямое или косвенное ограничение прав или установленных прямых или косвенных преимуществ при заключении трудового договора в зависимости от пола, не связанных с деловыми качествами работников ...».
3	Закон РФ «О занятости населения в Российской Федерации»	Статья 25 14 июля 2013 г. дополнена пунктом 6 «Запрещается распространение информации о свободных рабочих местах или вакантных должностях, содержащей сведения о каком бы то ни было прямом или косвенном ограничении прав или об установлении прямых или косвенных преимуществ в зависимости от пола...».
4	Закон РФ «Об акционерных обществах»	Дополнена статья 66 «Лица каждого пола не могут составлять менее 40 процентов состава совета директоров (наблюдательного совета)».
<i>Социальная защищенность</i>		
5	Трудовой Кодекс Российской Федерации	Согласно положениям главы 41 права, связанные с воспитанием ребенка, предоставляются не только матери, но и отцу или другому родственнику/опекуну, фактически ухаживающему за ребенком.
6	Уголовный Кодекс Российской Федерации	«Необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение женщины по мотивам ее беременности, а равно необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение с работы женщины, имеющей детей в возрасте до трех лет,— наказываются штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев либо обязательными работами на срок от ста двадцати до ста восьмидесяти часов».
9	ФЗ «О государственном пенсионном обеспечении»	Согласно закону, женщины и мужчины в Российской Федерации отправляются на пенсию не одновременно. Женщины в возрасте 55 лет, а мужчины в 60 лет, то есть на пять лет позже.
7	Постановление Правительства РФ № 162 «Об	Утверждено 465 профессий. Например, запрет женщинам работать «...со свинцом и прочими опасными материалами нацелен на защиту

	утверждении перечня тяжелых работ, при выполнении которых запрещается применение труда женщин»	репродуктивной функции...».
<i>Уровень заработной платы</i>		
10	ФЗ «О государственных гарантиях равных прав и свобод и равных возможностей мужчин и женщин в Российской Федерации»	Статья 8. «...В целях достижения равноправия мужчин и женщин в социально-трудовых отношениях работодатель (руководитель государственного органа, организации независимо от формы собственности) обеспечивает: равную заработную плату (вознаграждение) для мужчин и женщин, когда они выполняют одинаковую работу, обеспечивая равное качество труда, или работу, имеющую равную ценность...».

Источник: составлено автором по данным [10, 16, 5, 12, С. 24, 18]

Безусловно, представленный в таблице 1 обзор законодательных норм, регулирующих равенство прав мужчин и женщин в России не является полным, однако исходя даже из этого перечня можно сделать выводы о противоречивости и несовершенстве действующего законодательства в контексте гендерного аспекта. Так, например, тот факт, что женщины могут работать наравне с мужчинами (Конституция РФ) противоречит логическому смыслу перечня профессий, утвержденного Постановлением Правительства РФ № 162 «Об утверждении перечня тяжелых работ, при выполнении которых запрещается применение труда женщин». Данное противоречие применительно к повседневной жизни способствует нарушению прав женщин, о чем свидетельствует пример, приведенный в докладе «Женщина, бизнес, закон 2018», подготовленного сотрудниками Всемирного банка с использованием материалов из внешних источников [13]. Светлана Медведева, которая изучала судовождение в одном из российских техникумов и получила по его окончании диплом техника-судоводителя, подала заявление о приеме на работу в качестве моториста рулевого судна и прошла отбор. Но затем ей сообщили, что согласно постановлению Правительства РФ № 162, эта работа является одной из 465, отнесенных к категории тяжелых работ и работ с вредными и опасными условиями труда, при выполнении которых запрещается применение труда женщин.

Пенсионный возраст, с разницей в пять лет, который, с одной стороны, свидетельствует о государственной заботе и социальной защищенности прав женщин, ущемляет тем самым права мужчин и создает диспропорции в продолжительности их жизни, о чем свидетельствуют официальные

статистические данные. По состоянию на январь 2020 года средняя продолжительность жизни мужчин в Российской Федерации составила 64 года, а у женщин – 76 лет [17]. Относительное отклонение составляет почти 19%.

Данная проблематика очень остро стоит в России, поскольку достаточно сложно соблюсти баланс в этом вопросе, не ущемляя прав гендеров и соблюдая экономический баланс, поскольку снижение пенсионного возраста мужчин до уровня женщин приведет к нагрузке на государственный бюджет, что, в свою очередь негативно отразится на экономике страны. Повышение пенсионного возраста женщин до уровня мужчин так же чревато последствиями в виде социальных агрессий. Поэтому проблема требует всестороннего научного анализа и общественных дискуссий и рекомендация автора данного исследования – учитывать это при разработке локальных нормативно-правовых актов, регулирующих занятость в ДНР.

Выводы. Подводя итог, необходимо отметить, что трудовое законодательство Российской Федерации позволяет закрепить равенство мужчин и женщин в сфере занятости, а именно: при трудоустройстве, определении размера заработной платы, режима рабочего времени, перерывов и т.д. Оно регламентирует труд женщин на тяжелых работах, связанных с подъемом и перемещением грузов вручную, и на работах, связанных с вредными для здоровья женщины условиями труда; установление предельно допустимых нагрузок при подъеме и перемещении грузов вручную; введение максимально благоприятных режимов труда и отдыха, гибких режимов рабочего времени. Трудовое законодательство, учитывая физиологические особенности женского организма, предусматривает ряд льгот в сфере их занятости, обеспечивая их охрану труда. Кроме того, Россией ратифицирован ряд Конвенций МОТ, касающихся занятости в общем и гендерных аспектов труда в частности.

Наряду с положительными достижениями в сфере регулирования занятости населения Российской Федерации выявлено ряд проблем. Например, довольно широкий перечень льгот в сфере женской занятости приводит к нарушению их прав при устройстве на работу, непосредственно на рабочем месте. Таким образом, можно утверждать, что существующие в Российском законодательстве правовые нормы в сфере женской занятости не всегда соблюдаются работодателем.

Так же законодательное обеспечение «защищённости» женщин, не умышленно, но ущемляет права мужчин, создавая тем самым противоречия в отдельных правовых нормах.

Важно отметить, что предоставление женщинам только тех прав, которые сейчас действуют в обществе, фактически не может преодолеть неравенство. Женщины традиционно находятся в неравных с мужчинами условиях. Это связано с тем, что женщина выполняет биологическую нагрузку, связанную с материнством, а также на нее возлагаются и трудовые обязанности в сфере занятости. Следовательно, научное сообщество должно изучать и постоянно проводить мониторинг ситуации в женском сегменте занятости, результаты которых стали бы фундаментом при разработке государственной

социальной политике и, прежде всего, в сфере занятости.

С целью обеспечения надлежащего нормативно-правового регулирования в сфере занятости населения ДНР рекомендовано учитывать представленный положительный опыт Российской Федерации, лоббировать ратификацию основных положений Конвенции МОТ № 140, 142, 158, 159, 168, 175, 177 в законодательство, что позволит ускорить темпы интеграционных процессов в России и привести нормативно-правовое обеспечение занятости населения Донецкой Народной Республики к международным нормам.

Список литературы

1. Адамчук В.В. Экономика труда / В.В. Адамчук, Ю.П. Кокин, Р.А. Яковлев. — М.: Финстатинформ, 1999. — 431 с.
2. Гелета И.В. Женщины на рынке труда: проблемы и современное состояние / И.В. Гелета // Изд. Акад. труда и занятости. — 2012. — № 34. — С. 40 — 42.
3. Генкин, Б.М. Экономика и социология труда / Б.М. Генкин. — 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: Норма — ИНФРА, 2010. — 412 с.
4. Горина Е.Е. Становление государственной системы защиты от безработицы: истоки // Государственная власть и местное самоуправление. - 2013. - № 8. - С. 9-13.
5. Закон РФ от 19.04.1991 N 1032-1 (ред. от 02.12.2019) «О занятости населения в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2020).
6. Здравомыслова Е.А. Исследования женщин и тендерные исследования на Западе и в России / Е.А. Здравомыслова, А.А. Темкина // Общественные науки и современность. — 1999. — №6. — С. 177-184.
7. Иванчак А.И. Международное трудовое право. СПб., 2015. С. 45-52.
8. Киселев, И.Я. Трудовое право России и зарубежных стран: международные нормы труда. М., 2015. — 276 с.
9. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях, ст. 13.11.1. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.consultant.ru/popular/koap/> (Дата обращения: 25.03.2020).
10. Конституция Российской Федерации. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.constitution.ru/> (Дата обращения: 25.03.2020).
11. Лютов Н.Л. Российское трудовое законодательство и международные трудовые стандарты: соответствие и перспективы совершенствования: научно-практическое пособие. М.: Центр социально-трудовых прав, 2012.
12. Пашков, А.С. Занятость, безработица, трудоустройство (обзор законодательства). - СПб., 1994. —125 с.
13. Правовое регулирование посредничества в трудоустройстве: монография / под ред. А.И. Иванчак. — Saarbrücken: PalmariumAcademicPublishing, 2017.
14. Рошин С.Ю. Экономика труда (экономическая социология труда) / С.Ю. Рошин; Т.О. Разумова. М.: ИНФРА-М, 2010. — 400 с.
15. Терентьева И.В. Женщины о себе и своей жизни / И.В. Терентьева //Социологические исследования. —1998. —№ 11 — С. 128 — 130.

16. Трудовой Кодекс Российской Федерации. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.trudkodeks.ru> (Дата обращения: 25.03.2020).
17. Федеральная служба Государственной статистики. Таблица «Ожидаемая продолжительность жизни по регионам РФ». [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat/rosstatsite/main/publishing/catalog/statisticJournals/doc_1140095525812 (Дата обращения 25.03.2020).
18. Федеральный Закон от 15.12.2001 №166-ФЗ (ред. от 05.04.2013) «О государственном пенсионном обеспечении». Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=144658> (дата обращения: 25.03.2020).
19. Чернова И.И. Основы тендерной социологии / И.И. Чернова. — Вятка: Изд-во Волго-Вятской академии гос. службы, 2010.
20. Фанни М. Чеунг. Место проблем пола в социальных науках / Чеунг М. Фанни // Всемирный доклад по социальным наукам. - Изд-во ЮНЕСКО, 1999; Издательский Дом МАГИСТР-ПРЕСС, 2012. - С. 225 - 231.
21. Экономика труда: социально-трудовые отношения: для вузов / Под общ. ред. Н.А. Волгина, Ю.Г.Одегова. — М.: Экзамен, 2012. - 736 с.

УДК:342.415

В.В. Чамлай, канд.юрид. наук, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: Valentinovich-V@mail.ru)

Р.А. Сенник, студент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: 16RS2017@gmail.com)

НЕОБХОДИМОСТЬ ЗАКРЕПЛЕНИЯ КОНСТРУКЦИЙ «ПРЯМОГО ДЕЙСТВИЯ» И «ВЫСШЕЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ СИЛЫ» НЕПОСРЕДСТВЕННО В КОНСТИТУЦИИ ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ

В статье проанализировано законодательство и Конституция Донецкой Народной Республики, а также Конституции стран постсоветского пространства. В ходе анализа нормативно-правовой базы выявлена проблема закрепления конструкций «высшей юридической силы» и «прямого действия» в современной Конституции Донецкой Народной Республики. Высокая значимость данных правовых конструкций обусловлена необходимостью устранения юридических коллизий в праве. Также материалы статьи позволяют определить сущность Конституции Донецкой Народной Республики и её содержание как нормативного правового акта в целом.

Ключевые слова: правовая конструкция, прямое действие, высшая юридическая сила, Конституция, Закон, конституционные нормы.

Chamlay, V.V.,

Senik, R.A.

THE NEED FOR ATTACHING THE STRUCTURES OF “DIRECT ACTION” AND “HIGHER LEGAL FORCE” DIRECTLY IN THE CONSTITUTION OF THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

The article analyzes the legislation and the Constitution of the Donetsk People's Republic, as well as the Constitution of the countries of the former Soviet Union. In the course of the analysis of the regulatory framework, the problem of securing the constructions of "higher legal force" and "direct action" in the modern Constitution of the Donetsk People's was revealed. The high importance of these legal structures is due to the need to eliminate legal conflicts in the law. Also, the materials of the article make it possible to determine the essence of the Constitution of the Donetsk People's Republic and its content as a normative legal act as a whole.

Key words: *legal structure direct action, higher legal force, Constitution, Law, constitutional norms.*

Актуальность темы исследования. Для отечественного права и конституционно-правовой теории в частности правовая конструкция «прямого действия» относится к числу новых, и не имеет четкого закрепления в Конституции. Тенденции развития права предполагают необходимость значительных преобразований существующей нормативно-правовой базы, что обусловлено созданием новых государств на смену прежним, существовавшим ранее на территории бывшего Советского Союза.

В основе нормативно-правовой базы советского государства лежали декларативные нормы, предполагающие отсутствие положений о прямом действии закрепляемых норм, и, как следствие, высшей юридической силы. В свою очередь Конституция Украины, принятая в постсоветский период, несмотря на свою структуру, не сумела стать основным законом в государстве, имея такой статус формально, лишь на бумаге. Данное явление характерно, как правило, определенной группе государств, создающих видимость приоритетов верховенства права.

На сегодняшний день в Донецкой Народной Республике принята Конституция, которая провозглашает страну правовым, социальным государством. Однако, как в прошлых, так и в действующей редакции Конституции Донецкой Народной Республики отсутствуют положения о ее высшей юридической силе, а также о том, что данные прописанные нормы являются нормами прямого действия. Несмотря на это, анализируя нормы Конституции, совершенно четко прослеживается механизм закрепления высшей юридической силы Конституции и прямого применения ее норм. Необходимость анализа данной проблемы ставит для нас задачу поиска путей решения и выхода из сложившейся ситуации. Возможно, пробелы в области права обусловлены непосредственно условиями создания Донецкой Народной Республики в условиях гражданской войны. Данные аспекты, в части, касающейся закрепления правовых конструкций «высшей юридической силы» и «прямого действия» требуют дополнительного изучения и являются актуальными в настоящее время.

Целью статьи является возможность показать необходимость закрепления конструкций «прямого действия» и «высшей юридической силы» непосредственно в Конституции Донецкой Народной Республике, определение сущности и содержания Конституции как нормативного правового акта, анализ законодательства Донецкой Народной Республики и стран постсоветского пространства.

Анализ научных исследований показывает, что теме прямого действия Конституции уделялось внимание таких ученых, кандидатов и докторов юридических наук, практиков, как В. И. Червонюк, И. В. Калининский, И. И. Карташов, О. В. Мамонтова, Т. И. Ряховская, Ю. И. Гревцов.

Практическое значение прямого действия конституции состоит в том, что у гражданина непосредственно на основе конституционных норм возникают права, за защитой которых он имеет право обратиться в суд, ссылаясь исключительно на статью конституции, а суд не вправе отказать в рассмотрении дела, ссылаясь на то, что нет конкретизирующих данную норму законов или подзаконных актов. Таким образом, прямое действие конституции означает, что органы государства обязаны рассматривать нормы конституции в качестве непосредственной нормативной основы правоприменения и использовать их для разрешения конкретных дел. Из данной формулировки следует, что конституция обладает также высшей юридической силой в государстве. Внедрение данных правовых конструкций в конституцию означает, что она является актом прямого действия. Следовательно, появляется основание сделать следующие выводы:

1. Граждане, иные физические лица, законно находящиеся на территории государства, могут непосредственно осуществлять свои права и свободы, защищать их в случае нарушения, руководствуясь принципами и нормами основного закона;

2. Все нормы Конституции должны рассматриваться как нормы прямого действия. Непрямое действие той или иной конституционной нормы является исключением и должно быть специально оговорено в самой Конституции;

3. Прямое действие конституции не исключает принятия конкретизирующих норм и процедурных актов, необходимых для эффективной реализации конституционных норм. Напротив, сама природа основного закона предполагает наличие дополнений Конституции, потому как охватить все многообразие общественных отношений единым документом крайне сложно. Случаи, в которых дополнение конституционных норм иными нормативными актами не распространено, не является причиной для неприменения конституционных норм [8].

Как правило, в таких случаях существует два направления отсутствия данных поправок. В одном из случаев Конституция по своему наполнению близка к совершенству, что обычно является исключением из общих правил, либо в ином случае число пробелов в законодательстве не позволяет охватить широкую сферу общественных отношений, что более распространено. В последнем случае нормативно-правовая база дорабатывается в процессе

дальнейшего развития правоотношений. Логично, что столь немаловажные и охватывающие широкую сферу общественных отношений, охраняющие государственный строй положения должны быть закреплены именно в конституции. Что же касается конституции Донецкой Народной Республики, то в статье 12 Конституции определяется, что права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Данная статья носит непосредственно действующий характер. Однако ни одно положение статьи данного нормативного правового акта не указывает на непосредственно действующий характер конституции в целом, несмотря на тот факт, что на территории Республики конституция действительно занимает главенствующее место в иерархии нормативных правовых актов, и это подтверждается Законом ДНР «О нормативных правовых актах» [3, с. 5]. Таким образом, положение о высшей юридической силе и прямом действии Конституции нормативно закреплено лишь в части 2, статьи 8 Закона Донецкой Народной Республики от 07.08.2015 № 72-ІНС «О нормативных правовых актах» [2, с. 11–12].

В тоже время, конституция (латинское *constitutio* – устройство) – основной закон государства, определяющий его государственное устройство, систему органов власти и управления, их компетенцию и порядок формирования, избирательную систему, гражданские права и свободы, а также судебную систему [10]. Основным законом Конституция называется именно потому, что все остальные законы должны ориентироваться на её содержание, подчиняться ей, соответствовать её положениям, что объясняет наделение правовых конструкций высшей юридической силой и прямым действием. Необходимость закрепления правовых конструкций «высшей юридической силы» и «прямого действия» непосредственно в самой Конституции Донецкой Народной Республики объясняется также тем, что внести изменения в закон значительно легче, чем в основной нормативный правовой акт государства. Не стоит забывать и о том, что закон можно отменить, а, следовательно, он утратит силу. В тоже время в современном обществе отменить действие конституции просто не представляется возможным. Исходя из этого, закрепление высшей юридической силы конституции и прямого действия конституционных норм непосредственно создаст более прочную основу для руководства нормами, которые содержатся в данном документе.

В этой связи уяснение конструкции прямого действия конституции предполагает обнаружение принципиальных особенностей, или специфических закономерностей, которые обусловлены природой (этосом) основного закона, его местом и ролью в структуре национального права, с одной стороны, а с другой, — в соционормативной системе регуляции. Так, в Конституции Российской Федерации (статья 15) [4] и Украины (статья 8) [5] закреплены и высшая юридическая сила документа, и его прямое действие. Кроме того, отчасти верным является утверждение профессора М. А. Краснова по поводу Конституции РФ о том, что прямое действие не является специфическим свойством Конституции, и в ч. 1 ст. 15 Конституции РФ напрасно говорится, что она (Конституция) имеет прямое действие.

Данное утверждение является верным лишь частично, поскольку в этом случае конституционного законодателя не следует упрекать в нерациональном расходовании конституционно-правовой энергии или в избыточности конституционного регулирования. Ведь утверждение правовых конструкций о высшей юридической силе конституции, а также о ее прямом действии, справедливо обращает внимание на особую роль основного закона государства в социальной и нормативной системе регулирования, несопоставимой с той нагрузкой, которая характерна для иных законов, в том числе и конституционных. Установление данных конструкций в качестве положений конституции также будет означать, что она является действительно главным законом в государстве и действует безусловно, непосредственно и постоянно в социальном пространстве, ограниченном только пределами территории Донецкой Народной Республики.

Нельзя не отметить и тот факт, что это фундаментальные положения конституции, выделяющие неотъемлемое, присущее только ей свойство, отличающее конституцию от иных законов и принципиально важное для применения конституционных норм судами. Важно отметить, что юридическое свойство основного закона непосредственно, без конкретизирующего его законодательства, воплощается в правомерном поведении граждан и властных субъектов права, вызывая при этом вполне конкретные правовые последствия, то есть в конституционное средство реализации и защиты основных прав и свобод [12, с. 96–97].

Правовые конструкции высшей юридической силы и прямого действия конституции также являются одними из принципов конституционного права. Данные принципы непосредственно должны закрепляться именно в конституции в силу того, что Конституция Донецкой Народной Республики является основным регулятором общественных отношений в области конституционного права. А иными нормативными правовыми актами данные конструкции могут лишь излишне подтверждаться, при этом не искажая того смысла, который будет закреплен в Конституции [7, с. 1], [2, с. 11–12].

Прямое действие является свойством, присущим непосредственно Конституции. В связи с этим более целесообразно представляется отразить все свойства документа непосредственно в нем самом. Данное утверждение является актуальным, его можно противопоставить вышеупомянутому утверждению профессора М.А. Краснова, поскольку нецелесообразно закреплять свойство одного нормативного правового акта иначе. Однако важно отметить, что прямое действие и высшую юридическую силу конституции вполне возможно подтверждать, отображать в иных нормативных правовых актах, и даже представляется необходимым в некоторых случаях рассматривать в неразрывной иерархической структуре, которая выстроена именно в части 2 статьи 8 Закона ДНР «О нормативно-правовых актах».

Кроме того, анализируя цели создания конституции, нельзя не отметить тот факт, что одной из целей данного документа является защита человека и гражданина. Так, например, один из разработчиков Конституции Российской

Федерации 1993 года Л. Б. Волков отметил, что одним из важных положений, которые вошли в самые первые разработки Конституции и остались до конца, было положение, что Конституция есть закон прямого действия, означающий, что любой суд, любой гражданин имеет право непосредственно апеллировать к Конституции [6, с. 118].

Следовательно, Конституция должна быть понятна любому человеку и гражданину как с юридическим образованием, так и без такового. Создание универсального законодательства является первоочередной задачей для законодателя. Поэтому процесс закрепления правовых конструкций прямого действия и высшей юридической силы Конституции представляет особую важность в формировании основного закона. Необходимо отметить, что Конституция Донецкой Народной Республики призвана обеспечить защиту основных прав и свобод человека и гражданина, а способы её разъяснения в большинстве своем ограничены апеллированием непосредственно статей конституции, без дополнительных нормативных правовых актов. Конечно, в данном случае нецелесообразно упрекать законодателя в ущемлении прав человека и гражданина. Проблемы, связанные с отсутствием некоторых положений непосредственно в Конституции Донецкой Народной Республики, обусловлены пробелами в существующем законодательстве. Законодатель принимает всё возможное для устранения данных пробелов, формируя совершенное законодательство.

В дополнение нелишним будет упомянуть о практической значимости конструкции прямого действия Конституции. Здесь наиболее очевидным представляется следующее правило: наличие в конституции нормы прямого действия должно означать невозможность принятия каких бы то ни было иных (неконституционных) норм материального права по этому предмету [1, с. 98]. Данным правилом достигается некая прозрачность законодательства, устраняется излишний его бюрократизм. Поэтому, во избежание излишних нормативных правовых актов, подтверждающих высшую юридическую силу и прямое действие конституции, для выработки только необходимой законодательной базы, содержащей упоминание о правовых конструкциях «прямого действия» и «высшей юридической силы» конституции, необходимо их закрепление именно в тексте основного закона государства.

На основании проведенного исследования и анализа законодательства Донецкой Народной Республики, некоторых стран постсоветского пространства, можно заключить, что: по меткому замечанию И.А. Кравца, «концепция прямого действия конституции особенно актуальна для постсоциалистических государств, в которых длительное время конституционные нормы не играли роли реальных правовых регуляторов». Таким образом, конституции постсоветских стран: Украины, Таджикистана, Казахстана, Российской Федерации а также некоторых других содержат в своих текстах различные формулировки о непосредственном действии конституционных норм [9, с. 237].

Подобная ситуация и с «концепцией высшей юридической силы», которая осуществима при условии взаимодействия разных субъектов, наделенных государственными полномочиями и участвующими в политическом процессе. Как правило, деятельность данных субъектов направлена на создание условий, при которых действует принцип верховенства права, а Конституция является основным законом и регулятором общественных отношений. В то же время, в конституциях зарубежных стран обычно нет положений о прямом действии конституционных норм, закрепление прав и свобод в соответствующих положениях характерно конституциям новых редакций.

Следует отметить, что в странах с многолетней историей, в которых конституции сформированы в прошлых столетиях порядок регулирования реальных конституционных отношений устанавливается конституционными судами, а неинституционализированность норм прямого действия в большинстве зарубежных стран не означает отрицания верховенства закона в национальном законодательстве зарубежных стран [12, с. 99].

Подытожив, сделаем вывод, что Конституция Донецкой Народной Республики требует закрепления правовых конструкции «прямого действия» и «высшей юридической силы». Данный процесс лишь частично закреплен в Конституции, что объясняется недавним формированием Донецкой Народной Республики. Являясь, по сути, молодым государством, законодатель Донецкой Народной Республики в процессе написания Конституции стремился позаимствовать лучшее из конституций стран-соседей.

Анализируя современное законодательство Донецкой Народной Республики и Конституцию в частности, можно прийти к выводу, что расчет делался на законодательство стран, соседствующих с Донецкой Народной Республикой. Наиболее предпочтительными стали законодательства Украины и Российской Федерации. Существует несколько точек зрения в выборе приоритетов, среди которых выделим такую, как формирование экономических взаимоотношений непосредственно с Российской Федерацией. С другой стороны следует указать на тот факт, что в силу сложившихся обстоятельств Донецкая Народная Республика частично унаследовала основы и украинского законодательства, что закреплено в Постановлении Совета Министров ДНР №9-1 от 02.06.2014г. «О применении Законов на территории ДНР в переходный период» с изменениями, внесенными Постановлением Совета Министров ДНР № 1-1 от 10.01.2015г.

Безусловно, данная проблема закрепления правовых конструкций «прямого действия» и «высшей юридической силы» конституции обусловлена не только более прочной структурой конституционного законодательства перед остальным, но также самой природой конституции, ее целями и задачами. Кроме того, установление данных правовых конструкций в качестве положений Конституции ДНР является наиболее целесообразным решением, обеспечивающим прозрачность и доступность законодательства для граждан, а также продиктовано принципами самого конституционного права.

Исходя из этого, перспективным в развитии законодательства является внесение поправок в Конституцию Донецкой Народной Республики, закрепляющих её высшую юридическую силу. Данные изменения с одной стороны можно считать незначительными, однако они должны положить начало формированию условий, при которых конституция получит статус основного закона, не только де-юре, но и де-факто, что в свою очередь исключит невыгодные изменения законодательства в будущем. Кроме того, повышение уровня значимости Конституции в идеологическом смысле позволит укрепить государственность Донецкой Народной Республики.

Список литературы

1. Гревцов Ю.И. «Прямое действие Конституции?». // Журнал Российского права . 1998г. С. 94 – 99.
2. Закон Донецкой Народной Республики «О нормативных правовых актах» № 72-ІНС от 07.08.2015.[Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://dnrsovetsu/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-normativnyh-pravovyh-aktah/>. – (дата обращения 02.02.2020).
3. Конституция Донецкой Народной Республики. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/>. – (дата обращения 02.02.2020).
4. Конституция Российской Федерации. [Электронный ресурс] – Режим доступа:<http://www.constitution.ru/>.– (дата обращения 02.02.2020).
5. Конституция Украины. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.– (дата обращения 02.02.2020).
6. Мамонтова О. В. Прямое действие Конституции Российской Федерации.// Актуальные проблемы российского права. 2010 г. С. 116–128.[Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/v/pryamoe-deystvie-konstitutsii-rossiyskoj-federatsii>. – (дата обращения 03.02.2020).
7. Постановление № 2 Пленума Верховного Суда Донецкой Народной Республики от 19.05.2017 «О применении судами Конституции Донецкой Народной Республики при осуществлении правосудия». [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://supcourt-dpr.su/pplenum/o-primenenii-sudami-konstitucii-donetskoj-narodnoj-respubliki-pri-osushchestvlenii>– (дата обращения 04.02.2020).
8. Прямое действие Конституции (на примере Конституции РФ). [Электронный ресурс] - Режим доступа: https://studme.org/241589/pravo/pryamoe_deystvie_konstitutsii_primere_konstitutsii_rossiyskoj_federatsii– (дата обращения 04.02.2020).
9. Ряховская Т. И. Эволюция представлений о прямом действии норм Основного закона в зарубежной и отечественной государственно-правовой доктрине. // Вестник Томского государственного университета. 2017. № 425. С. 237–246.

10. Современная энциклопедия 2000. Определение понятия «Конституция». [Электронный ресурс] - Режим доступа: <https://dic.academic.ru/dic.nsf/enc1p/23830/%D0%9A%D0%9E%D0%9D%D0%A1%D0%A2%D0%98%D0%A2%D0%A3%D0%A6%D0%98%D0%AF> – (дата обращения 12.10.1019).
11. Чиркин В. Е. Большая российская энциклопедия «Прямое действие Конституции». [Электронный ресурс] - Режим доступа: <https://bigenc.ru/law/text/3170619>. – (дата обращения 14.10.1019).
12. Червонюк В.И., Калининский И.В. Прямое действие Конституции. Вестник Московского университета МВД России. 2019. С. 95–100.

УДК 342.7

В.В. Чамлай, канд.юрид. наук, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: Valentinovich-V@mail.ru)

Д.С. Степанов, студент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: sonika.soni80@mail.ru)

МЕСТО И РОЛЬ ИНСТИТУТА ОМБУДСМЕНА В МЕХАНИЗМЕ ЗАЩИТЫ ПРАВ И СВОБОД ИНДИВИДА

Авторы статьи рассматривают необходимость деятельности уполномоченных государственных учреждений и частных лиц в организации системы охраны и защиты прав и свобод личности. Кроме того, рассматриваются особенности деятельности омбудсменов в различных правовых системах. В материалах рассмотрено положение омбудсмена в системе парламентского права. Анализируются основные принципы правового положения омбудсмена во взаимоотношениях с иными органами государственной власти и институтами гражданского общества. Отдельно уделяется внимание высокой степени адаптации данного института к различным правовым системам, формам правления и государственным режимам демократического типа.

Ключевые слова: демократия, государство, право, гражданское общество, власть.

Chamlay, V.V.,

Stepanov, D.S.

PLACE AND ROLE OF THE INSTITUTE OF THE OMBUDSMAN IN THE MECHANISM FOR THE PROTECTION OF RIGHTS AND FREEDOMS OF AN INDIVIDUAL

The authors of the article consider the need for the activities of authorized state institutions and private individuals in organizing a system for protecting and protecting individual rights and freedoms. In addition, the features of the activities of the Ombudsmen in various legal systems are examined. In addition, the materials

examined the position of the Ombudsman in the system of parliamentary law. The basic principles of the legal status of the Ombudsman in relations with other public authorities and civil society institutions are analyzed. Special attention is paid to the high degree of adaptation of this institution to various legal systems, forms of government and state regimes of a democratic type.

Keywords: *democracy, state, law, civil society, power.*

Актуальность темы. Анализируя сущность взаимодействия гражданина и государственных органов в правовом и демократическом государстве важно обратить внимание на то, что основой построения правового государства является декларирование принципов, при которых основной ценностью государства является человек, его жизнь, здоровье, честь и достоинство. На сегодняшний день в демократических государствах в полной мере осознается необходимость практического закрепления гарантий охраны прав и свобод граждан, зафиксированных на законодательном уровне. В связи с расширением полномочий должностных лиц органов государственной власти в современных государствах произошли изменения в характере и масштабах их деятельности, и это может стать причиной нарушения прав граждан. Гражданское общество через политико-правовые институты стремится защитить права человека, создавая государственные инструменты, реализующие механизм защиты прав человека в естественно-правовой среде. Воплощение в жизнь деятельности института омбудсмана должно подкрепляться наличием в государстве системы соответствующих компетентных органов.

Данные органы являются неотъемлемой частью современного правового государства. В сущности, омбудсмен – независимое должностное лицо, выступающее посредником в отношениях между личностью и государством. Данная категория граждан составляет институт, обеспечивающий комплексный контроль за соблюдением прав и свобод человека. Как правило, государственные органы и должностные лица выполняют массу мероприятий, связанных с осуществлением механизма реализации прав и свобод в современном государстве.

Анализ научных исследований. Исследованию данной проблемы посвящены работы многих российских учёных-правоведов. Одной из наиболее интересных монографий, посвященных институту омбудсмана в 15 зарубежных странах, является исследование В. В. Бойцовой «Служба защиты прав человека и гражданина. Мировой опыт» [7]. Е.Н. Мухитдиновым написано ряд научных исследований, касающихся актуальных вопросов развития «Институт омбудсмана в международном праве» [9]. Кроме того, фрагментарно зарубежный опыт омбудсмана исследовался такими авторами как В.А. Мальцева, Г.А. Мурашкина, Ю.С. Шемушенко, Е.А. Лохматова, Ю. Г. Спичак.

Цель статьи состоит в попытке осуществить обобщающий анализ деятельности омбудсменов в современном обществе и их роль в защите прав и свобод индивида.

Особая популярность и авторитет института омбудсмана объясняются характерными для демократического политического режима чертами обеспечения процедур рассмотрения жалоб и обращений, а также бесплатного оказания правовой помощи при необходимости [1, с. 42]. Все эти принципы и процедуры способствуют выполнению омбудсменом функций защиты прав и свобод человека от злоупотреблений и произвола со стороны государственного аппарата и должностных лиц. Институт омбудсмана предлагает альтернативный способ рассмотрения жалоб граждан. Создание института омбудсмана фундаментально связано с «верховенством закона», а также с целью контроля за исполнением официальных полномочий административной власти с одной стороны и защиты прав человека с другой стороны. Больше, в частности, это касается правовой защиты отдельных граждан в отношении поведения органов государственной власти. Учитывая концепцию верховенства права важно учесть, что верховенство является важнейшим институтом, пропагандирующим доктрину формирования демократического правительства. Идея верховенства закона заключается в том, что государство создает благоприятные условия при которых описание и анализ институциональной структуры права имеет тесную связь с институтом омбудсмана.

Так, верховенство права возникает в контексте стремления к созданию совершенной формы правления, регламентирующейся принципами права как основополагающими. Следует отметить, что Платон настаивает на том, что правительство должно ограничиваться правом, потому что закон является основополагающим для государства и действующего правительства, а правительство выполняет предписания, указанные нормами права.

Идея верховенства права является приоритетным направлением в развитии современных государств. Прежде всего, государство должно способствовать созданию необходимых условий для развития института омбудсмана. В данном контексте органы власти являются самой сущностью верховенства закона, а законодательная база создается таким образом, чтобы комплексно регулировать общественные отношения. Так, учение о разделении властей является неотъемлемым элементом верховенства закона. Аналогичным образом понимание верховенства права отобразилось в научных работах Аристотеля, который описывал данную концепцию как беспрекословное подчинение представителей государственной власти нормам права и закону. Взгляды обоих философов сводятся к единому выводу о том, что закон должен способствовать развитию нравственных качеств граждан и повышению правовой культуры в целом. При этом нужно понимать, что верховенство права зачастую противоположно верховенству личности. Однако сущность верховенства права заключается в необходимости ряда ограничений, внедряемых правительством в целях осуществления на практике принципов верховенства права. Именно поэтому сегодня этот институт справедливо считается важным фактором укрепления законности и правовой основы в деятельности государства и его органов.

Согласно требованиям Всеобщей декларации защиты прав человека правовое государство призвано обеспечить эффективную работу системы государственных органов, призванных обеспечить реализацию прав и свобод человека. Именно с этой целью государство основывает ряд институтов, с помощью которых регулируется и реализуется правовой статус личности, устанавливаются юридические и другие социальные гарантии реализации и защиты прав и свобод. Создание механизмов защиты прав человека и гражданина является правовым барьером, препятствующим или существенно ограничивающим возможность произвола со стороны государства, его органов и должностных лиц. Вместе с тем, правовое положение парламентского уполномоченного по правам человека на доктринальном уровне рассматривается с разных точек зрения. Так, в научной литературе принято фиксировать несколько важнейших характеристик данного должностного лица. В первую очередь говорится о его независимости от других органов государственной власти [2, с. 103]. Мы считаем, что правовое регулирование деятельности омбудсмана представляет комплексные мероприятия по соблюдению конституционных прав.

Являясь, по сути, специализированным институтом, институт омбудсмана призван осуществлять всесторонний контроль за действиями государственных органов и должностных лиц в рамках строго определенного правового поля. Омбудсманы не наделяются правом отменять либо изменять решения должностных лиц государства. Поэтому для реализации деятельности омбудсмана возникает потребность в создании новых механизмов правовой защиты, основанных на базе современного законодательства, а также процессов совершенствования законодательства. Безусловно, на практике существует ряд способов незамедлительной и эффективной защиты личных права и свобод, нарушенных представителями различных государственных структур. Простой в процедурном отношении и доступный для всех граждан институт омбудсмана стал неотъемлемой частью государственно - правовых систем как в демократических, так и в поставторитарных государствах.

Распространению института омбудсмана способствует усложнение функций государства, рост числа видов государственной деятельности, неизбежным следствием которого является постоянное увеличение числа работников государственного аппарата. Этой тенденции способствует и большое количество правовых норм и предписаний, информационный дефицит парламента относительно деятельности исполнительной власти, перегруженность судов. К тому же к государственной власти предъявляются более высокие требования. С одной стороны она должна работать эффективно, а с другой, – справедливо, беспристрастно и в дружеской манере; государственный аппарат должен служить гражданину и его интересам, а не наоборот. Институты омбудсмана различны по своим характеристикам и структуре, отличаясь задачами, поставленными перед ними. Единство задач обусловлено общей целью преодоления бюрократических проволочек в деятельности государственных органов независимо от особенностей

национального законодательства. Несмотря на разнообразие функций омбудсмана, обусловленных как низкой эффективностью деятельности органов исполнительной власти, так и пробелами в праве в целом, существует ряд принципов на которых должна основываться деятельность института омбудсмана:

- Независимость
- Беспристрастность и справедливость
- Конфиденциальность

Каждая из этих характеристик позволяет создать эффективный институт, регламентирующийся государственным законодательством и призванным поддерживать принцип верховенства права. Учитывая беспристрастность данного института, следует учитывать степень квалификации омбудсмана как лица, пользующегося глубоким уважением среди различных политических сил. Так беспристрастность и справедливость делает данный институт доступным для всех категорий населения. При этом омбудсмен должен выполнять свои функциональные обязанности в целях разрешения конфликтных ситуаций, а также в готовности давать рекомендации для разрешения конкретных ситуаций или предотвращения их повторения. При этом омбудсмен не является адвокатом, он является взаимосвязью между народом и правительством.

Международные организации – ООН и ее специализированные органы, ОБСЕ, Совет Европы – рассматривают создание института омбудсмана как одно из важнейших условий формирования институтов демократии, обеспечения эффективной связи между государственными структурами и гражданским обществом [22, с. 42-43].

В отечественном (Донецкая Народная Республика) и зарубежном законодательстве нет однозначного понимания сущности института уполномоченного по правам человека (омбудсмана). Это не случайно, поскольку сама сущность и правовой статус этого института еще не устоялись, а объективные и субъективные факторы, определяющие эту сущность, противоречивы и неоднозначны.

В государственно-правовом смысле омбудсмен воспринимается как достойное доверия независимое лицо, уполномоченное парламентом на охрану прав граждан и парламентский контроль в форме надзора за всеми государственными органами и должностными лицами, но без права изменения принятых ими решений. Также существует определение «омбудсмана как независимого публичного деятеля, призванного рассматривать жалобы граждан в отношении деятельности представителей государственных органов. Значительную часть деятельности омбудсмана занимают жалобы на превышение должностных полномочий представителями власти. После расследования жалобы омбудсмен может отклонить ее с обоснованием своих действий. Или он может искать способы исправления ситуации путем убеждения, предания делу гласности или редко, рекомендации о привлечении к ответственности». Омбудсмены являются независимыми от государственных органов, особенно тех, над которыми они имеют юрисдикцию. По сути,

омбудсмены изучают конституционные положения и законы в целях повышения общей эффективности собственной деятельности. Институты омбудсмана по всему миру очень разнообразны, как и модели института омбудсмана. Анализируя компетенцию омбудсмана, принято выделить следующие направленности в деятельности:

- омбудсмен может делегировать любые обязанности, возложенные на него законом, любому сотруднику;
- омбудсмен вправе ограничивать деятельность лиц, имеющих корыстные интересы, которые не позволяют действовать честно, непредвзято в рамках действующего законодательства;
- омбудсмен может заключать договор на оказание профессиональных услуг без одобрения других;
- омбудсмен занимается расследованием обращений, связанных с нарушениями прав человека, коррупции в правительстве или государственных органах, совершению действий, влекущих нарушение различных отраслей права, в том числе и экологического;
- омбудсмен может проводить расследования в рамках собственной компетенции.

Так, учитывая разносторонность его компетенций, следует отметить, что приоритетным является соблюдение правовых норм. Кроме того, учитывая деятельность омбудсменов, можно утверждать, что деятельность омбудсменов заслуживает доверия общества, а с мнением авторитетных омбудсменов принято считаться, в том числе и представителям государственной власти. Процесс проверки омбудсменов обусловлен их широкой юрисдикцией. Никто не может повлиять на результаты исследований и принятие решения омбудсменом. Также важно учитывать, что омбудсмен должен обеспечивать конфиденциальность, так как люди, которые жалуются омбудсмену, могут быть подвержены репрессиям.

На сегодняшний день в мировой практике выделяют следующие модели института омбудсмана:

1. Исполнительный омбудсмен, представляет собой деятельность органов исполнительной власти, назначенных правительством и подконтролен президенту страны. Исполнительный омбудсмен характерен США.

2. Независимый омбудсмен, представляет собой самостоятельную ветвь власти, которой соответствует уровень иных ветвей власти: законодательной, исполнительной и судебной.

3. Парламентский омбудсмен является частью системы законодательной ветви власти. Он имеет широкие полномочия, придающие ему определенную самостоятельность и независимость. Основной задачей данной модели института является контроль над деятельностью администрации и ее должностных лиц.

В большинстве стран действующие виды институтов омбудсмана работают свидетельствуют о том, что необходимость в институте омбудсмана возникает прежде всего тогда, когда существующие институты не

осуществляют эффективного контроля в сфере государственного управления и возникает необходимость в дополнительных механизмах защиты прав и свобод граждан. Этот институт словно «вырастает» из государства и гражданского общества на соответствующей стадии их развития. Институту омбудсмана присущи следующие качества:

- омбудсмен играет роль связующего звена между представителями государственной власти и запросами членов общества.
- сочетание черт государственного и гражданского института;
- демократичность;
- отсутствие властных полномочий;
- неопределенность характера взаимоотношений омбудсмана с иными участниками правоотношений на нормативном уровне.

В подавляющем большинстве случаев институт омбудсмана подчинен законодательной власти. Вместе с тем, в рамках Совета Европы все более популярной становится идея о создании института европейского омбудсмана, основной задачей которого было бы обеспечение равенства и справедливости для всех людей в этом регионе [4, с. 63].

Стоит отметить также, что в разных странах институт омбудсмана создается как на национальном уровне, так и на уровне регионов, а иногда и на уровне муниципалитетов. Это интересный опыт, однако, по мнению автора, он малоприменим в условиях Донецкой Народной Республики в силу небольшой территории нашей республики. Одной из главных функций омбудсмана в мире является контроль за деятельностью исполнительных и других органов государственной власти путём рассмотрения жалоб граждан на действия тех или иных органов или должностных лиц, которые привели к нарушению прав и свобод человека и гражданина. Следует отметить, что процедура обращения к омбудсмену максимально неформальная и гибкая, а доступ к нему является бесплатным и открытым для всех граждан государства. Независимость института омбудсменов имеет соответствующее закрепление на нормативном уровне. В обществе омбудсмен выступает своеобразным арбитром между человеком и властью, поэтому должен действовать независимо и беспристрастно. Внутренний аспект независимости омбудсмана предусматривает наличие финансовых ресурсов для выполнения полномочий. Естественно, что национальные особенности отдельных государств в большей степени способствуют историческим предпосылкам образования института омбудсмана. В данном контексте принято разделять два пути образования института омбудсмана.

1. Образуются в демократических странах. В конституционных государствах с четко выраженными чертами демократии и стабильной политической и административной системой существуют процессуальные нормы, проверяют и балансируют осуществления управления государством; права человека уважают и придерживаются; под обеспечением равного доступа к образованию и средствам массовой информации имеется в виду то, что люди имеют информацию о своих правах. В таких странах роль омбудсменов в

значительной степени связана с устранением недостатков ключевых бюрократических органов государства во время внедрения сложных законов и норм. Здесь можно определить две модели: омбудсмены, рассматривающие жалобы по отдельным аспектам государственного управления, таким как вопросы пенитенциарной или налоговой системы; и омбудсмены, рассматривающие жалобы по реализации определенных аспектов законодательства.

2. Образуются в новых государствах. В странах, где недавно прошли политические или конституционные революции, положившие конец диктаторскому или авторитарному режиму, концепция проверок и баланса вряд ли введена или надежно внедрена. Фундаментальные права человека часто ограничиваются или вообще отсутствуют, поэтому могут безнаказанно нарушаться. В обществе, где введение института омбудсмена с выражением взглядов, присущих более демократическим конституционным государствам, деятельность омбудсмена направлена не на недостатки бюрократических институтов, а скорее на защиту и провозглашение основных прав человека. Поэтому эти институты в таких странах чаще всего известны как Комиссии по правам человека. Главная цель деятельности данных институтов обусловлена политическим контекстом, в котором они оперируют.

Без преувеличения можно сказать, что организация омбудсмена с не только желательным, но и необходимым элементом национальной системы защиты прав человека стала ключевым звеном в процессе преобразований в странах, вставших на путь демократии и верховенства права. При всём разнообразии в наименованиях термин «омбудсмен» стал собирательным и представляет собой родовое понятие, образ специальной службы, не похожей на другие государственные и общественные структуры, независимо от официально принятого наименования.

Институт омбудсмена в правовых системах демократических стран сумел стать важным механизмом защиты прав человека и укрепления законности в деятельности государственных органов. Это связано со многими демократическими чертами, характеризующими его статус и обеспечивающими эффективность его деятельности: независимым положением в системе государственных органов; открытостью и доступностью для всех граждан, нуждающихся в защите своих прав и свобод. Данные принципы являются базовыми в деятельности омбудсмена. Полномочия омбудсмена призваны выполнять функции защиты прав и свобод человека от злоупотреблений и произвола со стороны государственного аппарата и должностных лиц. Создание и деятельность института омбудсмена открыли новую главу в отношениях между государством и гражданином, между лицами, наделенными властью, и управляемыми [6, с. 33]. Кроме того, сам институт омбудсмена далеко не везде признан. Например, еще в 1980 году Национальный парламент Бангладеш принял специальный акт, направленный на создание института омбудсмена в стране. В Беларуси также нет института омбудсмена, и это единственная страна на постсоветском пространстве и единственная страна из 6

членов Восточного партнерства, которая до сих пор не ввела данный институт. При этом следует обратить внимание, что данный факт не свидетельствует об ущемлении прав и свобод в Белоруссии. [8, с. 147]. В данном случае высокая эффективность государственных органов исполнительной власти позволяет поддерживать уважение к праву в обществе и обеспечивать поддержание необходимых прав и свобод. Поэтому наличие данного института в полной мере не гарантирует реализацию механизма защиты прав и свобод в целом.

Выводы. На сегодня институт омбудсмана на национальном, региональном и местном уровнях имеет широкое распространение в мире. Необходимо отметить также, что столь широкая распространенность института омбудсмана – свидетельство того, что институт омбудсмана оказался крайне гибким и адаптивным, способным «вписываться» в различные правовые системы. Таким образом, можно с уверенностью говорить о «универсальности» института омбудсмана, в независимости от типа правовой семьи. В целом необходимость защиты прав и свобод человека, с учетом правовых и культурных традиций, сохраняет свою актуальность в любом современном государстве. Данные принципы соответствуют философии построения правового государства. Именно стремление создать общую атмосферу верховенства права ставит во главу приоритетное развитие института омбудсмана в ряде правовых государств, исповедующих принципы демократии. В силу этого, значимость и роль омбудсмана особо высока, как в условиях развития государственности, так и в процессе внедрения демократических принципов управления государством.

Список литературы

1. Галяутдинов Б.С. Правовая природа института Уполномоченного по правам человека (омбудсмана) в Российской Федерации. // Вестник ПензГУ. – 2014. – № 2 (6). – С. 40-48.
2. Жестовская Ф.А. Институт парламентского Уполномоченного по правам человека: зарубежный и отечественный опыт. // Вестник экономики, права и социологии. – 2009. – №3. – С. 46-50.
3. Зиборов О.В., Кальгина А.А. О полномочиях Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации. // Закон и право. 2018. – №7. – С. 32-35.
4. Кальгина А.А. Об институте уполномоченного по правам человека в Российской Федерации. // Вестник экономической безопасности. – 2019. – №3. – С. 62-64.
5. Кудрявцев М.А. Институт парламентского Уполномоченного по правам человека в России: проблемы становления и развития. // Труды Института государства и права РАН. – 2017. – №3 (61). – С. 101-123.
6. Османова А.М. О некоторых проблемных аспектах правового регулирования деятельности уполномоченного по правам человека в Российской Федерации. // Государственная служба и кадры. – 2019. – №2. – С. 71-73.

7. Бойцова В. В. Служба защиты прав человека и гражданина. Мировой опыт. М.: Изд-во Бек, 1996. 408 с. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/98-01-022-boytsova-v-v-sluzhba-zaschity-prav-cheloveka-i-grazhdanina-mirovoy-opyt-m-izd-vo-bek-1996-408-s> (дата обращения: 17.04.2020).
8. Цыганкова Л.И. Институт омбудсмана на постсоветском пространстве: становление, проблемы, перспективы // Веснік ГрДУ імя Янкі Купалы. Сер. 1, Гісторыя і археалогія. Філасофія. Паліталогія.- 2012.- № 2(130).- С. 145-155.
9. Мухитдинов Е.Н. Эволюция института омбудсмана // Право и политика. № 5. 2009. С. 10–12.

УДК 343.97

А.А. Штокалова, преподаватель, аспирант, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: alex_shoker@mail.ru)

Н.Т. Вертелецкая, студент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: nadya.vertel@yandex.ru)

ОСОБЕННОСТИ ВЫЯВЛЕНИЯ ПРИЧИН И УСЛОВИЙ, СПОСОБСТВУЮЩИХ СОВЕРШЕНИЮ НАЛОГОВЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

В данной статье отмечается, что на пути развития нашего государства, органичной составляющей которого является налоговая система, имеется достаточно много проблем, вызванных как внутренними, так и внешними факторами, разрешить которые в полном объеме пока не удастся. В настоящее время, как никогда, актуальна проблема обеспечения стабильности налоговой системы, кроме того, первостепенное значение имеет совершенствование налогового законодательства, составной частью которого является налоговый контроль и предотвращение налоговых преступлений, реализуемых в различных формах и с помощью достаточно разнообразных методов.

Ключевые слова: налоговые преступления, налоговая система, условия совершения правонарушений, сокрытие прибыли, налогоплательщик.

Shtokalova, A.A.,

Verteletskaya, N.T.,

IDENTIFYING THE REASONS AND CONDITIONS CONTRIBUTING TO THE PERFORMANCE OF TAX CRIMES

This article notes that on the way of development of our state, the organic component of which is the tax system, there are a lot of problems caused by both internal and external factors, which have not yet been fully resolved. At present, more than ever, the problem of ensuring the stability of the tax system is urgent, in

addition, the improvement of tax legislation, of which tax control and the prevention of tax crimes is implemented, is implemented in various forms and using quite a variety of methods.

Key words: *tax crimes, tax system, conditions for committing offenses, concealment of profit, taxpayer.*

В современном обществе налоги - основная форма доходов государства. Развитие и изменение форм государственного устройства всегда сопровождается преобразованием налоговой системы. Процесс формирования норм налогового законодательства выявил особую важность установления наказаний за налоговые преступления. Развитие налогового законодательства невозможно без выявления закономерностей налоговых нарушений. Анализируя вышесказанное, **актуальность темы исследования** весьма высока и состоит в том, что сейчас наше молодое государство претерпевает множество государственных изменений, непосредственно касающихся налоговой системы. И для борьбы с налоговыми преступлениями (которые есть в любом государстве) надо выявить причины их совершения. Ведь уничтожив ядро и условия для совершения исследуемых правонарушений, можно снизить преступность, увеличить доходы республики, а также стать образцом для других государств.

Целью данной работы является понимание того, что собой представляют налоговые преступления в целом, выявление причин и условий, способствующих совершению исследуемых правонарушений, показать возможные варианты устранения указанных причин и условий.

На современном этапе налоговая преступность определяется рядом различных факторов, которые в большей части связаны с изменениями в экономике страны и развитием рыночных отношений. Одной из главных причин налоговой преступности является нравственно-психологическое состояние налогоплательщиков, которое характеризуется резко негативной реакцией на соответствующую налоговую систему, низким уровнем правовой культуры, нигилизмом, а также корыстной мотивацией.

Налоговая преступность как общественно опасное явление не представляет собой что-то новое, хотя существовавшее некоторое время преобладание государственной собственности в экономике позволяло осуществлять перераспределение доходов вне налоговой системы.

Основным законом, определяющим налоговую систему Донецкой Народной Республики, является закон «О налоговой системе» от 25.12.2015г. №99-ИНС.

Действующее законодательство утверждает, что под налогом, сбором, пошлиной и иным обязательным платежом понимается обязательный взнос в бюджет соответствующего уровня или во внебюджетный фонд, осуществляемый налогоплательщиком. Сущность налога заключается в изъятии государством в свою пользу определенной части валового внутреннего продукта в виде обязательного взноса [3].

Главными составляющими каждого налога являются: объект налогообложения, налогооблагаемая база, налоговая ставка. Объектом налогообложения будет доход (прибыль), стоимость товаров, операции с ценными бумагами или пользование ресурсами; налогооблагаемая база – это сумма, с которой налоги взимаются; налоговая ставка – определенная доля изъятия.

Налогоплательщики подлежат обязательной постановке на учет в налоговых органах и должны в срок и в полном объеме уплачивать налоги, вести бухгалтерский учет, предоставлять органам налоговой службы необходимые документы для контроля исчисления уплаты налогов.

Закон «О налоговой системе» Донецкой Народной Республики не дает конкретного понятия, что же такое общая налоговая система. Данное понятие будет правильней назвать обобщающим, ведь оно предполагает оплату налогоплательщиком двух налогов: налога на прибыль и налога с оборота [3].

Налог на прибыль можно рассчитать по ставке 20% от разницы между валовыми доходами календарного месяца (или отчетного периода) за вычетом тех расходов, которые можно включить в валовые расходы отчетного периода. Министерством налогов и сборов Донецкой Народной Республики рекомендуется налоговая нагрузка (отношение налога на прибыль к валовым доходам) не менее 1% от валовых доходов.

Налог с оборота рассчитывается по ставке 1,5% от всего оборота предприятия – суммы полученных авансов и выписанных накладных (актов).

В Донецкой Народной Республике становление и развитие налоговой системы сопровождается активным ростом числа налоговых преступлений. Республика ежегодно недополучает налоговые поступления в бюджет. Уклонение от уплаты налогов – это основная причина, по которой налоги поступают в бюджет не в полном размере.

В торговой сфере совершается преобладающее число налоговых правонарушений. Торговые предприятия в основном получают оплату наличными деньгами за реализуемую продукцию. Это позволяет им использовать денежную массу во внебанковском обороте, что весьма затрудняет проведение налогового контроля и способствует сокрытию и утечке указанных средств от налогообложения.

Главные причины и условия налоговой преступности отличаются от уголовной. Условно их множество можно поделить на экономические, правовые и нравственно-психологические.

Современная налоговая преступность возникла, прежде всего, в связи с экономическими изменениями в жизни страны, постоянным увеличением расходов, вызванным разнообразными объективными причинами, побуждающими государство повышать налоги.

Однако налоговая политика практически не берет в учет тот факт, что большинство отечественных предприятий эксплуатирует устаревшее и нерезультативное оборудование и поэтому не могут сбывать свой неконкурентоспособный товар как на внутреннем, так и на внешнем рынке.

Все эти факторы приводят к возникновению взаимных неплатежей и снижению возможности налогоплательщиков уплачивать высокие налоги. Зачастую, даже экономически благополучные предприятия прибегают к уклонению от уплаты налогов, но по иным причинам.

Очень важным фактором, способствующим увеличению количества налоговых преступлений, является несовершенство и нестабильность налогового законодательства. На данный момент нормативно – правовая база по вопросам налогообложения содержит в себе совокупность законов, указов, постановлений, инструкций, разъяснений. Дополнительные трудности создают постоянно вносимые изменения в действующее налоговое законодательство. Так, в закон «О налоговой системе Донецкой Народной Республики» от 25.12.2015 г. разнообразные изменения вносились 29 раз.

По сравнению с относительной упорядоченностью последовательности налогообложения нормы, устанавливающие ответственность за нарушение налогового законодательства, содержат понятия (уклонение, сокрытие, занижение), не имеющие точного законодательного определения. Данное обстоятельство позволяет органам налогового контроля истолковывать указанные понятия по своему усмотрению, что нарушает принципы права.

При этом главной причиной налоговых преступлений все же остается нравственное и психологическое состояние налогоплательщиков. На сегодняшний день его состояние можно охарактеризовать негативным отношением к существующей налоговой системе, низким уровнем правовой культуры, корыстной мотивацией. Также следует отметить, что отрицательное отношение отечественных предпринимателей к налоговой системе и законодательству объясняется правовым нигилизмом.

Недостаток необходимого правового воспитания в первую очередь определяется тем, что налоговая система в окончательном виде сформировалась в конце 1991 г., тогда как в большинстве стран институт налогообложения существовал веками и к концу XX века функционировал на полную мощность. В данных странах налогоплательщики хорошо осведомлены о мерах ответственности за неуплату, о том, на что расходуются уплаченные ими налоги и, более того, довольны результатом деятельности государства в этой области.

Определяющим фактором в нравственно-психологическом аспекте является корыстная мотивация. Лица, которые совершили налоговые преступления, зачастую имеют повышенный уровень материальных запросов, неукротимое стремление к приобретению объектов роскоши, недвижимости. Для таких лиц уклонение от уплаты налогов – это всего лишь один из способов достижения цели [2].

Но следует выделить, что не все налоговые преступления осуществляются с корыстными мотивами. Имеют место факты, когда сокрытые средства использовались руководством предприятия для дальнейшего развития производства, выплаты зарплат сотрудникам, погашения кредитов. Здесь уже

проявляется иная заинтересованность, выражающаяся в стремлении улучшить финансовое положение своего предприятия.

Основной особенностью налоговых преступлений является то, что способ совершения данных преступлений - собирательная категория, то есть, с помощью его анализа можно проследить механизм уклонения от уплаты налога. Остановившись более подробно на этом вопросе, необходимо рассмотреть некоторые из наиболее популярных способов уклонения, так как знание всех этих способов позволит более эффективно выявлять и расследовать налоговые правонарушения, а также отследить сам механизм преступлений данной категории.

Существует множество способов уклонения от уплаты налогов и страховых взносов, среди которых можно выделить наиболее распространенные. Их можно разделить на 9 групп (с подгруппами):

1. сокрытие прибыли от налогообложения с помощью завышения сведений о материальных затратах в первичных документах:

1.1 внесение в затраты материалов заказчика;

1.2 создание поддельных документов по списанию материалов на производство;

1.3 внесение в авансовые отчеты фиктивных командировочных расходов;

1.4 использование подставных лиц в платежных ведомостях на получение различных выплат (пример - заработная плата);

1.5 завышение в документах (накладных) цен на купленный товар;

1.6 изменение ведомостей на получение выплат (например, дописки сумм заработной платы в сторону увеличения);

1.7 использование непоступивших материалов;

1.8 списание утерянных материалов, которые в действительности не были потеряны;

2. сокрытие прибыли от налогообложения с помощью завышения сведений о материальных затратах в учетных документах:

2.1 внесение предполагаемых затрат в затраты отчетного периода;

2.2 присоединение к стоимости малоценных и быстроизнашивающихся товаров стоимость основных средств;

3. сокрытие прибыли от налогообложения путем завышения сведений о материальных затратах в финансовом отчете;

4. сокрытие прибыли от налогообложения с помощью занижения выручки в первичных документах:

4.1 изменение количества приобретенных товаров;

4.2 снижение цены реализованных товаров;

4.3 черный бартер (оплата товаром);

5. сокрытие прибыли от налогообложения с помощью занижения выручки в учетных документах:

5.1 содержание и функционирование незарегистрированных торговых точек;

5.2 занижение в учетных документах величины доходов от сдачи в аренду основных средств производства;

5.3 приобретение и продажа материальных ценностей за наличный расчет;

6. сокрытие прибыли от налогообложения с помощью занижения выручки в отчетности:

6.1 уменьшение выручки в главной книге и балансе;

6.2 уменьшение выручки в финансовом отчете;

7. снижение налогооблагаемой прибыли:

7.1 основание незарегистрированных предприятий;

7.2 завышение затрат на оплату труда;

7.3 завышение количества работников;

7.4 получение налоговых льгот незаконным путем;

7.5 внедрение и использование подставных лиц в состав работающих (инвалидов и пенсионеров);

7.6 сокрытие своей деятельности иной деятельностью, освобожденной от налогов;

8. сокрытие прибыли по тайному соглашению с руководителями тех предприятий, которые пользуются льготами по налогообложению:

8.1 фиктивная сдача в аренду основных средств тем предприятиям, которые пользуются налоговыми льготами;

8.2 перевод прибыли на счета предприятий, которые пользуются льготами по налогообложению;

9. разнообразные виды инсценировок преступлений (кражи, разбойные нападения) [5].

Помимо вышеуказанных, существуют и иные способы искажения отчетности о себестоимости продукции.

К примеру, в себестоимость включаются расходы, не предусмотренные перечнем:

– неверно оцениваются части незавершенного производства, с серьезными нарушениями установленного на указываемом предприятии способа их оценивания;

– неверно начисляются резервы предстоящих расходов и платежей или списываются на себестоимость расходы будущих периодов;

– берется в аренду некое имущество, которое фактически не используется предприятием для собственных нужд (зачастую это личный автотранспорт).

Одним из популярных способов уклонения от уплаты налогов является регистрация предприятий по паспортам других людей с целью обналичивания денег.

Некая подставная фирма может использоваться в качестве получателя денежных средств клиента, которая обналичивает их за определенный процент. Также данная фирма может выполнять роль постоянного посредника, комиссионера и агента, получающего на свой счет большую часть дохода от

сделки и тем самым снижать налогооблагаемую базу инициатора ее регистрации. Подставные фирмы имеют характерные признаки: регистрация по утраченным, фиктивным документам; регистрация в стабильной экономической или оффшорной зоне; расположение фирмы в другом городе или районе, стране; непредоставление отчетов в налоговые органы, представление нулевых балансов.

Зачастую такие подставные фирмы создаются коммерческими банками или преступными группами. В этом случае подставные фирмы работают, как правило, недолго (до года), не уплачивая налоги. Фирма, выступающая партнером, списывает те расходы, которые по факту отсутствовали. Этим фирма-партнер значительно уменьшает налогооблагаемую базу.

В связи с этим работа с подобными делами должна проводиться по двум направлениям: установление и привлечение к ответственности фактических руководителей подставных фирм и привлечение руководителей фирм, которые непосредственно направляли свои денежные средства в эти подставные фирмы. Доказывание общего преступного умысла по таким делам представляет большую трудность, так как каждый из участников выполняет свою определенную роль. Также следует отметить, что существует ряд «правомерных махинаций». К примеру, чтобы уменьшить налог на заработную плату, ее начисляют в небольших размерах, а остальную часть выдают как материальную помощь [5].

Главное направление борьбы с налоговыми преступлениями – это предупреждение новых, ведь стремление уклониться от исполнения своих налоговых обязанностей укрепилось во многих людях.

Объектом предупреждения налоговой преступности является определенная взаимосвязь политических, экономических и психологических процессов, которая препятствует исполнению налогоплательщиком всех своих обязанностей. Предупреждение налоговой преступности прежде всего должно иметь цель в виде достижения и сохранения тенденции уменьшения и положительного изменения ее структуры. Для этого необходимо решить большое количество задач, основной из которых является поддержание защиты финансовых интересов государства и населения.

Это предполагает:

- обнаружение, изучение и дальнейшее устранение причин и условий, способствующих совершению налоговых правонарушений;
- пресечение налоговых преступлений (или предотвращение);
- компенсация ущерба, причиняемого налоговыми правонарушениями – государству в любом случае должны поступить причитающиеся налоги, пени, штрафы в полном размере;
- разоблачение лиц, склонных к совершению налоговых преступлений, их исправление [6].

Министерство доходов и сборов Донецкой Народной Республики и его территориальные органы имеют право проводить выездные, невыездные и камеральные проверки [3], поэтому уклонение от уплаты налогов может быть

обнаружено путем анализа находящихся в налоговом органе дел по текущей отчетности налогоплательщиков на предмет установления причин просрочки предоставления ими расчетов по налогам.

Органы внутренних дел так же, как и налоговая служба, могут проводить проверку налогоплательщика, но все это должно соответствовать срокам, установленным законодательством [1].

Так как окончанием проверки является день подписания акта проверки налогоплательщика всеми членами комиссии, до этого момента необходимо провести:

1. обследование помещений (в присутствии понятых и представителя налогоплательщика) с составлением акта определенной формы;

2. изъятие документов (по той же процедуре, что и обследование помещений, только здесь еще необходима справка к акту изъятия о привлечении к составлению этого акта понятых);

3. опрос налогоплательщика и его представителей;

4. сбор образцов для сравнительного исследования предметов и документов с последующим обязательным составлением специалистами экспертного подразделения установленной справки;

5. иные оперативно-розыскные мероприятия, предусмотренные законом ДНР от 24.08.2018 №239-ИНС «Об оперативно-розыскной деятельности»[4].

От собранных данных зависит:

1) наличие достаточных оснований, указывающих на признаки преступления, которые могут быть причиной возбуждения уголовного дела;

2) возможность проведения предварительного следствия в сроки, установленные законом [7].

Без мер культурно-воспитательного характера невозможна сама система предупреждения налоговой преступности. Нравственно-психологическое состояние налогоплательщиков должно подвергаться положительному воздействию со всех сторон. Требуется поменять их отрицательное отношение к налоговой системе и налоговым органам. Значительный эффект даст повышение уровня налоговой культуры (к примеру, ознакомление школьников со сведениями о налогообложении в раннем возрасте позволит в будущем повысить уровень налоговой культуры общества).

К мерам общего предупреждения, которые оказывающим положительное влияние на сферу налогов и сборов, можно отнести: повышение уровня производства, снижение инфляции, стабилизация курса национальной валюты и т.д. Меры организационного характера имеют своей целью устранение недостатков во взаимодействии между контролирующими и правоохранительными органами, ведь разобщенность усилий снижает эффективность предупредительной деятельности [6].

Выводы. Налоговые преступления являются одними из наиболее опасных преступных деяний, так как причиняют вред экономическому благополучию страны, а значит, и всему обществу в целом. Они ставят в трудное материальное положение граждан, находящихся на бюджетном

финансировании или получающих пособия из государственных внебюджетных фондов. Поэтому необходимо тщательно проработать вопросы ответственности за указанные преступления, разработать эффективную методику их расследования, обеспечить органы налоговой полиции материально-технической базой, повысить квалификацию сотрудников.

Достаточно многообразны способы уклонения от уплаты налогов, поэтому важно изучить каждый способ в частности, раскрыть механизм его реализации и сущность. В сфере налогообложения правильно было бы уменьшить налоговые ставки по причине реальной невозможности работы предпринимателей без ухищрений в условиях действующих ставок. Необходимо всегда стараться усовершенствовать налоговую систему.

Важно отметить, что органы внутренних дел, налоговая инспекция, контролируемые ведомственные органы правильно организовали свое взаимодействие, и это помогает качественно и эффективно бороться с уклонением от уплаты налогов. Их правильное взаимодействие на практике всегда дает положительные результаты и оказывает необходимое воспитательное воздействие на налогоплательщиков.

Список литературы

1. Бабаев В.К. Налоговая полиция: учебно-практическое пособие // Грабовский В.Д., Гришин С.П., Гущев В.Е. и др.; отв. ред. Бабаев В.К.; Департамент налоговой полиции Российской Федерации. – М., 1994. – 367с.
2. Воронин В.В. Пределы ответственности за уклонение от уплаты налогов / В.В. Воронин. // Уголовный процесс: Ежемесячный журнал по уголовному праву, процессу и криминалистике. №6, Июнь. – М.: Арбитражная практика, 2006. – 64с.
3. Закон Донецкой Народной Республики от 25.11.2015 №99-ІНС «О налоговой системе». // Электронный ресурс - Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakon-o-nalogovoj-sisteme-donetskoj-narodnoj-respubliki/>
4. Закон Донецкой Народной Республики от 24.08.2018 №239-ІНС «Об оперативно-розыскной деятельности». //Электронный ресурс - Режим доступа: <https://dnrsovet.su/vstupil-v-silu-zakon-dnr-ob-operativno-razysknoj-deyatelnosti/>
5. Кучеров И.И. Налоговая преступность: Криминологические и уголовно-правовые проблемы: Автореф. док. юрид. наук. – М.: 1999. – 501с.
6. Лопашенко Н.А. Уголовная политика. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – 608с.
7. Пушкарева Н.А. К вопросу о способах преступного уклонения от уплаты налогов и (или) сборов / Вестник Московского университета. Серия 11. Право. – М., 2012. – 31с.

УДК 343.359

А.А. Штокалова, преподаватель, аспирант, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: alex_shoker@mail.ru)

А.А. Грогуль, студент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: grogulanna@mail.ru)

К ВОПРОСУ ОБ ОБЩЕСТВЕННОЙ ОПАСНОСТИ НАЛОГОВЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

В статье рассматриваются основные подходы к определению понятия преступления в сфере налогообложения, охарактеризованы виды налоговых преступлений и способы уклонения от уплаты налогов, фиксированных на законодательном уровне.

***Ключевые слова:** налоги и сборы, сфера налогообложения, способы уклонения от уплаты налогов, субъект преступления, наказуемость преступления.*

Shtokalova, A.A.,

Grogul, A.A.

TO THE QUESTION OF PUBLIC DANGER OF TAX CRIMES

The article discusses the main approaches to the definition of the concept of crime in the field of taxation, describes the types of tax crimes and methods of tax evasion, fixed at the legislative level.

***Key words:** taxes and fees, taxation, methods of tax evasion, subject of crime, punishable offense.*

Одной из базовых составляющих современного прогрессивного государства является система налогообложения, в пределах которой каждый гражданин как физическое лицо или определенная организация должны осуществлять в обязательном порядке индивидуальный безвозмездный платеж. Полноценного существования страны без данного обстоятельства априори не может быть, поскольку обозначенные денежные средства составляют государственный бюджет, направляются на содержание армии и других воинских подразделений, строительство инфраструктуры и другие направления, госучреждения.

Законодательство Донецкой Народной Республики трактует налог как обязательный индивидуальный безвозмездный платеж, направленный в соответствующий бюджет с целью финансового обеспечения деятельности ДНР (ст.12 Закона ДНР «О налоговой системе»). Сбором же является обязательный платеж, направленный в соответствующий бюджет с условием получения налогоплательщиками специальной выгоды (ст.12 Закона ДНР «О налоговой системе»).

В юридической литературе встречаются и другие точки зрения касательно определения сути понятия налога. Так, В.И. Гуреев считает, что налог – это правовое средство базового денежного обеспечения конституционной деятельности государства и муниципальных образований. По мнению

Н.И.Осетровой и В.В.Курочкина налог – это четко фиксированный законом обязательный взнос, который взимается с организаций и физических лиц в соответствующий бюджет государства. А.А. Никитский утверждал, что налог – это принудительный сбор с граждан, устанавливаемый для покрытия общих расходов государства. М.Н.Соболев также рассматривал налог как принудительный сбор, взимаемый государством или уполномоченными им публично-правовыми органами в силу права верховенства без какого-либо эквивалента со стороны государства на основании изданного закона, и идущие на покрытие общегосударственных потребностей.

Согласно Закону ДНР «О налоговой системе» (ст.9 и ст.11) к налогам и сборам необходимо причислять:

1) налог на прибыль – прямой налог, который взимается с прибыли физического лица или субъектов хозяйствования;

2) акцизный налог – косвенный налог, рассчитан на потребление определенного вида продукции, которые согласно Закону рассматриваются как подакцизные;

3) экологический налог – плата, которая совершается в обязательном порядке в случае негативного воздействия на окружающую среду (за фактические объемы отравляющих атмосферный воздух или водные ресурсы выбросы; за размещение или хранение отходов);

4) сбор за транзит, продажу и вывоз отдельных видов товаров – платеж, который взимается с субъектов хозяйствования за транзит, продажу и вывоз товаров, четко фиксированных Законом;

5) плата за пользование недрами – платеж, подлежащий оплате: а) с целью добычи полезных ископаемых; б) в целях, не связанных с добычей ископаемых;

б) сбор за специальное использование воды – сбор республиканского уровня, подлежащий оплате при: а) использовании воды водных объектов; б) использовании воды от других водопользователей; в) использовании воды для осуществления потребностей, связанных с теплоэнергетикой и водным транспортом (без изъятия из водоема);

7) налог с оборота – косвенный налог, который взимается с организации за итоговый объем производства;

8) сбор на развитие виноградарства, садоводства и хмелеводства – денежный платеж, взимаемый с субъектов хозяйствования независимо от форм собственности и подчинения, которые занимаются реализацией алкогольных товаров в оптово-розничной торговой сети и сети общественного питания с целью развития виноградарства, садоводства и хмелеводства;

9) подоходный налог – прямой налог, взимаемый в виде процента с доходов физического лица или определенной организации;

10) плата за землю – платеж общегосударственного уровня за земельные участки государственной и муниципальной собственности;

11) упрощенный налог – налог, согласно которому устанавливается замена уплаты отдельных налогов и сборов, четко фиксированных на

законодательном уровне, освобождая налогоплательщика от уплаты налога на прибыль и налога с оборота;

12) плата за патент – сбор, который оплачивается в случае приобретения патента на конкретный вид деятельности физическим лицом или субъектом сельскохозяйственной деятельности;

13) сельскохозяйственный налог – платеж, взимаемый с субъектов сельскохозяйственной деятельности, производящих, перерабатывающих и реализующих сельскохозяйственную продукцию;

14) транспортный налог – налог республиканского уровня, который подлежит оплате физическими лицами или хозяйственными организациями, владеющими транспортными средствами;

15) сбор за специальное использование водных биоресурсов – сбор, подлежащий оплате при: а) рыболовстве, включая добычу водных беспозвоночных животных; б) использовании водных биоресурсов в качестве продуктов их жизнедеятельности; в) добыче или приобретении водных биоресурсов для их содержания и разведения в полусвободных условиях или в неволе; г) использовании водных биоресурсов в научных, культурно-образовательных, воспитательных и эстетических целях с целью получения прибыли;

16) сбор за осуществление валютно-обменных операций – сбор, который оплачивается в случае приобретения валютного патента с целью реализации валютно-обменных операций;

17) фиксированный сельскохозяйственный налог – налог, взимаемый с субъектов сельскохозяйственной деятельности

Конституция ДНР (ст.50) гласит, что каждый должен оплачивать налоги и сборы, четко установленные законом.

К сожалению, среди населения встречаются неблагонадежные граждане, которые различными способами пытаются избежать оплаты налогов и (или) сборов государству, совершая таким образом преступление в сфере экономической деятельности. Данное деяние на законодательном уровне рассматривается как умышленное невнесение денежных средств (четко обозначенной суммы) в бюджет согласно фиксированному порядку (ст.12 Закона ДНР «О налоговой системе»).

Так, под налоговым преступлением следует подразумевать виновное общественно опасное деяние (действие или бездействие) в сфере налогообложения, за совершение которого Уголовным Кодексом Донецкой Народной Республики предусмотрено наказание.

Различают ряд особенностей, характеризующих преступление в сфере налогообложения:

1) общественная опасность – посягательство или угроза жизненно важным отношениям государства;

2) противоправность – запрещенные на законодательном уровне деяния;

3) виновность – отношение лица к совершенному преступлению, а также возникшие последствия в форме умысла или неосторожности;

4) наказуемость – преступление рассматривается как запрещенное законом под угрозой наказания деяние.

Помимо перечисленного, правоохранительным органам довольно трудно определить фактическое место совершения налогового преступления. Это непосредственно зависит от длительного периода времени, в течение которого доказательства, подтверждающие вину, могут быть изготовлены, подписаны и переданы на хранение в различные места как на территории государства, так и за его пределами. Другими словами, предприятие могло сменить место нахождения офиса, архива или склада, сняться с налогового учета по месту регистрации.

Объектом преступления в сфере налогообложения признаются общественные отношения, которые складываются в области государственного регулирования налогообложения и формирования доходной части государственного бюджета.

Субъектом налогового преступления считается вменяемое физическое лицо, достигшее шестнадцатилетнего возраста, которое обязано платить налоги. Субъективной стороной преступления выступает прямой умысел совершения деяния (действий или бездействия) – целью преступления выступает уклонение от исполнения обязательств по уплате налогов и(или) сборов с последующим использованием сокрытых денежных средств по своему усмотрению.

Стоит отметить, что налоги составляют специфическую и с высоким уровнем опасности категорию преступлений. Это связано с высокоинтеллектуальным характером, разнообразным спектром преступных операций, а также быстрой адаптацией преступников к особенностям процесса налогообложения (к примеру, к технологиям налогового учета). В связи с этим Уголовный кодекс ДНР указывает на уголовную ответственность в отношении невнесения налогов и сборов в Республиканский бюджет, уплата которых предусмотрена законодательством. Так, уклонением от уплаты налогов и(или) сборов считаются умышленные деяния, направленные на неуплату денежных средств в крупном и особо крупном размере, что влечет за собой полное или частичное невнесение средств в соответствующий бюджет (с.220-221 УК ДНР). В качестве нарушений рассматриваются такие, как:

1) умышленное указание заведомо ложных сведений в налоговой декларации и или иных документах: а) занижение налогооблагаемой базы в документах и сокрытие объектов налогообложения; б) сокрытие хозяйственной деятельности путем неотражения имеющихся материальных, финансовых средств или операций с ними в бухгалтерских или иных документах; в) указание в учетных документах несуществующей хозяйственной деятельности;

2) бездействие, которое выражается в умышленном непредставлении налоговой декларации или иных документов;

3) уклонение от уплаты налогов и(или) сборов с организации группой лиц по предварительному сговору.

Таким образом, под уклонением от уплаты налогов и (или) сборов следует понимать действия физического или юридического лица, подтверждающие его нежелание вносить обязательные платежи в соответствующий бюджет государства.

Закон ДНР «О налоговой системе» характеризует следующие виды ответственности за преступления в сфере налогообложения:

1) финансовая ответственность (мера государственного принуждения, выражающаяся в денежной форме, принимаемая специализированными государственными органами и их должностными лицами к юридическим и физическим лицам за совершение правонарушений в сфере финансовых отношений с целью обеспечения общественных и государственных финансовых интересов);

2) административная ответственность (вид юридической ответственности, выражающийся в назначении органом или должностным лицом, наделенным соответствующими полномочиями, административного наказания лицу, совершившему преступление);

3) уголовная ответственность (установленная уголовным законом обязанность лица понести наказание или другие меры уголовно-правового характера за совершенное им преступление).

Примечательно, что налоговое преступление можно рассматривать как многокомпонентное деяние. С одной стороны, происходит уклонение от уплаты налогов государству, с другой – сокрытие следов совершенного преступления («черные», «серые», «белые» схемы).

Суть любой налоговой схемы – с помощью ряда «технических» операций перевод финансовых средств с одного счета на другой, с уплатой налога государству в гораздо меньшем объеме, чем положено.

Под «белыми» схемами выступают субъекты, которые платят государству столько, сколько положено. В пределах «черных» схем, напротив, такие действия не совершаются. А «серые» схемы – это своего рода что-то среднее между «белыми» и «черными» схемами, т.е. субъекты балансируют на грани.

Примерами «черных схем» может быть:

1) перенос заниженных сведений о доходах и завышенных истинных расходах из первичных учетных документов в бухгалтерские регистры (балансовые счета, журналы-ордера, ведомости и др.), а из них – в документы бухгалтерской отчетности и в расчеты сумм налогов или взносов;

2) завышение расходов, в состав которых входят себестоимость продукции, работ и услуг;

3) указание вымышленных операций хозяйственной деятельности: списание материалов на производстве, приобретение продукции или затраты при ее перевозке/хранении, страховании и пр.

Дело в том, что поддельные документы с ложной информацией максимально приближены к налоговой оптимизации. В связи с этим:

1) умышленно создается видимость работы предприятия с большим количеством посредников;

2) происходит сокрытие реальных сделок путем имитации совершения сделок с контрагентами;

3) прослеживается умышленная регистрация фирм-посредников в разных субъектах государства или офшорных зонах, затрудняя тем самым контроль правоохранительных органов над их деятельностью.

Наиболее популярными «черными схемами» в сфере налогообложения являются следующие:

1) фиктивные сделки – схема, благодаря которой происходит уход от уплаты налогов; классическая схема – применение фиктивных сделок для увеличения стоимости приобретенного товара или услуг (завышение расходной части; занижение доходной части);

2) дробление бизнеса – умышленное деление предприятия или компании на более мелкие; отличительная особенность – сотрудники, находясь на территории одного офиса, работают в различных мини структурах;

3) применение льготных налоговых ставок – схема, в результате которой происходит сокрытие денежных и материальных средств от налоговиков; форма реализации – завышенная стоимость аренды помещения;

4) подмена договоров – данная схема используется для ухода от НДС с аванса путем заключения договора займа, при этом отгруженный позже товар засчитывается в счет уплаты займа;

5) оффшорные схемы – структура, созданная с определенной целью и имеющая в структуре такие элементы, как: а) совокупность иностранной компании и услуг номинального директора; б) наличие иностранного холдинга, управляющей иностранной компанией; в) цепочка компаний, владеющая ценным активом (недвижимостью, долями компании и т.п.); г) траст, фонд и связанные с ним компании и счета;

б) серый импорт и контрабанда – схема, в пределах которой один товар пересекает границу в контейнере под кодом другой, более дешевой продукции, не соответствующим записям в декларации.

Преступление в сфере налогообложения признано оконченным с момента фактической оплаты налога за соответствующий налоговый период в срок, установленный налоговым законодательством для уплаты налога. Момент совершения налогового преступления – дата истечения срока, отведенного специальными нормами законодательства государства для уплаты конкретного налога.

Уголовно наказуемыми способами уклонения от уплаты налогов и (или) сборов с организаций согласно ст. 221 УК ДНР закон альтернативно называет:

1) сокрытие или непредоставление налоговой декларации, а также иных документов, предоставление которых в соответствии с законодательством Донецкой Народной Республики о налогах и сборах должно осуществляться в обязательном порядке;

2) включение в налоговую декларацию или иные документы заведомо ложных сведений. При этом под «иными документами» закон понимает любые предусмотренные законодательством документы, служащие основанием для исчисления и уплаты налогов и (или) сборов: а) выписки из книги учета доходов и расходов хозяйственных операций; б) выписки из книги продаж; расчеты по авансовым платежам и расчетные ведомости; в) журнал полученных и выставленных счетов-фактур; г) справки о суммах уплаченных налогов; д) документы, подтверждающие право на налоговые льготы; е) годовые отчеты.

Стоит отметить, что привлекать к ответственности могут при совершении преступления в крупном или особо крупном размере. В соответствии со ст. 220 и ст. 221 УК ДНР, особо крупным размером неуплаченных налогов и (или) сборов как с физического лица, так и с организации, является сумма, составляющая за период в пределах трех финансовых лет подряд более чем шестьсот тысяч рублей, при условии, что доля неуплаченных налогов и (или) сборов превышает 10 процентов подлежащих уплате сумм налогов и (или) сборов, либо превышающая один миллион восемьсот тысяч рублей, а особо крупным размером – сумма, составляющая за период в пределах трех финансовых лет подряд более трех миллионов рублей, при условии, что доля неуплаченных налогов и (или) сборов превышает 20 процентов подлежащих уплате сумм налогов и (или) сборов, либо превышающая девять миллионов рублей.

Что касается уголовной ответственности, то она непосредственно зависит от тяжести совершенного преступления. Так, минимальная санкция в денежном эквиваленте, выдвигаемая нарушителю в сфере налогообложения, составляет штраф в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей (ст. 220 и ст. 221 УК ДНР). Максимальная – лишение свободы сроком до одного года (ст. 220 УК ДНР) и сроком до двух лет с лишением права занимать конкретные должности или заниматься определенной деятельностью сроком до трех лет (ст. 221 УК ДНР).

Примечательно, что срок давности уголовного дела преступлений в сфере налогообложения – 2 года. Это усложняет деятельность правоохранительных органов, занимающихся рассмотрением налоговых дел, поскольку процесс доказывания виновности и привлечения нарушителя к ответственности является довольно длительным и к моменту вынесения приговора срок давности, вполне вероятно, может истечь.

Отягчающим обстоятельством при вынесении уголовного наказания по преступлению в сфере экономической деятельности является сумма, которая не поступила в государственный бюджет. При этом размеры ущерба измеряются в необлагаемых минимумах доходов граждан.

Примечательным остается тот факт, что согласно информационному письму «О применении судами Донецкой Народной Республики законодательства по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности» Верховный суд постановил, что к ответственности может быть

привлечено любое лицо, причастное, по мнению суда, к уклонению от уплаты налогов.

Уголовный кодекс ДНР предусматривает и освобождение нарушителя от уголовной ответственности (примечание ст. 220 и ст. 221 УК ДНР). Основаниями для этого являются такие факторы:

- 1) совершение преступления в сфере налогообложения впервые;
- 2) оказание содействия в раскрытии преступления;
- 3) возмещение причиненного ущерба в полном объеме.

Таким образом, общественная опасность налоговых преступлений заключается в отсутствии поступлений денежных средств в бюджетную систему государства, оказывающую финансовую помощь различным сферам деятельности страны. Основной целью преступлений в сфере налогообложения является умышленное уклонение от исполнения налоговых обязательств перед государством с последующим использованием скрытых средств по своему усмотрению: удержание не уплаченных в бюджет средств в личной собственности или собственности организации либо обращение этих средств в собственность третьих лиц.

Список литературы

1. Закон ДНР «О налоговой системе» №99-ІНС от 25.12.2015, действующая редакция по состоянию на 16.08.2019.// Электронный ресурс - Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakon-o-nalogovoj-sisteme-donetskoj-narodnoj-respubliki/>
2. Конституция ДНР (С изменениями, внесенными Законами от 27.02.2015 года № 17-ІНС, от 29.06.2015 года № 63-ІНС, от 11.09.2015 года № 92-ІНС, от 29.12.2017 года №205-ІНС, от 30.11.2018 года №01-ІНС).// Электронный ресурс - Режим доступа: <http://rst-dnr.ru/documents/konstitutsiya-donetskoj-narodnoj-respubliki/>
3. Уголовный кодекс ДНР от 19.08.2014, действующая редакция по состоянию на 16.08.2019 (С изменениями, внесенными Законами от 23.09.2014 №35-1/1, от 01.02.2019 №13-ІНС, от 02.08.2019 №48-ІНС).// Электронный ресурс - Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/dokumenty-verhovnogo-soveta-dnr/ugolovnyj-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/>
4. Богданов А.В., Хазов Е.Н. Проблемы выявления и расследования преступлений в сфере налогообложения / А.В.Богданов, Е.Н.Хазов // Вестник Московского университета МВД России. – 2011. – №7. – С.179-183.
5. Маковецкий С.А., Зарецкая Е.А. Уклонение от уплаты налогов: особенности преступления и наказания / С.А.Маковецкий, Е.А.Зарецкая // Вестник Института экономических исследований. – 2017. – №3(7). – С.156-163.

УДК 743.74

Е.А. Янчик, помощник прокурора Дебальцевской межрайонной прокуратуры, аспирант, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: XANDERkj@rambler.ru)

**СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА,
РЕГУЛИРУЮЩЕГО ВОПРОСЫ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ
ДОЛЖНОСТНЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ**

В статье рассматриваются проблемы практики применения уголовного законодательства об ответственности за злоупотребление должностными полномочиями и предлагаются пути их решения посредством внесения изменений и дополнений в Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики.

***Ключевые слова:** должностное лицо, злоупотребление должностными полномочиями, преступления коррупционной направленности.*

Yanchik, E.A.

**IMPROVEMENT OF LEGISLATION, REGULATING THE ISSUES
OF ABUSE OF AUTHORITY**

The article discusses the problems of the practice of applying criminal legislation on liability for abuse of power and suggests ways to solve them by amending the Criminal Code of the Donetsk People's Republic.

***Key words:** official, abuse of power, corruption crimes.*

Актуальность темы исследования. В данной статье внимание будет обращено на проблемы практики применения уголовного законодательства об ответственности за злоупотребление должностными полномочиями. Данная тема является весьма актуальной, учитывая тот факт, что на сегодняшний день в научно-правовой и законодательной сфере есть ряд мнений касательно трактовки, применения и закрепления положений применения уголовного законодательства об ответственности за злоупотребление должностными полномочиями.

Анализ научных исследований. В рамках темы данного исследования этим проблемам посвятили свои труды Бугаевская Н.В., Грошев А.В., Козаченко И. Я.

Цель статьи. Исходя из актуальности темы исследования целесообразно провести исследование проблемы практики применения уголовного законодательства об ответственности за злоупотребление должностными полномочиями.

Нормативные предписания о применении уголовной ответственности в отношении должностных лиц не являются новеллой законодательства, ведь в отечественном законодательстве они преодолели довольно длительный этап становления и постоянного совершенствования. Собственно, в этом контексте Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики в последние годы претерпел значительные изменения, поэтому есть основания утверждать о необходимости основательного переосмысления концепции ответственности должностных лиц, пересмотра устоявшихся подходов к решению вопросов

квалификации таких деяний, установления границ ответственности за их совершение и тому подобное.

В современных условиях распространения преступлений коррупционной направленности, среди которых особое место занимает злоупотребление властью или служебным положением, весьма актуальной и неотложной стала проблема разработки и внедрения эффективного механизма противодействия этим уголовным явлениям. Создание такого механизма предполагает введение эффективной системы противодействия преступлениям такого рода, реформирование уголовного и уголовного процессуального законодательства, возможность применения неотложных мер, направленных на совершенствование следственной и судебной практики.

В некоторых странах в специальных законах о противодействии коррупции определяется круг юридической ответственности за совершение коррупционных правонарушений или деяний, связанных с коррупцией.

В статье 2 Закона Республики Беларусь от 10.06.1997 № 47-3 «О мерах борьбы с организованной преступностью и коррупцией» указывается, что «виды и признаки деяний, связанных с организованной преступностью и коррупцией, а также уголовно-правовые меры наказания лиц, которые их совершили, устанавливаются Уголовным кодексом Республики Беларусь» [3].

В процессе становления и постоянного совершенствования специальными законами отдельных стран были даны разные классификации коррупционных преступлений и их перечень.

Так, в Законе Румынии от 08.05.2000 № 78 «О предупреждении, выявлении и наказании фактов коррупции» разделено:

- преступления коррупционного характера в УК Румынии: дача, получение взятки, злоупотребление служебным положением, получение ненадлежащих доходов и преступления, предусмотренные специальными законодательными актами;

- преступления, которые находятся в прямой связи с коррупцией (подделка документов, «отмывание денег», контрабанда, уклонение от уплаты налогов, сокрытие имущества, полученного в результате преступления, торговля людьми с целью проституции и др.) [2].

В Уголовном законодательстве некоторых стран прямо указывается на коррупционный характер отдельных составов преступлений. Так, в Уголовном кодексе Киргизской Республики предусмотрена ответственность за такое преступление, как коррупция, а в Уголовном кодексе Республики Молдова – за несоблюдение должностным лицом требований закона о борьбе с коррупцией и протекционизмом.

Уголовные кодексы отдельных стран и их специальные законы по противодействию коррупции рассматривают совершение преступления должностным лицом как обстоятельство, отягчающее ответственность.

Предусматривает увеличение наказания и Уголовный кодекс Франции, используя как отягчающее обстоятельство «совершение преступлений публичным должностным лицом при исполнении или в связи с исполнением

своих полномочий или обязанностей». Глава II УК Франции «О посягательстве на государственное управление, совершенное публичными должностными лицами» указывает на увеличение сроков заключения и размеров штрафов, которые удваиваются в случае, если действиями публичных должностных лиц вызвано невыполнением закона.

Уголовные кодексы некоторых стран преподают преступления, совершенные должностными лицами, в отдельных главах.

В частности, Уголовный кодекс Италии содержит раздел II «Преступления против государственных органов», и «Преступления должностных лиц против государственных органов» который включает преступления, совершаемые должностными лицами или с их участием. Подобная глава есть и в Уголовном кодексе Франции, она называется «О посягательства на государственное управление, совершенное публичными должностными лицами». Вместе с тем УК Италии дает определение публичного должностного лица и лица, уполномоченного на выполнение функций государства [2].

Как показывает анализ международно-правовых норм борьбы против коррупции, в них широко встречаются такие понятия, как «коррупция», «правительственный чиновник», «государственный служащий», «публичные услуги», «публичное должностное лицо», а также даются определения некоторым видам коррупционных деяний.

В частности, Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности содержит ряд положений о коррупции должностных лиц государства. Конвенция предусматривает криминализацию коррупционных деяний, совершаемых публичными должностными лицами, устанавливает ответственность юридических лиц, осуществляющих подкуп публичных должностных лиц, а также меры на национальном уровне, предпринимаемые с целью предупреждения и выявления коррупции среди публичных должностных лиц.

Конвенция о коррупции в контексте уголовного права Совета Европы охватывает такие акты коррупции, как активный и пассивный подкуп должностных лиц государства и иностранных должностных лиц, парламентариев, должностных лиц международных организаций, судей и должностных лиц международных судов, активная и пассивная «торговля влиянием», отмывание доходов, полученных от коррупции, использование счетов для отмывания средств, полученных в результате коррупции.

Конвенция ЕС о борьбе с коррупцией среди должностных лиц Европейских сообществ или должностных лиц государств-членов ЕС разработана на основании Договора о Европейском Союзе и охватывает все уголовные деяния, связанные с коррупцией среди должностных лиц (активную и пассивную коррупцию должностных лиц Сообщества и должностных лиц государств-членов ЕС) [1].

В Швейцарии с 1 мая 2000 года вступили в силу поправки к положениям уголовного законодательства, касающиеся коррупции. Так, в уголовном

законодательстве стали предусматриваться одинаковые санкции как за получение взяток, так и за их дачу. Был принят ряд мер по борьбе с отмыванием средств. В частности, в 1990 году принято несколько поправок в Уголовный кодекс Швейцарии по отмыванию средств, которое определяется «как деяние, имеющее целью помешать выявлению и конфискации активов, полученных преступным путем». Отмывание средств является наказуемым независимо от того, каким образом оно осуществляется. Согласно Уголовному кодексу Швейцарии наказуемой является также и «недостаточная внимательность при осуществлении финансовых операций, в частности не выяснения того, кто является настоящим владельцем средств» [3].

Таким образом, в соответствии с международными конвенциями и национальным законодательством указанных государств понятие «коррупцированные лица» касается лиц, выполняющих государственные полномочия или занимающих государственную или выборную должность (магистров, третейских судей, экспертов, чиновников), которым соответствующей властью поручено выполнение функций судопроизводства, примирения и посредничества, принятие определенных решений, а также иностранных государственных должностных лиц.

Злоупотребление полномочиями лицами, которые профессионально предоставляют публичные услуги, является по существу «злоупотреблением служебным положением» субъектами, не являющимися государственными служащими. Это соответствует положениям ст. 22 Соглашения об ассоциации между РФ и Европейским Союзом, согласно которому стороны договорились направить совместные усилия на решение проблемы коррупции как в частном, так и в государственном секторе.

Трансформация социального спроса ведет к развитию новой системы сервисов в области государственного управления и увеличению публичных услуг. Учитывая массовый характер предоставления публичных услуг и явно прогнозируемую тенденцию к увеличению количества таких правонарушений, уровень зарегистрированной преступности в этой сфере невысок. Так, количество уголовных преступлений, зарегистрированных по ст. 225 УК Донецкой Народной Республики, имеет устойчивую тенденцию - от 12 случаев в 2012 г. до 0 случаев в 2015 г.; до 4-х в 2016 г.; 2 в 2017 г.; 8-и в 2018 г.; 9-и в 2019 г. и др. [4].

Основываясь на принципах строгой ответственность должностных лиц, должностных лиц частного сектора, а также транспарентности социального контроля, представляется возможным обеспечить порядок соблюдения требований закона коррупционерами. Поэтому уголовно-правовая политика в сфере обеспечения профессиональной деятельности, связанной с предоставлением публичных услуг, должна быть определена как система мероприятий, направленных на разработку и внедрение уголовно-правовых средств противодействия нарушениям права на получение публично-правовой услуги в Донецкой Народной Республике.

В исторической ретроспективе ответственность должностных лиц, предоставляющих публичные услуги, не была объединенной и носила весьма разрозненный характер, запрещая злоупотребления в профессиональной деятельности отдельных субъектов публичного права. Формирование системы государственных услуг, информатизация мироустройства в настоящее время привело к максимальной распространенности коррупционных практик среди значительного количества субъектов частного права. Основной причиной таких трансформаций является возможность совершения преступлений новыми субъектами, которые появились в связи с развитием системы управления с использованием ресурсов общества, связанных с предоставлением публичных услуг.

Опыт зарубежных государств свидетельствует о значимости социально-ролевых характеристик для криминализации злоупотреблений должностных лиц, предоставляющих публичные услуги. Рассматриваются особенности криминализации злоупотреблений должностными лицами частного права. Сделан вывод о необходимости законодательного определения субъектов этого преступления вроде описания характеристик должностных лиц в примечании к ст.343 УК Донецкой Народной Республики.

Объектом преступления, согласно ст. 334 УК Донецкой Народной Республики, является установленный законодательством порядок осуществления профессиональной деятельности по предоставлению публичных услуг, а также охраняемые законом права и интересы отдельных граждан, юридических лиц, интересов общества и государства. Предметом этого преступления является неправомерная выгода, под которой следует понимать денежные средства или другое имущество, преимущества, льготы, услуги, нематериальные активы [5].

Под публичными услугами, злоупотребление предоставлением которых формирует состав преступления, предлагается понимать юридически значимые действия (деятельность) гражданско-правового или публичного характера полномочных (компетентных) физических и юридических лиц, которыми реализованы законные интересы, потребности физических и юридических лиц нематериального характера [1].

Состав преступления, предусмотренный ст. 225 УК Донецкой Народной Республики, материальный и считается оконченным с момента наступления общественно опасных последствий, которые заключаются в причинении существенного вреда охраняемым законом правами интересам физических лиц, государственным или общественным интересам или интересам юридических лиц. Такой вред связан с причинением последствий материального характера [5].

В то же время международными экспертами указывается на необходимость усовершенствования положений УК Донецкой Народной Республики в части, касающейся коррупционных преступлений, с тем, чтобы последние включали в себя любую форму неправомерной выгоды.

Наиболее дискуссионным вопросом по определению специальных субъектов в уголовном праве является определение признаков лица, которое осуществляет профессиональную деятельность, связанную с предоставлением публичных услуг. Лицо, осуществляющее профессиональную деятельность, связанную с предоставлением публичных услуг, имеет определенный социально-правовой статус, под которым необходимо понимать совокупность прав и обязанностей, образующих компетенцию виновного, а также его социальную роль, которая отображает значимость услуг.

Учитывая принцип правовой определенности, заслуживает поддержки точка зрения о необходимости нормативной формулировки круга лиц, профессионально оказывающих публичные услуги. Отмечено, что с субъективной стороны преступление, предусмотренное ст. 334 УК Донецкой Народной Республики, характеризуется умышленным отношением субъекта к совершенному им деянию. Отношение к общественно опасным последствиям может быть как умышленным, так и неосторожным. Обязательным признаком субъективной стороны является цель получения неправомерной выгоды для себя или для других лиц, которая всегда сочетается с корыстным мотивом.

Рейдерские захваты, передел собственности, мошенничество с финансовыми ресурсами, трансграничная преступность и преступность в сфере недвижимости связаны со злоупотреблением правом при пользовании публичными услугами. Но практика применения нормы, закрепленной в ст. 334 УК Донецкой Народной Республики, практически отсутствует. Это связано не только с недостатками правоохранительной деятельности, но и с недостатками нормативных характеристик составов преступлений.

Отмечается, что редакция составов преступлений, закрепленных в части второй ст. 225 УК Донецкой Народной Республики (то же деяние, совершенное в отношении несовершеннолетнего или недееспособного лица, лица преклонного возраста или повторно), не отвечает принципу равенства, поскольку квалифицированный состав со специальными пострадавшими не предусмотрен в общей норме - ст. 225 УК Донецкой Народной Республики. Аналогичным образом отделение повторности с точки зрения принципов структурной зависимости и неколизийности эффективной правовой нормы не соответствует правилам определенности, ясности и недвусмысленности состава преступления и противоречит в таком виде практике применения ст. 7 Европейской конвенции по правам человека. Требуется приведение в соответствие с действующим законодательством санкция ст. 225 УК Донецкой Народной Республики, поскольку, устанавливая наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, законодатель вышел за пределы норм УК Донецкой Народной Республики, установив срок наказания до 10 лет.

Отдельный вопрос возникает по проблеме адекватности наказания, предусмотренного частью третьей ст. 334 УК Донецкой Народной Республики, поскольку его суровость не соответствует санкции общей нормы, закрепленной

в части второй ст. 334 УК Донецкой Народной Республики, и требует согласования с санкцией общей нормы.

Обобщая вышеизложенное, предлагается изложить статью 334 УК Донецкой Народной Республики в следующей редакции.

Злоупотребление полномочиями должностными лицами.

1. Злоупотребление своими полномочиями лицом, профессионально оказывающим публичные услуги, с целью получения неправомерной выгоды для себя или другого физического или юридического лица, если это нанесло существенный вред охраняемым законом правам или интересам отдельных граждан, интересам юридических лиц, общественным или государственным интересам наказывается ограничением свободы на срок до трех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет.

2. Действия, предусмотренные частью первой настоящей статьи, если они повлекли тяжкие последствия наказываются штрафом от четырехсот до девятистот необлагаемых минимумов доходов граждан или арестом на срок до шести месяцев, или лишением свободы на срок от трех до шести лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет».

Часть вторая ст. 334 УК Донецкой Народной Республики в действующей редакции подлежит декриминализации.

Итак, выявленные основные закономерности возникновения новых видов общественно опасных деяний, которые совершаются под влиянием развития современных коррупционных практик, требуют не просто уточнения редакции нормы и приведения ее в соответствие с действующим законодательством и доктриной, но и понимание того, что злоупотребление полномочиями лицами, предоставляющими публичные услуги, как и обман покупателей, является латентной формой корыстной противоправной деятельности. Диверсификация управленческих институтов и расширение субъектного состава делает невозможным проведение четкой грани между дисциплинарными практиками и преступлением, снижает эффективность уголовной политики.

В заключение необходимо четко отметить, что совершенствуя и улучшая законодательство в области борьбы с должностными преступлениями, необходимо воплощать в жизнь большое количество новых конкретных, прозрачных и ценных идей, направленных на защиту прав и свобод человека и гражданина, общественных интересов, безопасности государства. Для этого необходимо создавать условия для предупреждения, выявления и пресечения коррупционных преступлений и правонарушений путём обеспечения четкой правовой регламентации деятельности системы органов власти и государства. Необходимо также создать условия законности и гласности данной деятельности и общественного контроля за ней со стороны общества и государства.

Периодически необходимо пересматривать законы и практику для более лучшего и квалифицированного обеспечения их способности отвечать на изменяющиеся условия сегодняшнего дня. При необходимости принимать и вводить в действие законодательные положения, запрещающие правонарушения, которые представляют собой серьезные виды злоупотребления властью и меры, способствующие предотвращению таких деяний, а также механизмы их реализации.

Рассмотрев уголовно-правовую характеристику общих составов должностных злоупотреблений, предлагаются нормы по совершенствованию уголовного законодательства в области ответственности за указанные противоправные деяния. Охранительная и предупредительная функции уголовного закона должны выполняться на практике, а не носить декларативный характер, а лица, совершившие преступления, не смогут избежать уголовной ответственности.

Высокая интенсивность международного сотрудничества Донецкой Народной Республики в правоохранительной сфере свидетельствует о соответствующем качестве национального законодательства, а потому вопрос имплементации и внесения концептуальных изменений в законодательстве по вопросам борьбы с коррупцией следует решать исключительно на основании научных выводов.

Исходя из вышеизложенного, в Донецкой Народной Республике необходимо развивать работу по совершенствованию и выработке эффективного антикоррупционного законодательства в соответствии с международными нормами и стандартами.

Список литературы

1. Бугаевская Н.В. Новые признаки должностных лиц// Известия Тульского государственного университета. - 2015.- №4.- С.108-109.
2. Грошев А.В. Ответственность за взяточничество (вопросы теории и практики)/ А.В. Грошев. – Краснодар, 2008. -332с.
3. Козаченко И. Я. Уголовное право. Особенная часть: учебник / под ред. И.Я. Козаченко, Г.П. Новоселов. - М.: Норма, 2008. – 1006с.
4. Статистика преступлений за 2015-2019 года [Электронный ресурс] // Сайт МВД России // - Режим доступа: [http:// www.mvd.ru/m](http://www.mvd.ru/m)
5. Уголовный Кодекс Донецкой Народной Республики. Утвержден Постановлением Верховного Совета Донецкой Народной Республики № ВС 28-1 от 19.08.2014, действующая редакция по состоянию на 28.03.2020.[Электронный ресурс] - Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/dokumenty-verhovnogo-soveta-dnr/ugolovnyj-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/>