



**ВЕСТНИК
ДОНБАССКОЙ
ЮРИДИЧЕСКОЙ
АКАДЕМИИ**

**ЮРИДИЧЕСКИЕ
НАУКИ**

НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ

№ 16/2021

г. Донецк 2021



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

ВЕСТНИК

ДОНБАССКОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ АКАДЕМИИ

Юридические науки

**Научный журнал
№ 16 / 2021**

Выходит 4 раза в год. Издаётся с 2016 г.

**Донецк
ДЮА
2021**

УДК 34

Главный редактор

Заместители

главного редактора:

Ответственный редактор

Ответственный секретарь

Редакционная коллегия:

Н. В. Барбашова, д-р юр. наук (*Донецкий национальный университет*)

Р. Х. Гиззатуллин, д-р юр. наук (*Башкирский государственный университет, г. Уфа, Россия*), Я. В. Полякова, канд. пед. наук (*Донбасская юридическая академия*)

А. Г. Иванов, канд. экон. наук (*Донбасская юридическая академия*)

В. В. Прозоров, канд. экон. наук (*Донбасская юридическая академия*)

А. В. Броварь, д-р ист. наук (*Донбасская юридическая академия*), Г. Н. Гапотченко, канд. юр. наук (*Донбасская юридическая академия*),

В. А. Грабельников, канд. юр. наук (*Донбасская юридическая академия*), В. И. Козюберда, канд. юр. наук (*Донбасская юридическая академия*), В. А. Комаров, канд. юр. наук (*Донбасская юридическая академия*),

С. В. Лихачев, д-р юр. наук (*Курский государственный университет, г. Курск, Россия*), С. Ю. Мироненко, канд. юр. наук (*Донбасская юридическая академия*), А. М. Моисеев, д-р юр. наук (*Донбасская юридическая академия*),

А. А. Николаев, канд. юр. наук (*Донбасская юридическая академия*), П. И. Павленко, канд. юр. наук (*Донбасская юридическая академия*), А. А. Савченко, канд. юр. наук (*Донбасская юридическая академия*),

В. Г. Севка, д-р экон. наук (*Донбасская национальная академия строительства и архитектуры, г. Макеевка*), Б. Н. Сиренко, канд. юр. наук (*Донбасская юридическая академия*),

В. В. Чамлай, канд. юр. наук (*Донбасская юридическая академия*)

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.

Рекомендован к изданию Ученым советом Донбасской юридической академии, протокол от 24.02.2021 г. № 7

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, 283049.

e-mail: duan-nauchotdel@yandex.ru

Вестник Донбасской юридической академии: сборник научных трудов / . – Вып. 16. – Донецк: ДЮА, 2021. – 160с. – («Юридические науки»).

© Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Донбасская юридическая академия», 2021

*Мнение редакции может не совпадать с мнением авторов материалов.

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

VESTNIK

DONBASSKOY YURIDICHESKOY AKADEMII

Yuridicheskiye nauki

**Nauchnyi Zhurnal
№ 16 / 2021**

Vykhodyt 4 raza v god. Izdaetsia s 2016 g.

**Donetsk
DYA
2021**

UDK 34	
Editor-in-chief	N. V. Barbashova, Advanced Doctor of Juridical Sciences (<i>Donetsk National University</i>)
Deputy editors-in-chief:	R. H. Gizzatullin, Advanced Doctor of Juridical Sciences (<i>Bashkir State University, Ufa, Russia</i>), I.V. Poliakova, PhD in Pedagogy (<i>Donbass Law Academy</i>)
Executive editor	A. G. Ivanov, PhD of Economical Sciences (<i>Donbass Law Academy</i>)
Executive secretary	V. V. Prozorov, PhD of Economical Sciences (<i>Donbass Law Academy</i>)
Editorial board:	A.V. Brovar, Advanced Doctor of Historical Sciences (<i>Donbass Law Academy</i>), G. N. Gapotchenko, PhD of Juridical Sciences (<i>Donbass Law Academy</i>), V. A. Grabel'nikov, PhD of Juridical Sciences (<i>Donbass Law Academy</i>), V. I. Kozyuberda, PhD of Juridical Sciences (<i>Donbass Law Academy</i>), V. A. Komarov, PhD of Juridical Sciences (<i>Donbass Law Academy</i>), S. V. Likhachev, Advanced Doctor of Juridical Sciences (<i>Kursk State University, Kursk, Russia</i>), S. Yu. Mironenko, PhD of Juridical Sciences (<i>Donbass Law Academy</i>), A. M. Moiseev, Advanced Doctor of Juridical Sciences (<i>Donbass Law Academy</i>), A. A. Nikolaev, PhD of Juridical Sciences (<i>Donbass Law Academy</i>), P. I. Pavlenko, PhD of Juridical Sciences (<i>Donbass Law Academy</i>), A. A. Savchenko, PhD of Juridical Sciences (<i>Donbass Law Academy</i>), V.G. Sevka, Advanced Doctor of Economical Sciences (<i>Donbass National Academy of construction and architecture, Makeevka</i>), B. N. Sirenko, PhD of Juridical Sciences (<i>Donbass Law Academy</i>), V. V. Chamlay, PhD of Juridical Sciences (<i>Donbass Law Academy</i>)
The journal is registered	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). 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	State Educational Establishment of Higher Professional Education «Donbass Law Academy» Recommended for publishing by Academic Board of Donbass Law Academy. The Minute №7 dated 24.02.2021 year.
Address of editor office:	<i>Language of publication:</i> Russian, English All rights reserved. Reprinting and translations are allowed only by the agreement of the author and publisher 283049, Donetsk, Lebedinsky Street, 9 e-mail: duan-nauchotdel@yandex.ru

Herald of Donbass Law Academy: collection of scientific papers - Release 16. – Donetsk: DLA, 2021. – 160 p.– («Juridical science» series).

© State Educational Establishment of Higher Professional Education «Donbass Law Academy», 2021

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

СОДЕРЖАНИЕ

Борисов А.М.

Правотворческие коллизии относительно целей, функций и задач субъектов публичного управления: Центральный Банк Российской Федерации..... 9

Волков А.Н., Самофалов Д.А.

Институт правового регулирования прав и обязанностей опекунов и подопечных 18

Гапотченко Г.Н.

Актуальные вопросы взаимодействия следователя с органами дознания в стадии возбуждения уголовного дела по уголовно-процессуальному законодательству Донецкой Народной Республики..... 25

Гапотченко Г.Н., Легенький В.Р.

Нормативно-правовое закрепление принципов уголовного процесса в международных правовых стандартах независимого правосудия..... 36

Загородний В.В., Радченко Т.А.

Принцип наилучшего обеспечения интересов ребенка в международном праве... 45

Коваленко Э.Д., Буханова А.А.

Правовая природа процессуальных решений в уголовном судопроизводстве Донецкой Народной Республики и зарубежных стран: сравнительно-правовая характеристика..... 55

Николаев А.А., Джиоев М.И.

Формы организации адвокатской деятельности и перспективы их развития в Донецкой Народной Республике..... 62

Николаев А.А., Джиоев Т.И.

Некоторые аспекты анализа законодательства зарубежных стран в сфере административных правонарушений. Перспектива применения опыта зарубежных стран в законодательстве Донецкой Народной Республики..... 72

Павленко П.И., Гавричкова Д.А.

Государственная власть: проблемы общей теории..... 83

Павленко П.И., Митрофанова Л.В.

Особенности гражданского общества как социально-политического института..... 91

Панько Н.А., Макеев С.Г.

Судебные экспертизы в расследовании незаконного оборота наркотических средств неизвестного происхождения..... 99

Педерсен И.А., Бухтиярова М.А.

Совершенствование нормативной базы государственного финансового контроля в Донецкой Народной Республике..... 108

Подмаркова И.П., Вдовенков А.А.

Теоретический анализ причин уклонения от уплаты налогов в Донецкой Народной Республике..... 115

Поляков В.Ю.

Консолидированное голосование парламентской фракцией как элемент защиты народного суверенитета..... 125

Поправко А.А.

Компаративистский анализ правовых систем непризнанных государств
постсоветского пространства: тенденции их развития..... 132

Самофалова М.В.

Отечественная философско – правовая концепция естественных прав человека... 142

Сидоренко Ю.А.

Следственно - судебная профилактика имущественных преступлений,
совершаемых наркозависимыми лицами..... 151

CONTENTS

Borisov, A.M.

Lawmaking conflicts in relation to objectives, functions and tasks of subjects of public administration: Central Bank of Russian Federation..... 9

Volkov, A.N., Samofalov D.A.

Institute for legal regulation of the rights and obligations of guardians and wiseers..... 18

Gapotchenko, G.N.

Topical issues of interaction of the investigator with the inquiring bodies in the stage of initiating a criminal case under the criminal procedural law of the Donetsk People's Republic..... 25

Gapotchenko, G.N., Legenkiy, V.R.

Regulatory and legal statement of the principles of the criminal process in the international legal standards of independent justice..... 36

Zagorodniy, V.V., Radchenko, T.A.

The principle of the best security of the child's interests in international law..... 46

Kovalenko, E.D., Bukhanova, A.A.

Legal nature of procedural decisions in criminal proceedings of the Donetsk People's Republic and foreign countries: comparative legal characteristics..... 55

Nikolaev, A.A., Dzhioyev, M.I.

Forms of organization of lawyer activities and prospects of their development in the Donetsk People's Republic..... 62

Nikolaev, A.A., Dzhioyev, T.I.

Some aspects of analysis of legislation of foreign countries in the sphere of administrative offenses. prospects of application of experience foreign in the legislation of the Donetsk People's Republic..... 72

Pavlenko, P.I., Gavrichkova, D.A.

State power: problems of general theory..... 84

Pavlenko, P.I., Mitrofanova, L.V.

Features of civil society as a socio-political institute..... 92

Panko, N.A., Makeev, S.G.

Forensic expert examinations in the investigation of illegal trafficking in narcotic drugs of unknown origin..... 99

Pedersen, I.A., Buhtiyarova, M.A.

Improvement of the regulatory framework of the state financial control in the Donetsk People's Republic..... 108

Podmarkova, I.P., Vdovenkov, A.A.

Theoretical foundations of tax evasion in the Donetsk People's Republic..... 115

Polyakov, V.Yu.

Consolidated voting by the parliamentary faction as an element of protecting the people's sovereignty..... 125

Popravko, A.A.

Comparativist analysis of the legal systems of the unrecognized states of the post-soviet space: the trends of their development..... 133

Samofalova, M.V.

Domestic philosophical-legal concept of natural human rights..... 142

Sidorenko, Yu.A.

Investigative-judicial prevention of property crimes committed by drug-addicted persons..... 151

УДК 342.9

А.М. Борисов, канд. истор. наук, доцент, Курский государственный университет (г. Курск)

(e-mail: andrei_borisov@mail.ru)

ПРАВОВОТВОРЧЕСКИЕ КОЛЛИЗИИ ОТНОСИТЕЛЬНО ЦЕЛЕЙ, ФУНКЦИЙ И ЗАДАЧ СУБЪЕКТОВ ПУБЛИЧНОГО УПРАВЛЕНИЯ: ЦЕНТРАЛЬНЫЙ БАНК РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Несовершенство российского законодательства становится перманентной характеристикой отечественного массива нормативных правовых актов. С конца 80-х годов XX века правотворческие опыты обновляющейся государственной власти из года в год увеличивали потенциал конфликтности, пробельности и неопределенности в праве, что находило свое отражение в юридической науке. В обществе дали всходы ростки правового нигилизма и цинизма в правоприменении. В этих условиях приобретает особое значение практика точечного анализа правовых институтов. Одна из проблем – статус и деятельность Центрального Банка Российской Федерации. Автор полагает, что неопределенность государственного статуса этого учреждения, выражаемая как конституционными нормами, так и нормами федерального законодательства, может быть скорректирована соответствующими поправками в Конституцию Российской Федерации и федеральное законодательство.

Ключевые слова: Банк России, банковское право, задачи управления, конституционное право, полномочие, функция, цели управления.

Borisov, A.M.

LAWMAKING CONFLICTS IN RELATION TO OBJECTIVES, FUNCTIONS AND TASKS OF SUBJECTS OF PUBLIC ADMINISTRATION: CENTRAL BANK OF RUSSIAN FEDERATION

The imperfection of the legislation of Russian Federation becomes a permanent characteristic of the Russia's national corpus of legislative acts. Starting with 1980s the lawmaking experiments of the renewing state power year after year increased its conflicting potential as well as introduced legal loopholes and uncertainties, which eventually influenced the legal theory. All of this gave rise to legal nihilism and cynicism in law enforcement. In these circumstances, it is especially important to carry out the spot analysis of legal institutions. One of the issues is the status and activities of the Central Bank of the Russian Federation. The author argues that the uncertainty of the state status of this institution – as manifested in constitutional norms and federal law norms – can be corrected by making certain amendments to the Constitution of the Russian Federation and the federal legislation.

Key words: Bank of Russia, banking law, administrative tasks, constitutional law, authority, function, administrative objectives.

Актуальность проблемы качества законодательства, определяющего правовой статус и регулирующего деятельность органов публичного управления, в том числе Центрального Банка Российской Федерации (далее –

Банк России, ЦБ РФ), сопряжена с требованиями взаимосвязанных теории управления и теории права.

В контексте теории управления можно отметить, что встречающийся в публицистике термин «функции управления» и подобные ему термины, применяемые в контексте государственного или муниципального управления, содержательно ясен, но не вполне верен.

Если обратиться к семантическому смыслу слова «управление», то управление – это определенный вид деятельности, субъектом которого является, например, человек. В социальном управлении, а государственное и муниципальное управления – разновидности социального управления – это выборные и должностные лица, а также коллегиальные субъекты, выступающие, в том числе, как юридические лица.

Функции имманентны субъектам управления (органам власти), и они агрегируются в одной макрофункции, которая так и называется - «управление». К функциям субъектов управления относятся сбор информации, ее аналитическая обработка и планирование деятельности, разработка и согласование проекта управленческого решения, принятие решения, доведение решения до исполнителей в установленном порядке, контроль исполнения решения во всех его разновидностях, которые образуют своеобразный набор подфункций и могут быть представлены как стадии управленческого цикла.

Общая функция «управления» (государственным или муниципальным публичным образованием, предприятием, учреждением, организацией или их совокупностью) одновременно декомпозируется для структурных подразделений органа управления исходя из специфики деятельности: охрана объекта, обеспечение общественного порядка, следствие или банковский надзор, обслуживание государственного долга, юридическое сопровождение деятельности Банка России и т.д. В этом случае, например, планирование деятельности следует рассматривать как управленческую задачу, решаемую с определенной периодичностью.

Если поставить вопрос: функция или задача свойственна субъектам, выполняющим какую-то социальную роль (управление предприятием, учреждением или организацией, обучение и воспитание, лечение, производство, строительство, обслуживание, военная защита, правоохрана, управление и т.д.), то, учитывая их статус организаторов или исполнителей, целесообразно говорить как о функциях (подфункциях), которые содержательно охватывают определенное направление деятельности, так и о решаемых задачах. Деятельность таких субъектов конкретизируется в полномочиях или в правах и обязанностях.

Например, пункт 4 статьи 4 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» [13] (далее – Закон о Банке России) определяет, что Банк России выполняет функцию установления правил осуществления расчетов в Российской Федерации. Полагаем, что составление тех или иных правил и периодическая их корректировка есть задача, определяемая объективными обстоятельствами, решаемая изначально изданием

соответствующего правового акта в первой редакции, а в последующем, при установленной необходимости, принятием дополняющих его актов.

Таким образом, более верными, в сравнении с термином «функции управления», представляются выражения «функции органа управления», «функции подразделения», «функции должностного лица» и иные подобные словесные конструкции.

В контексте теории права мы исходим из требований юридической (законодательной, правотворческой) техники. Отображение функций, задач, полномочий, прав и обязанностей в нормативных правовых актах вполне обосновано и служит ясности восприятия особенностей функционирования тех или иных участников общественных отношений. Применительно к какой-либо деятельности в правовых актах встречаются указание на ее цель и направление.

Игнорирование семантики применяемых слов привело к появлению в русской речи словесных оборотов, заменяющих предназначение вещи (предмета) определенной функцией (например, функция ножа – резать и т.д., тогда как это – предназначение), и такой подход давно укоренился в гуманитарных науках, в том числе в юриспруденции.

Анализ научных исследований показывает, что правовые основы функционирования Банка России и его деятельность изучаются специалистами различных отраслей науки.

Среди трудов юридического профиля отметим работы И.С. Попова (2000 г.), С.А. Голубева (2004 г.), Е.В. Лунгу (2005 г.), Е.Н. Пастушенко (2006 г.), Е.В. Черниковой (2009 г.), в которых, как и в некоторых иных трудах, вопросы целей, функций и задач ЦБ РФ обуславливаются объективной, публичной необходимостью и раскрываются констатационно с авторскими комментариями.

Предметный интерес вызывает мнение И.С. Попова о том, что до определенного времени «уделялось мало внимания изучению механизма государственного регулирования банковской деятельности с правовых позиций как качественно своеобразного феномена государственного управления» [11, с. 3-4] и, основной причиной внутренних противоречий в нормативных актах банковского права называет отсутствие системности и правовой доктрины в банковском законодательстве [11, с. 6]. Справедливы тезисы С.А. Голубева о Банке России как единственном органе государства, наделенном специальной компетенцией в сфере управления банковской системой, он осуществляет функцию управления всей этой системой и его цель – «осуществление управленческих функций государства в определенной сфере общественной жизни» [2, с.28]. Диссертационное исследование Е.Н. Пастушенко «Правовые акты Центрального банка Российской Федерации: финансово-правовые аспекты теории» [7] содержит вывод «о сбалансированности целей, задач, функций и полномочий Банка России» [8, с.42], но не рассматривает эти термины в содержательно-семантическом аспекте.

Большое количество публикаций, касающихся полномочий Банка России, появляется в журнальной периодике и различных научных сборниках.

В частности, позитивная оценка правотворческой работы должностных лиц Центрального банка Российской Федерации отмечена А.С. Земцовым, который полагает, что понимание сути нормативных актов ЦБ РФ участниками финансовых отношений «свидетельствует о соблюдении ЦБ РФ при их издании правил юридической техники, что является одним из аспектов финансово-правовой культуры правотворчества...» [4, с.61].

Цель статьи состоит в раскрытии многолетней проблемы конституционно-правового статуса Банка России посредством оценки нормативного выражения его целей, функций и задач.

Ход рассуждений предполагает использование методов дедукции, семантического анализа применяемых в законодательстве России понятий, восхождения от частного к общему, формально-юридического осмысления отдельных норм права и логики.

Открыв часть 2 статьи 75 Конституции Российской Федерации [12], мы прочитаем, что «основная функция Центрального Банка Российской Федерации» – это «защита и обеспечение устойчивости рубля».

Субъективизация юридических лиц – это отдельная проблема действующего законодательства, но, даже признавая правосубъектность данного учреждения, нам очевидно, что Банк России – это субъект управления в определенной сфере общественно-государственных отношений. Следовательно, его основная функция должна формулироваться с использованием слова «управление» и раскрытием соответствующей сферы общественных отношений. В свою очередь, управление осуществляется посредством принятия актов управления (правотворчества), и в системе государственного управления это предполагает издание, например, нормативных правовых актов, которые направлены на достижение определенных целей. Таким образом, принятие правового акта приобретает значение конкретной задачи, а вся правотворческая деятельность представляется как последовательное решение принятыми актами управленческих задач. Каждый правовой акт связан с решением определенной конкретной задачи или нескольких задач.

С этой точки зрения мы не можем согласиться с утверждением Е.Н. Пастушенко о том, что основной функцией «для Центрального банка Российской Федерации и важной составляющей его финансово-правового статуса является правотворческая функция» [8, с. 25], даже, несмотря на поддержку этой позиции некоторыми учеными-юристами. Одновременно заметим, учитывая структуру правового статуса (правосубъектность, права и обязанности или полномочия, их гарантии и ответственность), что более корректной выглядела бы иная концовка вышеприведенного тезиса: «важной составляющей его финансово-правового статуса является полномочие по осуществлению правотворческой функции».

Отдельный и непростой вопрос – цели деятельности ЦБ РФ, которые раскрыты в статье 3 Закона о Банке России (цели деятельности ЦБ РФ: защита и обеспечение устойчивости рубля; развитие и укрепление банковской системы

Российской Федерации; обеспечение стабильности и развитие национальной платежной системы; развитие финансового рынка Российской Федерации; обеспечение стабильности финансового рынка Российской Федерации). Полагаем, что эта тема вполне дискутируема.

Действительно, если исходить из характеристик цели управления, которое дает Н.И. Глазунова [1, с.132], то это исходная категория управления, отражающая желаемое, возможное и необходимое состояние управляемого объекта, которое должно быть достигнуто. Тогда закономерна постановка ряда вопросов: что является объектом управления Банка России – денежная единица Российской Федерации, банковская система России, национальная платежная система, финансовый рынок, дважды упомянутый в целеполагании вышеназванной статьи 3 Закона о Банке России; какое значение для государства имеют золотовалютные накопления Банка России как федеральная собственность и каковы связанные с ними целеполагания; насколько приоритетны для руководства ЦБ РФ вопросы собственных доходов, имеющие налоговую проекцию на доходы федерального бюджета; применимы ли иные качественные (количественные) характеристики к объектам управления ЦБ РФ.

Логические диссонансы законодательства, связанные с рассматриваемым вопросом, легко обнаруживаются при сопоставлении приведенной конституционной нормы (часть 2 статьи 75) и одного из положений статьи 3 Закона о Банке России. В Конституции Российской Федерации «защита и обеспечение устойчивости рубля» есть функция (основная), а в вышеназванном законе – цель деятельности. Просто цель, одна из пяти целей деятельности, которая в статье 34.1 вышеупомянутого законодательного акта дополнительно определена как основная цель денежно-кредитной политики Банка России.

Вряд ли можно оспорить тезис о том, что функция не может являться целью деятельности.

Анализируя Закон о Банке России, можно предположить, что наиболее обобщенно его основная функция выражается как управление в сферах денежно-кредитных отношений, деятельности российских банков (банковских отношений) и финансового рынка в интересах Российской Федерации. Такая трактовка охватывает все стадии управленческого цикла, включая контрольно-надзорную стадию, а также учитывает проявляемые в организационной структуре Банка России направления работы. Последние в свою очередь также охватываются понятием «управление» с уточнением решаемых тем или иным структурным подразделением данного учреждения задач. Функционал ЦБ РФ дополняет осуществление банковских операций и иных сделок.

Логично предположить, что именно это и должно быть отражено в статье 75 Конституции Российской Федерации.

Еще несколько юридических (логико-семантических) правовых коллизий Закона о Банке России и действующего нормативного правового акта Банка России о его территориальных учреждениях [9] сведем в таблицу (табл. 1).

Таблица 1 – Сравнение отдельных положений нормативных правовых актов, определяющих функции и задачи Центрального банка Российской Федерации и его территориальных учреждений.

Федеральный закон «О Центральном Банке Российской Федерации (Банке России)» (статья 4).	Положение о территориальных учреждениях ЦБ России (пункт 1.4 раздел I)
Разрабатывает и проводит единую государственную денежно-кредитную политику (пункт 1) – функция.	Участие в проведении единой государственной денежно-кредитной политики – задача.
Разрабатывает и проводит политику развития и обеспечения стабильности функционирования финансового рынка (пункт 1.1) – функция.	Участвует в развитии и обеспечении стабильности функционирования финансового рынка – задача.

Диссонирующие нормы встречаются и в самом Положении Банка России «О территориальных учреждениях Банка России» (далее – Положение о территориальных учреждениях) (табл. 2), из которых следует, что разработчики данного корпоративного нормативного правового акта не задумывались над семантическими смыслами используемых терминов «функция» и «задача».

Таблица 2 – Сравнение некоторых норм Положения о территориальных учреждениях Банка России, определяющих функции и задачи

Положение о территориальных учреждениях ЦБ России	
Участие в проведении единой государственной денежно-кредитной политики пункт 1.4) – задача.	Участие в проведении единой государственной денежно-кредитной политики (пункт 2.4.4) – функция.
Участие в развитии и укреплении банковской системы (пункт 1.4) – задача.	Развитие и укрепление банковской системы (пункт 2.4.5) – функция.
Участие в организации наличного денежного обращения (пункт 1.4) – задача.	Организация наличного денежного обращения (пункт 2.4.6) – функция.
Участие в обеспечении стабильности и развитии национальной платежной системы (пункт 1.4) – задача.	Стабильность и развитие национальной платежной системы (пункт 2.4.8) – функция.
Участие в также развитии и обеспечении стабильности функционирования финансового рынка (пункт 1.4) – задача.	Развитие и обеспечение стабильности финансового рынка (пункт 2.4.9) – функция.

Если в пункте 1.4 перечислены задачи территориальных учреждений Банка России, то в пункте 2.4 говорится о полномочиях («Руководитель территориального учреждения в соответствии с законодательством Российской Федерации, нормативными и иными актами Банка России осуществляет следующие полномочия») организовать работы по выполнению функций территориального учреждения, которые, повторимся, в начале документа (пункт 1.4) определены как задачи. Определяемые целями деятельности ЦБ РФ развитие и укрепление банковской системы (п. 2.4.5), стабильность и развитие национальной платежной системы (пункт 2.4.8), развитие и обеспечение стабильности финансового рынка (пункт 2.4.9) определены как функции.

Обратим внимание на установления, ориентирующие юристов Банка России и его руководителя на соблюдение принципа законности, в том числе в сфере правотворчества.

Часть 2 статьи 15 Конституции Российской Федерации обязывает указанных лиц соблюдать законы.

Абзац 2 статьи 7 Федерального закона «О Центральном Банке Российской Федерации (Банке России)» предусматривает, что правила подготовки нормативных актов Банка России устанавливаются им самостоятельно, и указанные правила содержатся в Положении Банка России «О правилах подготовки нормативных актов Банка России» [10], в котором прямо установлено: «Нормативные акты Банка России не могут противоречить федеральным законам» (абзац 3 пункта 1.2).

Наконец, абзац 2 пункта 1.1 Положения о территориальных учреждениях ясно определяет, что территориальное учреждение Банка России осуществляет свою деятельность в соответствии с Федеральным законом «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», иными российскими законами, Положением о территориальных учреждениях и другими нормативными и иными актами Банка России.

Налицо нарушение требований юридической техники, в том числе и требования о соответствии приведенных норм нормам актов высшей юридической силы, как в законотворческом процессе, так и в правотворчестве Банка России. Конституция Российской Федерации упоминает функцию, а закон – цель. Тот же закон некоторые цели выражает как функции, а нормативный акт Банка России для его территориальных учреждений трансформирует функции в задачи, одновременно признавая их функциями.

Как тут не вспомнить поговорку о трех соснах, в которых заблудились субъекты федерального законотворчества и корпоративного нормотворчества. Аналогичные проблемы обнаруживаются и при анализе регионального законодательства.

Как подчеркивает Г.Т. Чернобель, главное при конструировании нормативов, с учетом их пересекаемости, «заключается в том, чтобы, верно определив предмет правового регулирования, правильно, однозначно изложить нормативную мысль законодателя. Нельзя допускать при этом каких-либо двусмысленностей, неопределенностей, противоречий» [3, с. 107]. Безусловно,

недопустимы «противоречия нормативным установкам, которые закреплены в Конституции...» [3, с. 107].

Относительность конкретики функций Банка России, целей его деятельности и задач, их нормативная несвязанность с соответствующими интересами участников экономической деятельности в Российской Федерации может рассматриваться как барьер на пути развития российской экономики и ее региональных сегментов.

Действительно, оценивая достижение законодательно установленных целей данным учреждением мы обнаруживаем такую характеристику как неустойчивость российской валюты, волатильность которой негативно сказывается на возможностях страны и ее регионов предсказуемо и эффективно осуществлять внешнеэкономическую деятельность.

Развитие и укрепление банковской системы и национальной платежной системы России должно обеспечивать главное – доступность денежных ресурсов субъектам производящей экономики. Можно из года в год развивать и укреплять банковскую и платежную систему, не обращая внимания на недружественность института кредитования по отношению к производителям товаров, работ и услуг.

Как следует из подготовленного Банком России документа «Основные направления развития финансового рынка Российской Федерации на период 2019-2021 годов» [6] по состоянию на 1.01.2019 г. по показателю «Развитие финансового рынка» Россия занимала 107 место – стабильно далекое от стран-финансовых лидеров положение.

Выводы. Представляется справедливым утверждение А.А. Мелькина о том, что в правовой системе «отсутствует единая концепция реализации принципа понятийной определенности» [5, с.4], а также предложение использовать категорию «семантика юридических понятий», которая, по его мнению, «раскрывается через соответствие и взаимосвязи понятий» [5, с.7,9, 43-62].

Закономерна не только актуализация в сознании разработчиков правовых актов достижений такого раздела теории права, как юридическая техника, но постановка вопросов о том, насколько теории, в частности, управления и права, и само законодательство формируются и совершенствуются на основе положений такой науки, как семантика, и необходимо особое внимание такому направлению юриспруденции, как юридическая семантика не только в научном, но и в учебном и практическом аспектах.

Практическая сторона вопроса связана с организацией экспертно-аналитической работы по выявлению подобных правовых казусов в законодательстве о банковской деятельности с целью совершенствования правовых основ деятельности банковских учреждений России, нормативного отражения действительных целей, функций и задач Банка России.

Список литературы

1. Глазунова Н.И. Государственное управление: учеб. для вузов / Н.И. Глазунова. – М.: Муниципальный мир, 2004. – 456 с. – (Энциклопедия управленческих знаний. Муниципальная наука).
2. Голубев С.А. Правовое регулирование государственного управления банковской системой в Российской Федерации и в зарубежных странах (сравнительно правовой анализ): автореф. дис. д-ра юридич. наук. – М., 2004. – 50 с.
3. Законодательная техника: Научно-практическое пособие. – М.: Городец, 2000. – 272 с.
4. Земцов А.С. Правотворческая и правоприменительная деятельность Центрального банка Российской Федерации: актуальные вопросы // Информационная безопасность регионов. – 2017. – № 3-4 (28-29). – С. 59-62.
5. Мелькин А.А. Формирование юридических понятий в российской правовой системе: дис. канд. юридич. наук. Моск. ун-т МВД РФ. – Москва, 2008. – 150 с.: ил.
6. «Основные направления развития финансового рынка Российской Федерации на период 2019-2021 годов» // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».
7. Пастушенко Е.Н. Правовые акты Центрального банка Российской Федерации: финансово-правовые аспекты теории: дис. д-ра юридич. наук. – Саратов, – 2006. – 518 с.
8. Пастушенко Е.Н. Правовые акты Центрального банка Российской Федерации: финансово-правовые аспекты теории: автореф. дис. д-ра юридич. наук. Саратов. – 2006. – 54 с.
9. Положение Банка России от 11.04.2016 г. № 538-П «О территориальных учреждениях Банка России» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: Официальный сайт Банка России: <http://www.cbr.ru/>, 11.04.2016. – (дата обращения 09.12.2020).
10. Положение Банка России от 22.09.2017 г. 602-П (ред. от 23.03.2020) «О правилах подготовки нормативных актов Банка России» // Вестник Банка России, 2017. – № 84 (в данном виде документ опубликован не был; см.: Справочно-правовая система «КонсультантПлюс»).
11. Попов И.С. Правовой механизм государственного регулирования банковской деятельности: дис. канд. юридич. наук. – М., 2000. – 208 с.
12. Конституция Российской Федерации // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 04.07.2020.
13. Федеральный закон от 10.07.2002 г. № 86-ФЗ (ред. от 27.12.2019) «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» // Собрание законодательства Российской Федерации, 2002. – № 28. – Ст. 2790 (в данном виде документ опубликован не был; см. Справочно-правовая система «КонсультантПлюс»).

УДК 378.014:15

**А.Н. Волков, преподаватель, Донецкий национальный университет
(г. Донецк)**

(e-mail: kepnedremlet@gmail.com)

**Д.А. Самофалов, студент, Донецкий национальный университет
(г. Донецк)**

(e-mail: nastena.samofalova@inbox.ru)

ИНСТИТУТ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРАВ И ОБЯЗАННОСТЕЙ ОПЕКУНОВ И ПОДОПЕЧНЫХ

В статье охарактеризован институт опеки сквозь призму прав и обязанностей опекунов и подопечных. Изучены нормативные дефиниции определения «опека и попечительство», нормативно-правовые акты, которые регулируют рассматриваемый институт в Донецкой Народной Республике, а также международное правовое регулирование прав ребенка в сфере обеспечения права на семью посредством института опекунов.

Ключевые слова: опека, попечительство, права ребенка, права и обязанности.

Volkov, A.N.,

Samofalov, D.A.

INSTITUTE FOR LEGAL REGULATION OF THE RIGHTS AND OBLIGATIONS OF GUARDIANS AND WISEERS

The article describes the institution of guardianship through the prism of the rights and obligations of guardians and wards. Studied the normative definitions of the definition of «guardianship». Also considered are the normative legal acts that govern the institution in question in the Donetsk People's Republic, as well as the international legal regulation of the rights of the child in the field of ensuring the right to a family through the institution of guardianship.

Key words: guardianship, child rights, rights and responsibilities.

Актуальность выбранной темы. Семья как один из социальных институтов несет ответственность за создание надлежащих условий для формирования и развития ребенка. Семейные отношения и семейная жизнедеятельность являются неотъемлемой частью социально-экономической реальности. Необходимо отметить, что состояние института семьи является одним из важнейших показателей социальной стабильности, уровня развития и благополучия государства.

Одной из наиболее важных проблем современности является снижение роли семьи в воспитании ребенка и «взрачивании» его личности, а также оставления детей без родительского попечения. Причиной этого являются экономические и социальные причины, а также духовный кризис, который возник в современном обществе.

Во всех странах мира растет количество детей, которые по разным причинам лишены родительской опеки, в связи с чем они требуют особого внимания и защиты со стороны государства и его органов. Одной из форм устройства детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки, является

установление опеки и попечительства над такими детьми. Для Донецкой Народной Республики данная тема является особенно актуальной, что связано с военными действиями, происходящими на территории ДНР, вследствие чего растет количество детей, оставленных без родительской опеки.

Каждый гражданин (физическое лицо), независимо от возраста и состояния здоровья, имеет права и обязанности, то есть обладает правоспособностью. Так как не все граждане способны самостоятельно осуществлять свои права и исполнять обязанности в силу недостатка дееспособности или ее полного отсутствия, для восполнения недостающей или отсутствующей у таких граждан дееспособности и для защиты их прав и интересов используется институт опеки и попечительства. Опека и попечительство являются одной из форм осуществления государственной защиты личности.

Теоретическую базу настоящего исследования составляют труды ученых в области социологии, теории государства и права, семейного, гражданского, административного права Л.Ю. Михеевой, Т.О. Урумовой, А.В. Баркова, Д.И. Мейера, А.М. Эрделевского, Е.А. Суханова.

Установление опеки и попечительства – это сложный по своей правовой природе юридический факт, который предусматривает волеизъявление опекуна или попечителя – физического лица. Пожелания малолетнего или несовершеннолетнего ребенка на установление опеки и попечительства не входит в состав юридических фактов, порождающих опеку и попечительство, но может учитываться органом опеки и попечительства при назначении опекуна (попечителя), если это соответствует интересам опекуна. Этот институт позволяет приобретать и реализовывать гражданские права и обязанности, за исключением тех, которые носят сугубо личный характер и не могут быть осуществлены через представителя недееспособными или не полностью дееспособными людьми с помощью полностью дееспособных людей, действующих в роли опекунов и попечителей. В связи с этим особого внимания требует исследование института прав и обязанностей опекунов и попечителей [8, с.27].

Несмотря на то, что в нашем государстве существует определенный нормативный фундамент для правового регулирования данного института в виде Конституции [5] как фундаментального нормативно-правового акта, норм Гражданского Кодекса Донецкой Народной Республики [1], Семейного Кодекса Донецкой Народной Республики [7], а также Закона ДНР № 173-ПНС от 17.07.2020 «Об опеке и попечительстве» [3], данные нормативно-правовые акты регулируют вопросы, которые связаны с семейным устройством детей, лишенных родительской опеки, защиты их прав и интересов. Однако на практике существует множество случаев нарушения прав детей при опеке, в связи с чем данная проблема требует дальнейшего углубленного теоретического изучения, это станет необходимым фундаментом для осуществления активных практических действий по ее решению.

Опека и попечительство представляют собой комплексный институт, который охватывается нормами как гражданского, так и семейного права, его основной целью является защита имущественных и неимущественных прав и интересов граждан, которые требуют в силу тех или иных причин особой заботы. С помощью опеки (попечительства) лица, которые не обладают дееспособностью в полном объеме или лишены возможности ее реализовать, могут выступать как полноправные участники гражданских правоотношений. Основная часть юридических действий осуществляется в их интересах опекунами или попечителями, которые дополняют недостаточную дееспособность своих подопечных.

Итак, опека и попечительство устанавливается над несовершеннолетними при отсутствии у них родителей, усыновителей, а также в тех случаях, когда дети остались без родительского попечения по другим причинам, когда родители уклоняются от защиты их прав и интересов. Опека устанавливается над малолетними детьми, то есть теми, которые не достигли 14 лет, а попечительство - над несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет.

Из норм Семейного Кодекса ДНР следует, что целью опеки и попечительства является воспитание и предоставление образования детям, а также защита их прав и интересов [7].

Права ребенка как лица, требующего особой защиты, гарантируются и реализуются посредством норм многих отраслей права. Кроме внутригосударственного права (в частности, гражданского и семейного), в их число входит и международное право, которое закрепляет основополагающие нормы, предусматривающие для государств обязанности по наилучшему обеспечению интересов ребенка. Данное положение вытекает из норм Конвенции ООН по правам ребенка [4], которая в ст. 3 закрепляет, что во всех вопросах, где затрагиваются права детей, вне зависимости от субъекта и органа их реализации, первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка. Для Донецкой Народной Республики данный нормативно-правовой акт не порождает прямых правовых обязательств, однако он находит отражение в законодательстве, поскольку в указанной Конвенции отражаются общепризнанные нормы и принципы международного права.

Немаловажным в вопросе защиты прав детей, лишенных родительской опеки, также является Детский фонд Организации Объединенных Наций (ЮНИСЕФ), который рассматривает социальную защиту ребенка сквозь призму соблюдения естественных, неотъемлемых прав человека, а также считает, что государство обязано обеспечить экономическую и социальную поддержку наиболее уязвимых слоев населения. В своей деятельности ЮНИСЕФ использует понятие «социальная защита детей», под которым понимается социальная помощь и экономическая поддержка, направленная на семью или на отдельно взятого ребенка и социальные услуги, которые включают в себя поддержку и альтернативный уход. В частности, такое определение предполагает:

1) социальную помощь /экономическую поддержку – денежные выплаты, пособие по уходу за ребенком, социальные пенсии, налоговые льготы, продуктовые субсидии, льготный порядок оплаты;

2) социальные услуги для детей и их семей, в том числе защитные (профилактические) услуги, институциональный уход, поддержку детей с особыми потребностями, а также уход за малолетними детьми [6].

Исходя из этого, Донецкая Народная Республика, как социальное государство, что закреплено в ст. 1 Конституции ДНР [5], также гарантирует права ребенка как субъекта, требующего особой защиты. Реализация указанных гарантий подразумевает наличие института опеки и попечительства над детьми, лишенными родительского попечения.

Устанавливая права и обязанности субъектов опеки в гражданском и семейном законодательстве Донецкой Народной Республики, законодательные органы государственной власти преследуют основную цель – защиту прав и интересов лиц, находящихся под опекой. Исходя из этого, органы законодательной власти четко определяют права и обязанностей опекунов, предоставляют подопечному возможность обращения в государственные органы для защиты своих прав, а также закрепляют другие права ребенка, находящегося под опекой или попечительством, в ст. 149 Семейного Кодекса ДНР [7].

Опекуном или попечителем гражданин может стать только по своему собственному желанию. Принудительно назначать опекунов и попечителей органы опеки и попечительства не могут, кроме этого, опекуны и попечители также могут в любой момент отказаться от данной роли.

В отличие от родителей, опекуны (попечители) ребёнку выбираются, поэтому одного желания воспитывать ребёнка и наличия родства с ним недостаточно для назначения гражданина опекуном или попечителем. Для предотвращения нарушения прав ребенка Семейный Кодекс ДНР определяет в ст. 148 [7], что опекунами или попечителями могут быть назначены только дееспособные совершеннолетние лица. Также в этой статье закрепляется перечень лиц, которые не могут быть опекунами или попечителями. На практике при определении опекунов также учитываются такие обстоятельства:

- нравственные и иные личные качества опекуна (попечителя);
- способность выполнять обязанности опекуна (попечителя);
- отношения между опекуном (попечителем) и ребёнком;
- отношение к ребёнку членов семьи опекуна (попечителя);
- желание самого ребёнка, если это возможно.

Преследуя цель защиты ребенка, лишенного родительского попечения, законодатель ДНР регламентирует права и обязанности опекунов и попечителей. Следует учитывать, что обязанности и права опекуна и родителей ребенка возникают по разным правовым основаниям. Поэтому в законодательстве существуют различия по характеру и объему этих прав (обязанностей). В частности, опекун (попечитель) должен определять способы воспитания ребенка, учитывая рекомендации органа опеки и попечительства,

тогда как родители в этом не нуждаются. Между опекуном и подопечным не возникает отношений, которые существуют между родителями и детьми. Поэтому законом на опекуна не возлагается обязанности содержать своего подопечного. На эти цели расходуется получаемая на подопечного пенсия, алименты, другие доходы от его имущества и тому подобное. Однако фактически, в большинстве случаев опекуны принимают на себя также и содержание ребенка, если не полностью, то хотя бы частично. Положения Закона говорят о том, что фактическое содержание опекуном подопечного не может создать для него обязанности содержать ребенка, независимо от того, на каких основаниях опекун решил воздержаться от дальнейшего содержания подопечного. А на других лиц, которые фактически содержали ребенка, такая обязанность возлагается. К примеру, если опекуном ребенка назначено лицо, обязанное содержать этого ребенка по закону (например, дед или сестра и т.п.), то назначение этого родственника опекуном не освобождает его от обязанности содержать ребенка. Этот алиментный долг будет обусловлен фактором родственных отношений, а не вытекать из обязанностей опекуна.

Вопрос о личности опекуна или попечителя имеет очень важное значение, так как от этого будет зависеть дальнейшая судьба подопечного лица. В реальной жизни не всегда находится большое количество людей, которые хотели бы стать опекунами или попечителями, и чаще всего этими людьми оказываются близкие родственники. Вследствие этого может возникнуть проблема, при которой единственными лицами, которые готовы стать опекунами или попечителями, являются близкие родственники, которые не достигли совершеннолетия. Это могут быть родные или двоюродные братья и сестры, племянники и т.д.

Опекун является представителем подопечного. Он действует от его имени и в его интересах. Поскольку малолетние лица могут самостоятельно совершать лишь мелкие бытовые сделки, то от имени малолетнего опекун совершает сделки, выходящие за пределы мелких бытовых.

Официальные представители детей вправе претендовать на множество государственных льгот, выплат и доплат, многие из которых устанавливаются локальными административными органами.

Если оформлена временная опека, то в этом случае опекунам финансовая поддержка не положена. Официальные представители взрослых, которые полностью или отчасти лишены дееспособности, государственные выплаты за редкими исключениями не получают.

Разница между опекуном и попечителем состоит в следующем. Опекун самостоятельно решает все вопросы над опекаемым, несет полную ответственность за свои действия. Попечитель решает все вопросы опекаемого вместе с ним, согласовывая с подопечным все планируемые действия.

Опекун и попечитель должны выполнять следующие обязанности:

- забота о физическом состоянии, здоровье опекаемого;
- информирование уполномоченных органов о том, что семья меняет место жительства;

– проживание вместе с опекаемым (законодательство допускает самостоятельное проживание ребенка, если ему исполнилось 16 лет и сотрудники органов опеки на это согласны);

– ежегодное составление отчетности о расходовании средств, которые перечисляются на опекаемого.

Опекун и попечитель могут распоряжаться деньгами ребенка, если тот на это согласен. Для этого обычно оформляется доверенность.

В то же время закон ограничивает опекуна в возможности совершать ряд сделок от имени подопечного. В частности, опекун не может осуществлять дарение от имени подопечного, а также обязываться от его имени поручкой.

Некоторые сделки с имуществом подопечного опекун может осуществлять только с разрешения органов опеки и попечительства. В частности, без такого согласия он не может:

- 1) отказаться от имущественных прав подопечного;
- 2) выдавать письменные обязательства от имени подопечного;
- 3) заключать договоры, требующие нотариального удостоверения и (или) государственной регистрации;
- 4) заключать договоры относительно другого ценного имущества.

Попечитель имеет право дать согласие на совершение таких сделок только с разрешения органа опеки и попечительства.

Опекун и попечитель могут быть освобождены от выполнения своих обязанностей в следующих случаях:

- ребенок был усыновлен или вернулся к родителям;
- человек ненадлежащим образом исполняет возложенные на себя обязательства, оставляет ребенка без надзора и помощи (в этом случае его не только лишают соответствующего статуса, но и привлекают к ответственности в зависимости от тяжести последствий);

– сам опекун или попечитель попросил освободить от выполнения обязательств перед ребенком.

Касаясь медицинских ограничений при назначении опекуном (попечителем), необходимо отметить, что в зависимости от возраста ребёнка, состояния его здоровья, индивидуально-психологических особенностей, характера взаимоотношений с опекуном (попечителем) его воспитание требует разных качеств. Законом же установлен закрытый перечень заболеваний, наличие которых не позволяет гражданину стать усыновителем, опекуном или попечителем. Врач устанавливает наличие или отсутствие заболевания, включённого в перечень, но не решает вопроса о возможности гражданина исполнять обязанности усыновителя, опекуна или попечителя. Врач не может решить этот вопрос, поскольку речь идёт об оценке юридически значимой способности (способности осуществлять обязанности по воспитанию несовершеннолетнего), а не просто об установлении диагноза. Для оценки влияния имеющегося у гражданина заболевания на его юридически значимые способности должна назначаться судебная экспертиза. Все спорные вопросы о возможности исполнения обязанностей опекуна (попечителя), связанные с

состоянием здоровья кандидата или его возрастом, должны решаться в судебном порядке путём назначения комплексной медико-психолого-психиатрической экспертизы [2].

Выводы. Институт правового регулирования прав и обязанностей опекунов и подопечных является неотъемлемой частью политики социального государства. Основной целью реализации социальной политики государства в рассматриваемой сфере является обеспечение и защита естественных и неотъемлемых прав ребенка, оставленного без родительского попечения. Также можно сделать вывод о том, что опека и попечительство – это две достаточно схожие формы государственной защиты лиц, которые в силу возраста или состояния здоровья не могут самостоятельно реализовывать свои права и нести обязанности. Этот социальный институт является очень важным, так как помогает полностью или ограниченно недееспособным лицам быть полноценными членами общества. Хотелось бы отметить, что на сегодняшний день в действующем законодательстве не существует единого подхода к толкованию статуса, полномочий опекунов и попечителей, а также подопечных, этот вопрос в различных нормативно-правовых актах решается по-разному, что обусловлено во многом внесением изменений в законодательство, а также комплексным реформированием в сфере правовой защиты.

Список литературы

1. Гражданский Кодекс ДНР от 13.12.2019 г., № 81 – ПНС // Народный Совет Донецкой Народной Республики – 2019 г.
2. Гришина А.М. Актуальные проблемы опеки и попечительства в Российской Федерации / А.М. Гришина // Современные проблемы права глазами молодых ученых. Сборник статей участников Международной научно-практической конференции. Научные редакторы В.Ю. Толстолицкий, В.А. Юматов, В.А. Колосова.– 2019.– С. 122-124.
3. Закон ДНР «Об опеке и попечительстве» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-ob-opeke-i-popechitelstve/> (дата обращения: 12.12.2020)
4. Конвенция ООН о правах ребенка от 20.11.1989 г. [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_021 (дата обращения: 20.11.2020)
5. Конституция Донецкой Народной Республики от 14.05.2014 г., № 92 – ПНС // Верховный Совет Донецкой Народной Республики. – 2015 г.
6. Мордань А. А. Государственная политика по социальной защите детей, оставшихся без попечения родителей: диссертация на соискание ученой степени кандидата наук НАУКИ О ЗЕМЛЕ. упр: спец. 25.00.02 «Механизмы государственного управления» / А. Мордань. – М., 2015. – 234 с.
7. Семейный Кодекс ДНР от 17.07.2020 г., № 172 – ПНС // Народный Совет Донецкой Народной Республики – 2020 г.

8. Смирнова С.Б., Алексеева Е.Н. Актуальные проблемы института опеки и попечительства в РФ / С.Б.Смирнова, Е.Н. Алексеева // Научный форум: юриспруденция, история, социология, политология и философия. Сборник статей по материалам XXXVI Международной научно-практической конференции. – 2020. – С. 27-31.

УДК 343.1.081.72

Г.Н. Гапотченко, канд. юрид. наук, доцент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: gapot4enko@yandex.ua)

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ СЛЕДОВАТЕЛЯ С ОРГАНАМИ ДОЗНАНИЯ В СТАДИИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА ПО УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ

В статье исследуются отдельные актуальные вопросы взаимодействия следователя с сотрудниками органов дознания в стадии возбуждения уголовного дела по законодательству Донецкой Народной Республики.

Автором указываются отдельные замечания, вносятся и обосновываются предложения в Уголовно-процессуальный кодекс Донецкой Народной Республики по усовершенствованию правового регулирования указанной деятельности.

Ключевые слова: *уголовный процесс, следователь, взаимодействие, возбуждение уголовного дела, орган дознания.*

Gapotchenko, G.N.

TOPICAL ISSUES OF INTERACTION OF THE INVESTIGATOR WITH THE INQUIRING BODIES IN THE STAGE OF INITIATING A CRIMINAL CASE UNDER THE CRIMINAL PROCEDURAL LAW OF THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

The article examines topical issues of interaction between the investigator and the employees of the inquiry bodies at the stage of initiating a criminal case under the legislation of the Donetsk People's Republic.

The author points out some comments, makes and justifies proposals to the Criminal Procedure Code of the Donetsk People's Republic to improve the legal regulation of the above activities.

Key words: *criminal procedure, investigator, interaction, initiation of a criminal case, body of inquiry.*

Актуальность темы исследования. Уголовно-процессуальное законодательство Донецкой Народной Республики (далее – ДНР) в настоящее время находится в состоянии становления и развития. Изучение и анализ отдельных норм Уголовно-процессуального кодекса (далее – УПК ДНР) позволяет выделить дискуссионные вопросы взаимодействия следователя с

органами дознания в стадии возбуждения уголовного дела, которые требуют правового урегулирования и дальнейшего усовершенствования.

Анализ научных исследований. В Российской Федерации (далее – РФ) вопросы взаимодействия следователя с органами дознания изучены и раскрыты в работах В.С.Афанасьева, Е.С.Безруких, Р.С.Белкина, А.С.Данильяна, В.Т.Пархоменко, В.В.Степанова, Н.Г.Шурухнова, А.А.Чувилева и других учёных. В ДНР подобные фундаментальные научные исследования и комментарии по данной теме в настоящее время отсутствуют.

Основной **целью научной статьи** является проведение комплексного исследования отдельных нормативных правовых актов ДНР и РФ, которые регулируют взаимодействие следователя с органами дознания в стадии возбуждения уголовного дела, а также разработка конкретных предложений по усовершенствованию УПК ДНР по данному направлению.

Выявление и раскрытие многих преступлений зависит от уровня взаимодействия между следователем и должностными лицами (далее – сотрудниками) органов дознания. От степени осведомленности следователя о всех обстоятельствах готовящегося или совершенного преступления, ознакомления его с первичными материалами, которые получены в том числе, в результате оперативно-розыскной деятельности, напрямую зависит своевременность планирования и проведения первоочередных следственных действий, направленных на получение и фиксацию доказательств, задержание подозреваемых, проведение обысков, наложение ареста на имущество, изъятие вещественных доказательств и другое.

Особую актуальность вопросы защиты граждан и общества от преступных посягательств приобретают в связи с активизацией криминальных вызовов, которые в последнее время дестабилизируют общественный порядок и общественную безопасность, угрожают конституционному строю. Таковыми на сегодняшний день являются: угрозы террористического характера, незаконный оборот наркотических средств, оружия, боеприпасов и др.

Анализ отдельных резонансных преступлений показывает, что им предшествует тщательно спланированная организация и распределение ролей между соучастниками. Примером того может служить совершение трех террористических актов в декабре 2013 г. в г. Волгограде, в результате которых погибли и получили ранения десятки граждан [1].

Известно, что указанные выше и им подобные преступления следует выявлять и пресекать еще на стадии приготовления, до того, как они совершены, и наступят их необратимые тяжкие последствия.

Одним из положительных примеров такой деятельности является выявление и пресечение 25.11.2020 г. компетентными органами РФ действий организованной преступной группы, которая готовила серию террористических актов на территории РФ. Всего, по данным директора ФСБ РФ А.Бортникова, за десять лет в РФ предотвращено более 150 терактов [2].

Эти и другие обстоятельства диктуют необходимость разработки и принятия в ДНР дополнительных, новых и адекватных преступным вызовам

форм и способов совместной деятельности дознавательного характера следователя и сотрудников органов дознания, поскольку существующих ныне в законодательстве ДНР явно недостаточно. Очевидно, что без совместного использования возможностей оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД) и уголовного судопроизводства вести активную работу по выявлению и раскрытию преступлений практически невозможно.

Следует отметить, что в законодательстве РФ употребляется термин «оперативно-розыскная», а в законодательстве ДНР – «оперативно-разыскная» деятельность. Поэтому в тексте статьи нами употреблены оба термина, имеющие разное правописание, но одинаковое смысловое значение.

В соответствии с п.16 ч.1 ст.33 УПК ДНР следователь это – следователь прокуратуры, следователь органов внутренних дел, следователь органов государственной безопасности [3].

Полномочия следователя при производстве предварительного следствия достаточно подробно регламентированы нормами ст. 126 УПК ДНР, среди которых право следователя по расследуемым им делам давать органам дознания поручения и указания о производстве розыскных и следственных действий и требовать от органов дознания помощи при производстве отдельных следственных действий. Такие поручения и указания следователя являются для органов дознания обязательными.

УПК ДНР не раскрывает понятие «сотрудник органа дознания (дознаватель)», а только ограничивается перечислением органов дознания. В соответствии со ст.113 УПК ДНР органами дознания являются:

- 1) полиция;
- 2) органы государственной безопасности – по делам, отнесенным законом к их ведению;
- 3) командиры воинских частей, соединений, начальники военных учреждений – по делам о всех преступлениях, совершенных подчиненными им военными служащими и военнообязанными во время прохождения ими сборов, а также по делам о преступлениях, совершенных рабочими и служащими Вооруженных Сил ДНР в связи с выполнением служебных обязанностей или в расположении части, соединения, учреждения;
- 4) таможенные органы – по делам о контрабанде;
- 5) начальники учреждений исполнения наказаний, следственных изоляторов – по делам о преступлениях против установленного порядка несения службы, совершенных сотрудниками этих учреждений, а также по делам о преступлениях, совершенных на территории указанных учреждений;
- 6) органы государственного пожарного надзора – по делам о пожарах и нарушениях требований пожарной безопасности;
- 7) органы охраны государственной границы – по делам о нарушении государственной границы;
- 8) капитаны морских судов, находящихся в дальнем плавании.

На органы дознания, в соответствии со ст.115 УПК ДНР, возлагается принятие необходимых оперативно-розыскных мер в целях выявления

признаков преступления и лиц, его совершивших. Об обнаруженном преступлении и начатом дознании орган дознания немедленно уведомляет прокурора.

Кроме того, УПК ДНР наделяет органы дознания полномочиями, при наличии признаков преступления, возбуждать уголовные дела и проводить по ним дознание, в пределах установленных законом сроков, после чего принимать одно из итоговых процессуальных решений. Орган дознания имеет право и обязан передать уголовное дело следователю для производства предварительного следствия, либо прекратить уголовное дело, при наличии к тому оснований. Иных форм окончания дознания по УПК ДНР не существует.

В соответствии с ч.1 ст. 14 Закона ДНР «Об оперативно-разыскной деятельности», на территории ДНР право осуществлять оперативно-разыскную деятельность предоставляется оперативным подразделениям: 1) республиканского органа исполнительной власти, реализующего государственную политику в сфере внутренних дел; 2) республиканского органа исполнительной власти, реализующего государственную политику в сфере государственной безопасности. Перечень органов, осуществляющих оперативно-разыскную деятельность, может быть изменен или дополнен только законом.

Задачами ОРД, в соответствии со ст.2 указанного Закона ДНР являются: 1) выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших; 2) осуществление розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, а также розыска без вести пропавших; 3) добывание информации о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности ДНР; 4) установление имущества, подлежащего конфискации [4].

Сопоставляя и анализируя указанные выше нормативные правовые акты, можно сделать несколько выводов.

1. В зависимости от задач и форм деятельности, органы дознания можно классифицировать и разделить на следующие группы:

а) органы, основной задачей которых является проведение активной оперативно-розыскной (поисковой) деятельности, направленной на выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих или совершивших. В данном случае можно говорить об активной форме деятельности, направленной на выявление готовящихся либо уже совершенных, но не известных им преступлений. Для такой формы дознания первичной является именно активная поисковая деятельность, в том числе оперативно-розыскная. Деятельность по возбуждению уголовных дел и проведению по ним дознания является для таких органов вторичной, и не всегда обязательной;

б) органы, основной задачей которых является проверка заявлений и сообщений о преступлениях, принятие решения о возбуждении уголовного

дела, проведение предварительного следствия в форме дознания по возбужденному уголовному делу, проведение первоначальных следственных и процессуальных действий по нему, принятие итогового процессуального решения. В этом случае можно говорить о пассивной форме деятельности, когда преступление уже совершено, и органом дознания получены (выявлены) либо собраны первоначальные проверочные материалы для принятия итогового процессуального решения о возбуждении уголовного дела либо об отказе в возбуждении уголовного дела. Для такой формы дознания первичной является именно деятельность по возбуждению уголовных дел, проведению по ним дознания и принятию итогового процессуального решения. Активная поисковая деятельность, в том числе оперативно-розыскная, направленная на выявление (обнаружение) готовящихся либо совершенных, но еще не известных им преступлений, является для такой формы вторичной, и не всегда обязательной.

2. Не все органы дознания, указанные в ст.115 УПК ДНР уполномочены на проведение ОРД, а только те, которые указаны в Законе ДНР «Об ОРД».

3. Вся деятельность органов предварительного следствия и органов дознания направлена на выполнение задач уголовного судопроизводства, которые указаны в ст. 2 УПК ДНР.

Отметим, что на протяжении многих последних десятилетий в органах внутренних дел существовали «отделы дознания», в которых работали так называемые «штатные дознаватели», в задачи которых входило первоначальное изучение полученных материалов о готовящемся либо совершенном преступлении, решение вопроса о возбуждении по ним уголовного дела, проведение дознания, и принятие итогового процессуального решения.

Многолетний личный опыт следственной работы позволяет констатировать, что качество проведенного дознания по некоторым уголовным делам не отличалось надлежащим уровнем, в связи с чем отдельные следственные действия следователю приходилось проводить заново или повторно. В некоторых уголовных делах уже в ходе проведения предварительного следствия, которое было возбуждено органом дознания и затем передано следователю, выявлялись данные о фальсификации материалов дела, совершенные дознавателем, со всеми вытекающими негативными последствиями. В настоящее время в органах внутренних дел ДНР отделы дознания и штатные дознаватели не работают.

В связи с этим, по нашему мнению, в ДНР имеется необходимость законодательно разграничить органы дознания на подразделения, которые должны осуществлять дознание (как форму предварительного расследования), и определить подразделения, которые должны выполнять ОРД, освободив их от несвойственной им функции дознания (как формы предварительного расследования). За основу можно взять положительный опыт РФ, в УПК которой органам дознания предоставлены полномочия по проведению дознания в полном объеме – от возбуждения уголовного дела, до его направления в суд (ст. 40-41, 223-226) [5]. Данное предложение является дискуссионным, требует дальнейшего изучения и правовой регламентации.

УПК ДНР не содержит понятия «взаимодействие», однако в научной литературе этот термин изучен и раскрывается достаточно широко. Взаимодействие следователя с органами дознания понимается как:

- основанная на общности целей и задач, базирующаяся на нормативной основе, согласованная по времени и месту деятельность компетентных субъектов по рациональному применению имеющихся в их распоряжении сил, средств и методов для своевременного выявления, предупреждения, раскрытия и расследования совершаемых или совершенных преступлений [6, с.268];

- основанная на законе, согласованная по целям и задачам деятельность самостоятельных друг от друга должностных лиц, которая осуществляется с использованием присущих только им методов работы и направлена на предупреждение, пресечение, раскрытие преступления, изобличение виновных и осуществление в отношении них уголовного преследования [7, с.79];

- основанное на законе и ведомственных нормативных актах, совместное направление деятельности независимых друг от друга в административном отношении органов, которое осуществляется и проводится в сочетании и эффективном использовании полномочий, методов и форм, присущих каждому из них, для раскрытия преступлений, и установления обстоятельств, входящих в предмет доказывания по уголовному делу [8, с.12].

Анализируя отдельные нормы УПК ДНР (ст. 116, 131, 150, 198 и другие) следует сделать вывод о том, что, несмотря на отсутствие в них прямого употребления термина «взаимодействие», данный вид совместной деятельности в них содержится, и процессуально регламентируется.

Так, например ст. 116 УПК ДНР обязывает орган дознания выполнять оперативно-розыскные мероприятия по уголовному делу о тяжком преступлении, когда не установлено лицо, его совершившее, и уведомлять о полученных результатах следователя. После принятия следователем дела к своему производству орган дознания обязан выполнять поручения следователя по проведению следственных и розыскных действий.

Вместе с тем, приведенные выше примеры указывают, что взаимодействие следователя и сотрудников органа дознания регламентируется нормами УПК ДНР уже после возбуждения уголовного дела.

Возлагая на следователя и орган дознания обязанность принимать заявления и сообщения о преступлениях, проводить их проверку и принимать соответствующее процессуальное решение, УПК ДНР не содержит норм о совместной деятельности должностных лиц указанных органов в этой стадии.

Необходимо отметить, что вопросы совместной деятельности следователя и сотрудников дознания тем или иным образом частично регламентированы ведомственными нормативными актами системы МВД.

В соответствии с п.1.2.7. Инструкции «Об организации работы в органах и подразделениях внутренних дел ДНР по реагированию на заявления, сообщения и иную информацию о происшествиях», от 15.06.2015 г., к основным заданиям органов внутренних дел по реагированию на сообщения о преступлениях, отнесена организация взаимодействия органов и подразделений внутренних

дел, иных министерств и ведомств. В ней употребляется термин «следственно-оперативная группа» (СОГ), которая формируется из числа сотрудников следствия, уголовного розыска, административной службы полиции с привлечением экспертов-криминалистов, кинологов [9].

В РФ взаимодействие органов внутренних дел на ведомственном уровне регламентировано Инструкцией по организации взаимодействия подразделений и служб органов внутренних дел в расследовании и раскрытии преступлений, которая утверждена приказом МВД РФ № 334 от 20.06.1996 г. В соответствии с ней основными задачами взаимодействия являются:

- обеспечение неотложных следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий при совершении преступлений;
- всестороннее и объективное расследование преступлений, своевременное изобличение и привлечение к уголовной ответственности лиц, их совершивших, а также розыск скрывшихся преступников;
- осуществление мероприятий, направленных на возмещение материального ущерба, причиненного гражданам и организациям вне зависимости от форм собственности преступными действиями виновных лиц.

В соответствии с п.1.4. указанной Инструкции основной организационной формой взаимодействия являются следственно-оперативные группы (СОГ) в составе следователя, сотрудников оперативных и экспертно-криминалистических подразделений, кинолога. При этом в Инструкции прямо указано, что возглавляет следственно-оперативную группу следователь [10].

Известно, что проверку отдельных заявлений и сообщений о преступлениях невозможно осуществить путем проведения только процессуальных действий, указанных в ч.4 ст.107 УПК ДНР, или только путем проведения ОРД в соответствии с ч.5 ст.97 УПК ДНР.

Как показывает практика, некоторые первичные сведения о признаках готовящегося или совершенного преступления, обнаруженные или полученные (в том числе негласно) работниками оперативных подразделений во время проведения оперативно-розыскных мероприятий могут быть проверены процессуальными средствами, и не требуют дальнейшего проведения ОРД.

В то же время нередки случаи, когда заявления и сообщения о преступлениях, поступающих в соответствующие компетентные органы из открытых источников, требуют для их проверки и документирования противоправной деятельности проведения как процессуальных, так и оперативно-розыскных (в том числе негласных) действий. В каждом случае решение о необходимости проведения проверки заявления о преступлении, а также её формах и способах, должно приниматься соответствующим должностным лицом, с учетом конкретной ситуации, и определением объема познавательных действий, необходимых для юридической оценки события и принятия предусмотренного законом процессуального решения - о возбуждении или отказе в возбуждении уголовного дела.

Следует согласиться с мнением М.Г. Шурухнова, который считает, что планирование проверки зависит от её предмета и определяется определенными

условиями, которые складываются на время ее проведения. Направления и объем планирования обуславливаются: а) характером первичных сведений о событии, которое проверяется; б) спецификой средств, необходимых для осуществления проверки; в) характером проверяемого события и особенностей преступления, по признакам которого предполагается возбудить уголовное дело; г) особенностями источников информации и ситуации, которая складывается при проверке [11, с.18].

По нашему мнению, взаимодействие следователя с работниками органов дознания (в том числе оперативными) должно начинаться:

- как с момента поступления в правоохранительный орган открытой информации о преступлении, которая требует проверки в соответствии со ст.107 УПК ДНР путем проведения оперативно-розыскной деятельности;

- так и с момента получения или обнаружения подразделениями, осуществляющими ОРД первичной оперативно-розыскной информации о признаках готовящегося или совершённого преступления.

В случае, если информация получена оперативным сотрудником от лица, с которым установлено конфиденциальное сотрудничество, или обнаружена в результате проведения оперативно-розыскных мероприятий, то первым шагом по взаимодействию следует определить направление начальнику соответствующего следственного отдела (следователю) либо прокурору официального сообщения о её содержании, без расшифровки действительных данных об источнике информации. Ответственность за достоверность данной информации несет оперативный работник, который её получил и представил начальнику соответствующего следственного отдела либо прокурору.

Взаимодействие между следователем и оперативным работником на стадии возбуждения уголовного дела, по нашему мнению, должна происходить в следующих формах:

а) создание следственно-оперативной группы, совместное планирование комплекса проверочных оперативно-розыскных мероприятий и процессуальных действий, и их проведение в пределах своей компетенции;

б) предоставление следователем методической помощи оперативному работнику в определении необходимого для возбуждения уголовного дела объема исходной информации, которую следует проверить либо установить;

в) совместное изучение и юридическая оценка полученных в результате проведения проверки фактических данных относительно их полноты и достаточности для принятия соответствующего процессуального решения.

Нормы ст.107 УПК ДНР предусматривают возможность проверки заявления и сообщения о преступлении. В ходе проверки прокурор, следователь или орган дознания вправе проводить определенные следственные и процессуальные действия (осмотр места происшествия, отображение объяснений от отдельных граждан или должностных лиц, истребование необходимых документов), а также проводить проверку путем проведения ОРД. Полагаем, что редакция части 5 указанной статьи требует конкретизации.

Изложенное позволят сделать определенные выводы и сформулировать конкретные предложения по усовершенствованию норм УПК ДНР.

1. Нормы УПК ДНР не содержат понятие «взаимодействие» и не регламентируют совместную деятельность следователя и органа дознания до возбуждения уголовного дела.

2. Предлагаем дополнить ст.33 УПК ДНР «Разъяснение терминов Кодекса» отдельной частью следующего содержания – «взаимодействие – основанная на нормах законодательства ДНР совместная деятельность органа дознания, следователя и прокурора, в пределах своих полномочий, по предупреждению, выявлению, пресечению и раскрытию готовящихся либо совершенных преступлений, выполнению задач уголовного судопроизводства».

3. В УПК ДНР необходимо законодательно разграничить органы дознания на подразделения, которые должны осуществлять дознание (как форму предварительного расследования), и подразделения, которые должны выполнять ОРД, освободив их от несвойственной им функции дознания (как формы предварительного расследования).

4. Взаимодействие следователя с работниками органов дознания (в том числе оперативными) в уголовном процессе начинается до возбуждения уголовного дела, как с момента поступления в правоохранительный орган открытой информации о преступлении, которая требует проверки в соответствии со ст.107 УПК ДНР путем проведения оперативно-розыскной деятельности; так и с момента получения или обнаружения подразделениями, осуществляющими ОРД первичной оперативно-розыскной информации о признаках готовящегося или совершённого преступления.

5. Предлагаем ч. 5 ст.107 УПК ДНР изложить в следующей редакции.

В случае невозможности провести проверку указанными в ч.4 настоящей статьи процессуальными действиями, заявление, сообщение, и иная информация о готовящемся либо совершенном преступлении может быть проверена путем проведения оперативно-розыскной деятельности. Её проведение возможно при рассмотрении сведений, как правило, о тяжких и особо тяжких преступлениях, а также в случаях, когда поиск, получение и фиксация фактических данных об обстоятельствах преступления и лицах, его совершивших, процессуальными действиями затруднено или невозможно. При отсутствии указанных оснований, принимать решение о проверке заявления (сообщения) или другой информации о преступлении путем проведения оперативно-розыскной деятельности запрещается.

Проверка заявления о преступлении путем проведения ОРД проводится совместно следственно-оперативной группой, в состав которой входят следователь, оперативный работник и эксперт-криминалист. Возглавляет следственно-оперативную группу следователь.

Решение о применении правового режима проверки первичной информации о преступлении принимается органом дознания, следователем или прокурором в форме мотивированного постановления с учетом определенных обстоятельств:

- характера сведений, которые известны на время получения первичной информации (преступление совершенное или готовящееся; степень опасности и тяжести, наличие угрозы жизни и здоровью отдельных граждан и т.п.);

- возможно ли путем проведения только процессуальных и следственных действий (без проведения ОРД) выяснить необходимые вопросы и получить доказательства для законного и обоснованного принятия решения о возбуждении уголовного дела; - есть ли основания и необходимость для проведения проверки такими действиями, как гласного, так и негласного характера, которые позволяют сохранить в тайне сведения о ней и её результатах от лица (лиц), в отношении которых или по факту чего она проводится;

- не приведет ли проведение только процессуальных проверочных действий к уничтожению объектом проверки важных доказательств (документов, вещественных доказательств, орудий преступления и т.п.); - есть ли возможность получить необходимые недостающие сведения для принятия решения о возбуждении уголовного дела путем проведения отдельных оперативно-розыскных мероприятий, и если да, то каких именно.

Постановление органа дознания, следователя о проведении проверки путём проведения ОРД санкционируется прокурором. Решение о создании следственно-оперативной группы и её персональном составе указывается отдельным пунктом в резолютивной части постановления. Копия постановления направляется начальнику соответствующего оперативного подразделения, является основанием для заведения оперативно-розыскного дела, и проведения в рамках проверки соответствующих оперативно-розыскных мероприятий.

Во время проверки следователь, который является членом следственно-оперативной группы, вправе давать оперативному работнику письменные поручения на проведение определенных оперативно-розыскных мероприятий, которые необходимы для получения данных для возбуждения уголовного дела. Решение о проведении определенных оперативно-розыскных мероприятий в рамках проверки принимается совместно следователем и оперативным работником, с учетом указанных выше обстоятельств и возможностей. О полученных результатах оперативный работник докладывает следователю.

Проверка заявления (сообщения) о преступлении путем проведения оперативно-розыскной деятельности осуществляется в таком режиме, который исключает возможность разглашения сведений о: самом факте её проведения; объекте проверки; лицах, которые ее осуществляют; проверочных действиях; полученных результатах. Оглашение указанных сведений может быть осуществлено только лично следователем, который решает вопрос о возбуждении уголовного дела, и только в том объеме, в котором он считает необходимым.

Ознакомиться с материалами проверки в необходимых случаях может только прокурор, который осуществляет надзор за законностью её проведения.

6. Четкая регламентация в УПК ДНР вопросов взаимодействия следователя и оперативных работников органов дознания будет способствовать повышению качества собранных материалов, обоюдной заинтересованности в конечных результатах совместной деятельности, а главное, исключит случаи некачественного проведения проверки со стороны оперативных работников и необоснованного возврата начальником следственного отдела материалов органу дознания для их доработки в связи с неполнотой проверки.

Список литературы

1. Теракт на вокзале в Волгограде: десятки погибших и раненых. - РИА Новости. - [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ria.ru/incidents/20131229/987096748.html> – Название с экрана.
2. ФСБ предотвратила теракты в Московском регионе. РИА Новости. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://ria.ru/20201125/terakty-1586201298.html> – Название с экрана.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Донецкой Народной Республики от 24.08.2018 г. (в редакции по состоянию на 19.06.2020 г.). [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su//zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony/ugolovno-protsessualnyj-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/> – Название с экрана.
4. Закон Донецкой Народной Республики «Об оперативно-розыскной деятельности». Принят Постановлением Народного Совета ДНР № 239-ИНС от 24.08.2018. Действующая редакция по состоянию на 16.03.2020 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su//zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-ob-operativno-razysknoj-deyatelnosti/> - Название с экрана.
5. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 г. № 174-ФЗ (в редакции по состоянию на 31.07.2020 г.). [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/Cons_doc_LAW_34481/a3d0f7ee6816ad8ac5a3a3975cf93b26a443c4f8/ - Название с экрана.
6. Шведов Е.Л. Структурно-содержательные элементы взаимодействия органов дознания и предварительного следствия органов внутренних дел / Е.Л. Шведов // Вестник экономической безопасности. – 2016. – № 1. – С.265-269.
7. Марданов А.Н. Взаимодействие следователя и оперативных подразделений в процессе расследования взяточничества при наличии посредника: Дис. на соискание научн. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / А.Н.Марданов. – Санкт-Петербург, 2018. – 190 с.
8. Слинко С.В. Сущность, формы и правовые основы взаимодействия следователя с органом дознания / Автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / С.В.Слинко. – Харьков, 1991. – 17 с.
9. Инструкция «Об организации работы в органах и подразделениях внутренних дел ДНР по реагированию на заявления, сообщения и иную

информацию о происшествиях». Утверждена приказом МВД ДНР №415 от 15.06.2015г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://doc.dnronline.su/wp-content/uploads/2016/05/PrikazMVD_N415_15062015.pdf – Название с экрана.

10. Инструкция по организации взаимодействия подразделений и служб органов внутренних дел в расследовании и раскрытии преступлений. Утверждена приказом МВД РФ № 334 от 20.06.1996 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/901878849> – Название с экрана.
11. Шурухнов Н.Г. Предварительная проверка заявлений и сообщений о преступлениях в стадии возбуждения уголовного дела (процессуальные и организационно-методические вопросы): Автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / Н.Г. Шурухнов. – Москва, 1983. – 22 с.

УДК 343.131

Г.Н. Гапотченко, канд. юрид. наук, доцент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: gapot4enko@yandex.ua)

В.Р. Легенький, студент магистратуры, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: legvalentinlvr@gmail.com)

НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ ПРИНЦИПОВ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА В МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРАВОВЫХ СТАНДАРТАХ НЕЗАВИСИМОГО ПРАВОСУДИЯ

В статье рассмотрены наиболее актуальные и прогрессивные положения международных нормативных правовых актов, которые формируют нормы-принципы уголовного процесса в части независимого правосудия. Исследуется взаимосвязь международных норм с национальным законодательством. Рассматривается проблематика имплементации отдельных принципов уголовного процесса, закрепленных в международных нормативных правовых актах, в законодательство Донецкой Народной Республики.

Ключевые слова: *принципы уголовного процесса, международные стандарты правосудия, принципы независимости судебных органов.*

Gapotchenko G.N.,

Legenkiy V.R.

REGULATORY AND LEGAL STATEMENT OF THE PRINCIPLES OF THE CRIMINAL PROCESS IN THE INTERNATIONAL LEGAL STANDARDS OF INDEPENDENT JUSTICE

The article examines the most relevant and progressive provisions of the international normative legal acts that form the norms-principles of the criminal process in terms of independent justice. The article examines the relationship

between international norms and national legislation. The problems of implementation of certain principles of criminal procedure, enshrined in international normative legal acts, into the legislation of the Donetsk People's Republic are considered.

Key words: *principles of criminal procedure, international standards of justice, principles of independence of the judiciary.*

Актуальность темы исследования. Принципы уголовного процесса являются базисом и основой всего судопроизводства, их должная регламентация в законодательстве Донецкой Народной Республики (далее – ДНР) позволяет обеспечить защиту прав и законных интересов всех субъектов уголовно-процессуальных правоотношений на каждой из стадий. Вместе с тем, развитие и совершенствование института принципов уголовного процесса в законодательстве ДНР невозможно без учета международного правового опыта. Мировое сообщество в основополагающих международных договорах как универсального, так и регионального характера, определяет основные положения, отражающие принципы производства по уголовным делам, главной целью которых является защита прав и свобод человека во время судопроизводства. При этом большинство норм таких международных нормативных правовых актов справедливо заслуживают внимания, поскольку являются достаточно прогрессивными и свидетельствуют об эффективности обеспечения законности, а также отправлении справедливого и демократического правосудия.

Анализ научных исследований. Проблема принципов уголовного процесса, их регламентации и соотношения с международными правовыми нормами была изучена и изложена в научных труда ряда ученых, таких как А.И. Ковлер, С.А. Казакова, А.С. Барабаш, С.А. Виноградова и других.

Целью данной статьи является исследование нормативно-правовой регламентации принципов уголовного процесса в международных правовых источниках, отражающих стандарты независимого правосудия с целью установления возможности их внедрения в законодательство ДНР в данной сфере и его усовершенствования.

Прежде чем непосредственно рассматривать конкретные правовые нормы и стандарты международного характера, касающиеся независимости правосудия, отметим, что Т.Г. Морщакова подчеркнула следующее: «признание такого уровня обязательности стандартов независимого правосудия базируется не только на авторитарности международных принципов и норм, но и на внешнеполитической ориентации страны на международное сотрудничество» [1, с.11-12].

Данный тезис справедливо приводит нас к убеждению в том, что независимость правосудия, и те нормы, которые закрепляют ее в международных нормативных правовых актах, должны быть подкреплены соответствующей волей конкретного государства относительно их признания и применения в национальном законодательстве данного государства.

Полагаем, что все мировое сообщество заинтересовано в регламентации на национальном уровне таких норм права, которые бы способствовали независимости судебных органов и позволяли им обеспечивать принятие законных и справедливых судебных решений. Этот же тезис о непредвзятости и справедливости следует отнести к прокурорам и адвокатам, которые занимают ведущие позиции при реализации принципа состязательности сторон в уголовном судопроизводстве.

Следует отметить, что такие правила установлены в настоящее время и рекомендованы различными международными актами, среди которых: а) Основные принципы ООН, касающиеся независимости судебных органов, Пекинская декларация о принципах, касающихся независимости судебной власти в регионе АПСАТ; б) Всеобщая хартия судей, одобренная Международной ассоциацией судей от 17 ноября 1999 г.; в) Бангалорские принципы поведения судей, принятые Судейской группой по укреплению честности и неподкупности судебных органов, г) Европейская хартия о статусе судей, а также иные заключения, решения и отчеты международных комитетов и комиссий ООН и других международных организаций.

Отметим, что в решении № 263/1987 Комитета ООН по правам человека по делу Мигель Гонсалес дель Рио против Перу было указано, что в целях обеспечения справедливого разбирательства по делу необходимо установить независимость судьи или судьям, которые рассматривают то или иное дело. Подчеркивается также заявление Комитета о том, что право на независимый и беспристрастный суд является «абсолютным правом», не терпящим никаких исключений [2].

Наряду с этим, Основными принципами ООН, которые касаются независимости судебных органов, предусмотрено определение институциональной независимости судебных органов, которая тесно взаимосвязана с общеправовым принципом разделения властей.

Так, во втором предложении части 1 принципа 1 Основных принципов указано: «Все государственные и другие учреждения обязаны уважать и соблюдать независимость судебных органов» [3]. Данная норма свидетельствует о том, что судебная власть при осуществлении судопроизводства, в том числе уголовного, не должна зависеть от решений иных ветвей власти (законодательной и исполнительной), которые в равной степени должны соблюдать и уважать решения суда.

Помимо институциональной независимости в международном праве отчетливо выделяются правовые положения и заявления международных органов об индивидуальной независимости судей. Индивидуальная независимость не говорит о том, что суд должен рассматривать дела исключительно на основании личного убеждения, наоборот, он обязан в любом случае следовать букве закона, но при этом не должен подвергаться давлению и иному влиянию, которое бы отразилось на итоговом процессуальном решении.

Как отмечается в литературе, судьи во всем мире подвергаются как завуалированному, так и более очевидному давлению, которое связано, как

правило, с переводом судей на другую должность, судебных преследованиях за исполнение ими профессиональных обязанностей и незаконном отстранении от должности, и иным.

Подобная ситуация является достаточно сложной и требует отдельного внимания со стороны законодателя с целью обеспечения правовой регламентацию безопасности и независимости судей.

В пункте 1.3 Бангалорских принципов поведения судей указано: «Судья не только исключает любые не соответствующие должности взаимоотношения либо воздействие со стороны исполнительной и законодательной ветвей власти, но и делает это так, чтобы это было очевидно даже стороннему наблюдателю» [4].

На основании анализа указанной нормы мы можем сделать вывод о том, что данный принцип имеет более пространное действие, чем представляется на самом деле. Это обусловлено тем, что независимость судьи во время уголовного судопроизводства обеспечивается не только лишь законодательными мерами, но и, как следует из нормы, судья сам обязан придерживаться особой модели поведения, которая ограничивает его во взаимоотношениях с определенными людьми, даже во внерабочее время, в целях установления самого статуса независимого судьи. Считаем, что подобная норма может быть заимствована, она послужит важной гарантией в реализации принципа независимости судей в рамках уголовного судопроизводства ДНР.

Вместе с тем, важная законодательная составляющая принципа независимости судей предусмотрена также статьей 10 Основных принципов, в которой регламентировано, что лица, избираемые на судебные должности, должны иметь высокие моральные качества, способности, а также необходимую квалификацию в области права. Любой метод их отбора должен гарантировать недопущение от назначения «по неправомерным мотивам» [5, с.120].

Помимо принципа независимости судей важное место занимает принцип беспристрастности и объективности, который непосредственно взаимосвязан с первым.

Так, Комитет министров Совета Европы в одной из своих рекомендаций продекларировал, что «судьи должны иметь неограниченную свободу беспристрастно принимать решения, руководствуясь своей совестью, своим толкованием фактов и действующими нормами права» [6].

В свою очередь, Комитет ООН по правам человека указал в сообщении № 387/1989 по делу Арво О. Карттунен против Финляндии: «Беспристрастность суда подразумевает, что судьи не должны иметь предвзятого мнения по рассматриваемому ими вопросу и что они не должны действовать в интересах одной из сторон.

В случаях, когда основания для дисквалификации судьи установлены законом, на суд возлагается обязанность рассмотреть эти основания *ex officio* и сменить членов суда, подпадающих под критерии дисквалификации» [1, с.145].

Бангалорские принципы поведения судей достаточно четко описывают и регламентируют принцип объективности судей. Так, в соответствии с пунктами 2.2, 2.3 и 2.4 принципа 2 указано, что судья во время судебного процесса и вне стен суда должен вести себя таким образом, чтобы сформировать доверительное отношение общества и всех участников процесса к себе. Кроме того, судья должен ограничивать себя в совершении действий, которые могли бы послужить правовыми основаниями для отстранения его от участия в судопроизводстве. Примечательно и то, что в данном документе закрепляется рекомендация относительно воздержания судьи от дачи комментариев по делу, которые бы могли повлиять на справедливость выносимого в дальнейшем решения и что в свою очередь может повлиять на непредвзятость рассмотрения дела в целом [4].

Кроме того, ряд международных нормативных правовых актов выделяют неспецифический принцип финансовой автономности судебной власти, который непосредственно связан с особенностями производства по уголовным делам.

Согласно положениям Европейской хартии о статусе судей «Государство должно обеспечивать судье средства, необходимые для надлежащего выполнения своих функций и, в частности, для рассмотрения дел в разумные сроки» [7].

Пекинские принципы также содержат данное требование, согласно которых «Судьям должны предоставляться ресурсы, необходимые для выполнения ими своих функций» [8].

Руководящие принципы Латимер-Хаус, разработанные судьями из стран Содружества наций, достаточно подробно описывают сущность указанного принципа и необходимость урегулирования финансовых вопросов во влиянии на судопроизводство. Прежде всего, отмечается острая необходимость обеспечения стабильным финансированием судебной системы, которое должно быть законодательно защищено от любого изъятия или использования не по назначению. Выделение или удержание финансирования не должно использоваться как средство осуществления ненадлежащего контроля над судебной системой [9].

Считаем необходимым отметить, что финансовая автономность судебной системы является одной из главных составляющих принципа независимости судей, поскольку открывает возможность для полноценного выделения всех необходимых ресурсов для всестороннего и полного исследования обстоятельств дела.

Финансовая ограниченность судебной системы выступает негативным фактором при непосредственном производстве тех или иных процессуальных (следственных) действий, что выражается в отсутствии необходимых средств для проведения различного рода экспертиз, а также осмотра места преступления, и иных действий.

В связи с этим считаем важным и необходимым закрепить указанный принцип в качестве основной гарантии финансовой автономности и

независимости в целом судебной системы при производстве по уголовным делам, не только в отраслевом законодательстве, но и в Конституции ДНР.

Помимо указанного выше, международные правовые источники закрепляют и принцип несменяемости судей. В приложении к Европейской хартии о статусе судей предусмотрено, что несменяемость судей рассматривается в качестве гарантии относительно невозможности предоставления судье нового назначения или новых функций, заменяющих предыдущие, без его свободного согласия.

При этом в качестве исключения хартия предусматривает возможность такой смены в результате перевода судьи в качестве дисциплинарной меры, в результате проведения в государстве судебной реформы и упразднения по ее итогам суда или в целом инстанции, или когда судья направляется в испытывающий трудности соседний суд для его укрепления. В этом случае такое должностное лицо, как поясняется в хартии, должно быть, в соответствии со статусом, ограничено по времени [7].

Заметим, что сущность данного принципа в определенной степени отличается от его особенностей в правовой системе ДНР, поскольку в ней, согласно ст.273 УПК ДНР, принцип неизменности состава суда распространяется только на время рассмотрения конкретного уголовного дела. УПК ДНР предусматривает участие в рассмотрении уголовного дела запасного народного заседателя, но не судьи.

Особое место для эффективного и независимого правосудия занимает норма, установленная статьей 15 Основных принципов, в которой предусмотрена обязанность судьи по хранению профессиональной тайны в отношении собственной работы и иной конфиденциальной информации, которая стала ему известна в ходе осуществления правосудия и исполнения своих обязанностей в целом, за исключением открытого судебного разбирательства. Кроме того, судьи не должны принуждаться к даче показаний по таким вопросам [3].

Вместе с тем отметим, что подобные принципы в международных нормативных правовых актах распространяются не только на судей как должностных лиц осуществляющих производство по тем или иным делам. Важное место отводится и принципам независимого правосудия, которые регламентируют деятельность адвокатов и обвинителей в уголовном процессе.

Так, центральное место в системе международных актов, закрепляющих принципы уголовного процесса, связанные с деятельностью адвокатов и обвинителей занимают Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов. В частности положения преамбулы данного акта устанавливают, что для обеспечения необходимой защиты в рамках судопроизводства, люди должны иметь возможность пользоваться услугами независимых профессиональных юристов [10].

И действительно, независимость адвокатов в уголовном процессе играет важнейшую роль, поскольку обеспечивает эффективное применение иного принципа судопроизводства – принципа состязательности уголовного процесса.

От того, насколько действия адвоката будут свободны и неограниченны иными субъектами уголовного процесса, будет зависеть полнота и объективность расследования.

В настоящее время статус адвокатов в законодательстве в рамках уголовного судопроизводства ДНР в некоторой степени занижен, и говорить об абсолютной состязательности судопроизводства преждевременно. Полагаем, что законодательством ДНР должны быть предусмотрены и регламентированы более широкие возможности участия адвоката в уголовном процессе.

В связи с этим считаем, что в законодательстве ДНР целесообразно учесть и использовать международные стандарты, составляющие принцип независимости адвокатов. Например, ряд положений статьи 16 Основных принципов предусматривает – государство обеспечивает, чтобы юристы:

1) могли выполнять все свои профессиональные обязанности в обстановке, свободной от угроз, препятствий, запугивания или неоправданного вмешательства;

2) могли совершать поездки и беспрепятственно консультироваться со своими клиентами внутри страны и за ее пределами;

3) не подвергались судебному преследованию и судебным, административным, экономическим или другим санкциям за любые действия, совершенные в соответствии с признанными профессиональными обязанностями, нормами и этикой, а также угрозам такого преследования и санкций [10].

Статья 18 указанного акта, в свою очередь, регламентирует запрет отождествления юристов со своими клиентами или интересами клиентов. Кроме того, в специальном докладе Комиссии ООН по правам человека отмечено, что адвокаты, выступающие по делам политического характера, в большинстве случаев привлекаются к аналогичной ответственности, что и их клиенты. Подобные действия со стороны государства и государственных органов служат доказательством применения запугивания и политического преследования лиц [11].

Таким образом, необходимость совершенствования законодательных гарантий путем введения принципа независимости адвокатской деятельности в уголовном процессе ДНР не вызывает сомнения. Их принятие и правовая регламентация будут способствовать справедливому и объективному правосудию, что, в свою очередь, позволит исключить возможность оказания давления на сторону защиты, обеспечит независимость и безопасность участия адвокатов в уголовном судопроизводстве.

Рассматривая такой международный нормативный правовой акт как Руководящие принципы ООН, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, отметим, что в нем установлены основные принципы уголовного процесса, касающиеся деятельности прокурора. Так, пункт «а» статьи 13, непосредственно указывает, что прокурор должен осуществлять свои функции беспристрастно и исключать в своей деятельности дискриминацию по любым убеждениям [12].

Межамериканская комиссия по правам человека в одном из своих отчетов установила, что прокуратура должна быть органом, независимым от исполнительной власти и обладающим такими признаками, как несмещаемость, и другими конституционными гарантиями, предоставляемыми членам судебной власти. Для надлежащего исполнения прокурорских функций требуется их «автономность и независимость от других ветвей государственной власти».

Руководящие принципы также устанавливают гарантии для эффективной деятельности прокуроров, которые состоят в обеспечении им возможности осуществлять свои полномочия в обстановке, свободной от угроз, препятствий, запугивания, ненужного вмешательства или неоправданного привлечения к гражданской, уголовной или иной ответственности [12].

Следовательно, принципы, которые регламентируют деятельность судов, в равной степени должны быть применимы и к таким субъектам уголовного судопроизводства как адвокат и прокурор. Установление и правовая регламентация дополнительных гарантий их деятельности в законодательстве ДНР будет способствовать точному применению закона, обеспечению независимости и безопасности указанных участников судопроизводства, а также эффективному исполнению ими уголовно-процессуального закона, направленному на защиту прав и свобод иных субъектов уголовного процесса.

Выводы. Изложенное позволяет сделать определенные выводы и сформулировать предложения по усовершенствованию норм УПК ДНР.

1. Принципы уголовного процесса, касающиеся независимости правосудия, закрепленные в международных нормативных правовых актах, формируют комплекс прогрессивных предписаний, которые гарантируют независимость суда и судебных органов, а также адвокатов и обвинителей, в целях эффективного разбирательства по уголовным делам.

2. Основные положения международных нормативных правовых актов о независимости правосудия и реальный механизм их осуществления должен быть учтен законодателем и регламентирован в законодательстве ДНР.

3. Считаем, что нормы Европейской хартии о статусе судей, согласно которых «Государство должно обеспечивать судье средства, необходимые для надлежащего выполнения своих функций и, в частности, для рассмотрения дел в разумные сроки» должны быть учтены в законодательстве (в том числе Конституции) ДНР.

4. Нормы УПК ДНР регламентируют независимость судей и подчинение их только закону, однако не содержат реального правового механизма и гарантий их защиты от какого-либо влияния на принятие ими законных и обоснованных решений по уголовным делам.

В этой связи предлагаем дополнить ст.18 УПК ДНР «Независимость судей и подчинение их только закону» частью 2 следующего содержания:

«На период рассмотрения судьей конкретного уголовного дела, запрещается его перевод, увольнение или его назначение на иную должность, либо отстранение судьи от данного дела до принятия им итогового

процессуального решения, кроме случаев совершения судьёй действий, несовместимых с его процессуальным статусом».

5. В законодательстве ДНР следует закрепить принцип независимости стороны обвинения (защитника) и стороны защиты (прокурора) в уголовном процессе, и подчинения их только закону, а также правовой механизм и процессуальные гарантии их защиты от какого-либо влияния на ход предварительного следствия и судебного разбирательства по конкретным уголовным делам.

Внедрение в практическую деятельность указанных предложений будет способствовать совершенствованию качества осуществления предварительного следствия и судебного разбирательства по уголовным делам, а также гарантирует защиту судьи, защитника и прокурора от какого-либо влияния на них при осуществлении уголовно-процессуальной деятельности, отправления справедливого и демократического правосудия.

Список использованных источников

1. Стандарты справедливого правосудия (международные и национальные практики) / Под ред. Морщакова Т.Г. – М.: Мысль, 2012. – 584 с.
2. Подборка решений Комитета по правам человека в соответствии с факультативным протоколом. Том 4. [Электронный ресурс]: документ Организации Объединенных Наций – Режим доступа: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/SDecisionsVol4ru.pdf>.
3. Основные принципы независимости судебных органов [Электронный ресурс]: международный договор [приняты седьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшимся в Милане с 26 августа по 6 сентября 1985 года, и одобрены резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/32 от 29 ноября 1985 г.]. – Режим доступа: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/indep.shtml
4. Бангалорские принципы поведения судей [Электронный ресурс]: международный договор [приняты в г.Гааге 26 ноября 2002 г.]. – Режим доступа: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/bangalore_principles.shtml
5. Уткин В.А. Международное право борьбы с преступностью: учебное пособие / В.А. Уткин. – Томск: Изд-во НТЛ, 2017. – 216 с.
6. Рекомендация Комитета Министров Совета Европы № Rec (94)12 государствам-членам о независимости, эффективности и роли судей [Электронный ресурс]: документ Комитета министров Совета Европы [принята в г. Страсбурге от 13 октября 1994 г.]. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/901927870>
7. Европейская хартия о статусе судей [Электронный ресурс]: международный договор [принята Советом Европы в г. Лиссабон от 8-10 июля 1998 г.]. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/901927869>

8. Принципы независимости судейства в Азиатском регионе [Электронный ресурс]: международный договор [приняты в г. Пекин от 19 августа 1995 г.]. – Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31033389
9. Руководящие принципы Содружества («Руководящие принципы Латимер-Хаус»), касающиеся верховенства Парламента и независимости судей [Электронный ресурс]: международный договор [приняты в г. Лима от 19 июня 1998 г.]. – Режим доступа: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/training9chapter4ru.pdf>
10. Основные принципы, касающиеся роли юристов [Электронный ресурс]: документ Организации Объединенных Наций [приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями в г. Гавана от 27 августа - 7 сентября 1990 г.]. – Режим доступа: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/role_lawyers.shtml
11. Доклад Специального докладчика по вопросу независимости судей и адвокатов [Электронный ресурс]: документ Организации Объединенных Наций [принят Генеральной Ассамблеей ООН от 22 августа 2016 г.]. – Режим доступа: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/training9chapter4ru.pdf>
12. Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование [Электронный ресурс]: документ Организации Объединенных Наций [приняты Восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями в г. Гавана от 27 августа - 7 сентября 1990 г.]. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/901809403>

УДК 378.014:15

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

(e-mail: valeryzagorodniy@gmail.com)

Т.А. Радченко, студент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: tatina.sm1t00@gmail.com)

ПРИНЦИП НАИЛУЧШЕГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИНТЕРЕСОВ РЕБЕНКА В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

В статье рассмотрены международно-правовые документы, регламентирующие права ребенка как объекта, требующего особой защиты. Рассмотрена дефиниция понятия «интересы ребенка» и содержание принципа «наилучшее обеспечение интересов ребенка». Также изучены различные доктринальные подходы к трактовке указанных понятий.

Ключевые слова: международное право, принципы, интересы ребенка, защита прав детей.

Zagorodniy, V.V.,

Radchenko, T.A.

THE PRINCIPLE OF THE BEST SECURITY OF THE CHILD'S INTERESTS IN INTERNATIONAL LAW

The article considers international legal documents regulating the rights of the child as an object requiring special protection. The definition of the concept "child's interests" and the content of the principle of "best interests of the child" are considered. Various doctrinal approaches to the interpretation of these concepts are also studied.

Key words: *international law, principles, interests of the child, protection of children's rights.*

Актуальность изучения теоретических и практических проблем обеспечения прав и свобод ребенка тесно связана с развитием демократического, социально-правового государства, становление которого предусматривает обеспечение и реализацию прав и свобод человека, а также тщательного контроля за указанными процессами.

Дети, в результате возрастных особенностей развития, составляют особую группу лиц, характеризуются зависимостью от других лиц, податливостью к различным манипуляциям и злоупотреблениям со стороны других членов социума. Поскольку они являются одним из наименее защищенных слоев населения, исследование проблематики, связанной с наилучшим обеспечением их интересов, вызывает большой интерес среди представителей научного сообщества.

Научный интерес к изучению сущности международных принципов, регулирующих институт материнства и детства, и непосредственно вопрос обеспечения «наилучших интересов» ребёнка не является новеллой для международного права.

Значительный вклад в исследование теоретико-правовых аспектов процесса становления, развития и функционирования прав ребенка, а также исследование принципа «наилучшего обеспечения интересов ребенка» в международном праве осуществили В. И. Абрамов, В. В. Кулапов, Е. А. Лактункина, Т. Ю. Смолова и др.

Принцип наилучшего обеспечения интересов ребёнка имеет длительную историю развития. Необходимо отметить, что он происходит от сложившейся в начале XX в. правовой концепции обеспечения благополучия ребёнка [22, с. 6]. Одним из первых документов, указывающих на «интересы ребёнка», является Конвенция, регулирующая некоторые вопросы, связанные с коллизией законов о гражданстве от 12 апреля 1930 г [12]. Указанная конвенция делает акцент на гражданстве детей при особых жизненных обстоятельствах (например, гражданство ребёнка-подкидыша, вопросы гражданства усыновлённого ребёнка), тем самым обеспечивая защиту ребёнка от безгражданства.

В положениях Декларации прав ребёнка, которая была принята Ассамблеей Лиги Наций 26 ноября 1924 в Женеве, среди пяти принципов был провозглашён принцип приоритетности оказания помощи ребёнку в тяжёлое

время испытаний. Таким образом Лига Наций подчёркивала значимость ребёнка и его интересов [6]. Следующим шагом в развитии рассматриваемого принципа стала Всеобщая декларация прав человека, принятая в 1948 г., которая в ст. 25 подчёркивала, что «материнство и детство дают право на особую защиту и помощь» [2].

Наиболее значимым этапом в развитии принципа «наилучшего обеспечения прав ребёнка» является провозглашение Декларации прав ребёнка в 1959 г. Генеральной Ассамблеей ООН [4]. Принимая во внимание то, что «человечество обязано давать ребёнку лучшее, что оно имеет», Декларация прав ребёнка в десяти принципах определяла, что ребёнку законом и другими средствами должна обеспечиваться специальная защита. Одним из наиболее значимых для международной регламентации прав ребёнка можно считать восьмой принцип, в котором Декларация провозглашает ребёнка как лицо, которое «имеет право при всех обстоятельствах быть среди тех, кто первым получает защиту и помощь». Также важным изменением в международном законодательстве является закрепление вышеупомянутой Декларацией того фактора, что при издании законов главным соображением должно быть лучшее обеспечение интересов ребёнка [4]. Таким образом, Декларация 1959 года стала первым международно-правовым документом, в котором закрепляется принцип наилучшего обеспечения интересов ребёнка. Международно-правовое закрепление принципа наилучшего обеспечения прав ребёнка оказало влияние и на другие международные нормативно-правовые акты. Так, в статьях 5 и 16 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979г. в контексте вопроса – интересы ребёнка в семье [10].

Немаловажным документом в развитии рассматриваемого принципа является Декларация о социальных и правовых принципах, где права ребёнка были расширены в сфере защиты и благополучия детей при передаче их на воспитание и усыновление на национальном и международном уровнях 1986 г., в которой также находят своё место положения о важности принципа наилучшего обеспечения интересов ребёнка [3].

Все рассмотренные документы так или иначе регулировали и закрепляли права ребёнка как субъекта, требующего особой защиты. Однако, до 1989 г., к принятию международным сообществом Конвенции ООН о правах ребёнка [11], не было создано специальной договорной нормы, которая бы касалась применения данного принципа при регулировании защиты прав ребёнка как в мирное, так и военное время.

В научном сообществе отмечается, что до принятия Конвенции ООН 1989 г. документы, содержащие принцип «наилучшего обеспечения интересов ребёнка» представляли собой лишь основу для формирования данного принципа, так как один из них носил рекомендательный характер (как, например, Декларация прав ребёнка 1959 г.), целью же других была защита не собственно прав ребёнка, а прав других социальных групп (например, женщин)» [21, с. 37]. С мнением автора нельзя не согласиться, учитывая декларативную специфику норм международного публичного права. Ведь, с

одной стороны, данные нормы не имеют общеобязательного характера для всех акторов международных отношений, а с другой – именно вышеуказанные документы и определяют направление развития международной политики по защите прав детей.

Данное утверждение также подчёркивает тот факт, что развитие принципа наилучшего обеспечения интересов ребёнка происходило в несколько этапов. Изначально данный принцип закреплялся в нормах декларативного характера, а международно-правовые документы, которые его содержали, не включали в себя специальные нормы, посвященные вопросу интересов ребёнка. С развитием института защиты прав ребёнка начинается второй этап формирования принципа наилучшего обеспечения интересов ребёнка путём создания отдельных специальных норм, определяющих права и обязанности ребёнка. Параллельно с формированием принципа в общем международном праве вопрос интересов ребёнка поднимался и в международном гуманитарном праве, что можно выделить как следующий этап развития принципа по критерию наличия вооружённого конфликта в жизни ребёнка.

Исходя из указанного выше, одним из основных нормативно-правовых актов в сфере защиты детей является Конвенция ООН о правах ребёнка 1989 г., которая пока ещё не ратифицирована в ДНР. Данная Конвенция носит универсальный характер в области защиты прав ребёнка для всех государств, так как содержит и объединяет весь спектр прав, необходимых для существования ребёнка, в связи с чем является актуальной и для Донецкой Народной Республики, что можно проследить в меняющемся в данной сфере законодательстве.

Отличительной чертой Конвенции о правах ребёнка является то, что она, основываясь на международных стандартах и нормах в области защиты прав человека, выделяет ребёнка как объект особой защиты, наделяя его правом на особую защиту и помощь. Необходимо отметить, что под понятием «ребёнок» указанная конвенция понимает лицо, не достигшее восемнадцатилетнего возраста. Данные положения вытекают из преамбулы указанного документа. Каждое государство-участник данной Конвенции признает, что ребёнку для полного и гармоничного развития его личности необходимо расти в семейном окружении, в атмосфере счастья, любви и понимания. Также закрепляется, что ребёнок должен быть полностью подготовлен к самостоятельной жизни в обществе и воспитан в духе идеалов, провозглашённых в Уставе Организации Объединённых Наций, и особенно в духе мира, достоинства, терпимости, свободы, равенства и солидарности [11].

Впервые о договорном закреплении принципа наилучших интересов ребёнка речь шла именно при подготовке проекта Конвенции о правах ребёнка в рамках ООН. Так, в своей речи в 2008 г. в Варшаве Комиссар Совета Европы по правам человека Томас Хаммарберг отметил, что «в первом же проекте Конвенции о правах ребёнка ООН, предоставленным правительством Польши в 1978 году., было чётко выражена позиция о включении принципа наилучшего

обеспечения интересов ребёнка в основной текст и предоставление ему весомой позиции» [16, с. 350]. В частности, в ст. 3 этого документа указано, что во всех действиях в отношении детей, независимо от того, предпринимаются они государственными или частными учреждениями, занимающимися вопросами социального обеспечения, судами, административными или законодательными органами, первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребёнка [11].

Учитывая важную роль и многочисленные ссылки в тексте, а также отсутствие чёткого определения, толкованию принципа наилучших интересов ребёнка Комитет по правам ребёнка ООН посвятил Замечания общего порядка № 14 (2013) «О праве ребёнка на проделанную первоочередного внимания наилучшему обеспечению его интересов» [7]. Данный документ служит актом толкования некоторых понятий, использованных в Конвенции о правах ребёнка, разъясняя и уточняя сущность «наилучших интересов». Речь идёт не просто о первоочередном внимании ребёнку, как члену социума, а и об «обеспечении полномасштабной и эффективной реализации всех прав, провозглашённых в Конвенции, а также всестороннего развития ребёнка» [7]. Более того, в оценке наилучших интересов ребёнка в каждом отдельном случае следует соблюсти баланс всех элементов, необходимых для принятия решения в конкретной ситуации для конкретного ребёнка или группы детей. Другими словами, интересы ребёнка – это особый объект международного права и для качественного его регулирования следует рассмотреть ситуацию, в которой находится ребёнок, чтобы предпринять необходимые действия со стороны окружающих ребёнка людей и уполномоченных органов [13, с.100].

Немаловажную роль играет обеспечение прав ребенка в процессе судопроизводства. Это обусловлено его специальным статусом, которым он наделен согласно нормам международного права, а также уголовно-процессуального законодательства ДНР. В международном праве на декларативном уровне при осуществлении судопроизводства учитываются наилучшие интересы ребёнка в соответствии с Руководящими принципами Комитета министров Совета Европы по правосудию, дружественному к детям, принятые Комитетом министров 17.11.2010 г. на 1098-м заседании заместителей министров (далее – Руководящие принципы), выступающие инструментом адаптации государств и их судебных и внесудебных систем к специфическим правам, интересам и потребностям детей, закреплённых в универсальных международных нормативных источниках. Руководящие принципы имеют в своей основе нормы, закреплённые в международных документах, а также прецеденты Европейского суда по правам человека. К примеру, среди фундаментальных принципов судопроизводства с участием детей выделяются такие как честь, достоинство, защита от дискриминации, верховенство права. Отдельно говорится также о принципе «наилучших интересов ребёнка», в соответствии с которым государства должны гарантировать осуществление прав детей на наилучшее обеспечение их интересов в качестве главной цели во всех делах, которые касаются или имеют

на них влияние [18, с.16-18]. Однако следует отметить, что рассматриваемые положения также носят лишь рекомендательный и декларативный характер.

Несмотря на декларативность международно-правовых норм, практическая реализация может происходить на уровне международного судопроизводства. Так, исходя из практики Европейского Суда по правам человека, можно выделить наиболее значимые положения в сфере защиты прав ребенка на основании Конвенции о защите прав человека и основных свобод: защита ребенка от телесных наказаний (ст. 3 Конвенции); осуществление справедливого правосудия и особое процессуальное положение несовершеннолетнего в судебном процессе (ст. 6); право на защиту семейной жизни ребенка (ст. 10); защита от дискриминации (ст. 14); обеспечение права на образование (ст. 2 Протокола 1) [9].

В связи с отсутствием в Конвенции о правах ребёнка и других общеобязательных нормативно-правовых актах толкования и определения «наилучших интересов ребёнка», в научном сообществе существует множественность мнений по данному вопросу. Толкование данного принципа стало предметом широкого рассмотрения в юридической науке, и многие учёные пытались раскрыть содержание данного понятия и дать их определения.

Фурса С. Я. под интересами ребёнка предлагает понимать условия, которые обязательно должны быть соблюдены при реализации, осуществлении прав ребёнка и обеспечении условий, необходимых для его полноценного физического, психического и духовного развития [19, с.538-539].

По мнению Ж. В. Петровича, обеспечения наилучших интересов ребенка – удовлетворение индивидуальных потребностей ребенка в соответствии с его возрастом, полом, состоянием здоровья, особенностями развития, жизненным опытом, семейной, культурной и этнической принадлежности с учетом мнения ребенка [17, с.71].

В этом свете также заслуживает внимания и определение принципа соответствия усыновления интересам ребенка, что, по мнению Т. А. Стояновой, является одним из фундаментальных, комплексных принципов института усыновления, включающего соблюдение усыновителем всех условий усыновления и способность предоставить ребенку надлежащее семейное воспитание. Такой принцип предлагается отнести к принципам отдельных институтов гражданского процесса, а именно к принципам института рассмотрения судом дел об усыновлении [20, с.42].

Кроме того, рассматриваемый принцип может трактоваться сквозь призму основного объекта. Так, в качестве цели в Конвенции о защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления (Гаага, 29 мая 1993 г.) закрепляется: «создать гарантии того, чтобы иностранное усыновление осуществлялось в наилучших интересах ребенка и при соблюдении его основных прав, признанных международным правом» (ст. 1 (а)). Более того, в ст. 24 этой Конвенции говорится: «В признании усыновления может быть отказано в Договаривающемся государстве только тогда, когда усыновление

явно противоречит его государственной политике, принимая во внимание наилучшие интересы ребёнка» [8].

В виду отсутствия конкретизации по вопросу определения перечня прав, которые включаются в содержание данного принципа, в научном сообществе определяют его конструкцию через общепризнанные принципы международного права, при этом делая ударение на первоочерёдности интересов ребёнка по отношению к другим субъектам. В связи с этим представители доктрины и практики международного права прибегают к собственному толкованию нормы, содержащейся в ст. 3 Конвенции ООН о правах ребёнка 1989 г. [11]. Исходя из этого, можно сделать вывод о том, что данная норма имеет обязывающий характер, причём даже для органов законодательной власти, тем самым принцип предупреждает создание нормативных актов, содержание которых шло бы вразрез с интересами ребёнка.

Комитет по правам ребёнка ООН отмечает, что применение принципа наилучших интересов означает оценку безопасности ребёнка в реальном времени, а также некой осторожности, что требует оценки возможных рисков и ущерба для ребёнка в будущем. Изучение безопасности ребёнка в этом аспекте означает обеспечение его права на защиту от любых форм физического или психического насилия, сексуальных домогательств, запугивания, унижающего достоинство обращения и т.п., а также защиту от сексуальной, экономической и другой эксплуатации, наркотиков, вооружённых конфликтов и т.д.

Так, рассматривая «текущие» и «будущие» интересы ребёнка, британский профессор Майкл Фримэн (M. Freeman) утверждает, что «текущие» интересы могут не только отличаться от будущих интересов детей, но даже конфликтовать друг с другом. Согласно Декларации прав детей 1959 г. интересы касаются всех аспектов личности ребёнка (физической, психической, моральной, духовной, социальной), чтобы развиваться здоровым и «нормальным» образом, в условиях свободы и достоинства [1, с.2].

Принцип наилучшего обеспечения интересов ребёнка считается руководящим для Конвенции о правах ребёнка ООН и для всего мирового сообщества в целом. Это определяется тем, что он связан с каждой статьёй Конвенции, что является подтверждением доминирования принципа наилучшего обеспечения интересов ребёнка или разрешительных норм, расширяющих права ребёнка и соответственно максимально обеспечивающих его интересы в той или иной сфере. Также он является определяющим в издании норм-запретов, в которых содержатся указания на действия, которые нарушают права ребёнка и препятствуют осуществлению его наилучших интересов.

Важно отметить, что данный принцип отражён не только в положениях Конвенции ООН, но и в национальных законодательствах стран мира. Так, к примеру, согласно ст. 8 Закона о защите детей и подростков Боливарианской Республики Венесуэла «в случае возникновения противоречия между правами и интересами ребенка или подростка и в равной степени законными правами и интересами других лиц, приоритет отдаётся правам и интересам первых» [14].

Похожие положения содержатся и в Законе о детях 1984 г. в Англии [21]. В практическом пособии о предоставлении психологической помощи детям-свидетелям до начала уголовного процесса Королевской прокурорской службы Великобритании указывается, что «главное, что необходимо учитывать, принимая решение о предоставлении моральной помощи до начала уголовного процесса, это то, как лучше обеспечить интересы ребенка» [14].

Принимая во внимание сложившиеся нормы международного права в области защиты детей, положения данной Конвенции так или иначе находят своё отражение в Конституции и Законах ДНР. Указанный фактор подтверждает приверженность международному праву и желание развиваться наряду с иными государствами.

Выводы. Таким образом, на сегодняшний день принцип наилучшего обеспечения интересов ребёнка отражен не только в международных нормах, а и в законодательных актах отдельных государств мира, что доказывает его необходимость и обусловленность существования в международной правовой плоскости.

В заключение, исходя из всего вышеизложенного, можно отметить, что обеспечение наилучших интересов ребёнка — это удовлетворение индивидуальных потребностей ребёнка в соответствии с его возрастом, полом, состоянием здоровья, особенностями развития, жизненным опытом, семейной, культурной и этнической принадлежностью с учётом мнения ребёнка.

Также, учитывая ключевое положение Конвенции ООН о правах ребёнка 1989 г., ребёнку для его гармоничного развития необходимо расти в семейном окружении в атмосфере счастья, любви и понимания. Исходя из этого, выделяют два основных положения обеспечения наилучших интересов ребёнка:

- 1) сохранение целостности семьи и воздержание от изъятия ребенка из семьи;
- 2) обеспечение целесообразной опеки над ребенком будет способствовать его гармоничному развитию (если ребенок все же в удалении из семьи). Это необходимо для формирования на национальном и международном уровне новых условий, которые предоставят детям более качественную защиту их прав.

Рассматриваемая Конвенция закрепляет необходимые требования, касающиеся правовой защиты детей, а также указывает перечень мер, которые необходимы для качественного обеспечения и защиты прав детей на региональном и национальном уровне. Развитие демократии в Донецкой Народной Республике, одной из основ которой является качественное обеспечение прав и свобод человека, а также их защита невозможны без учета международно-правовых норм по защите прав человека. Исходя из предмета настоящего исследования необходимым представляется принятие Донецкой Народной Республикой обязательств, вытекающих из Конвенции ООН по защите прав детей 1989 г. в одностороннем порядке, что позволило бы

обеспечить необходимый фундамент для защиты прав детей на национальном уровне.

Список использованных источников

1. Beeck H. Op de, Herbots K., Lembrechts S., Willems N., Vlieghe K. Children's best interests between theory & practice. A discussion of commonly encountered tensions and possible solutions based on international best interests practices and policy strategies since 2004.- 2014.
2. Всеобщая декларация прав человека // Права человека и профессиональные стандарты для юристов в документах международных организаций. – Амстердам-Киев, 1996.
3. Декларация о социальных и правовых принципах, касающихся защиты и благополучия детей, с особым упором на приемных родителей размещение и усыновление в стране и за рубежом [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.un.org/documents/ga/res/41/a41r085.htm> (дата обращения: 08.12.2020)
4. Декларация прав ребенка [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/childdec.shtml (дата обращения: 08.12.2020)
5. Дружественная к детям ювенальная юстиция: от риторики к реальности // [Электронный ресурс] – Режим доступа: [https://www.coe.int/t/r/parliamentary_assembly/\[russian_documents\]/\[2014\]/June2014/Res2010_rus.asp](https://www.coe.int/t/r/parliamentary_assembly/[russian_documents]/[2014]/June2014/Res2010_rus.asp) (дата обращения: 08.12.2020)
6. Женевская декларация прав ребенка [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.un-documents.net/gdrc1924.htm> (дата обращения: 08.12.2020)
7. Замечания общего порядка № 14 (2013) «О праве ребенка на уделение первоочередного внимания наилучшему обеспечению его интересов» [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://www.refworld.org.ru/docid/528b2c874.html> (дата обращения: 08.12.2020)
8. Конвенция о защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления (Гаага, 29 мая 1993 г.) [Электронный ресурс] - Режим доступа: http://www.usynovite.ru/documents/international/-convention_int (дата обращения: 08.12.2020)
9. Конвенция о защите прав человека и основных свобод [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/1000003045> (дата обращения: 08.12.2020)
10. Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин // [Электронный ресурс] - Режим доступа: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/econvention.htm> (дата обращения: 08.12.2020)
11. Конвенция ООН о правах ребенка от 20.11.1989 г. // [Электронный ресурс] - Режим доступа: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_021 (дата обращения: 08.12.2020). Конвенция, регулирующая некоторые вопросы, связанные с коллизией законов о гражданстве [Электронный ресурс] –

Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/1900750> (дата обращения: 08.12.2020)

12. Кравчук Н. В. «Наилучшие интересы ребенка»: содержание понятия и его место в семейном законодательстве России. Актуальные проблемы российского права. – Москва, 2017.– № 5 (78). – С. 97–103.
13. Наилучшее обеспечение интересов ребенка. Справочник для специалистов и должностных лиц по вопросам правосудия в делах, связанных с участием детей-жертв и свидетелей преступлений // Серия справочников по вопросам уголовного правосудия, Нью-Йорк, 2010. – С. 8 [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://www.unodc.org/documents/russia/Manuals/Justice_in_matters_involving_child_victims_and_witnesses_of_crime_RUS.pdf (дата обращения: 08.12.2020)
14. Наилучшее обеспечение интересов ребенка. Справочник для специалистов и должностных лиц по вопросам правосудия в делах, связанных с участием детей-жертв и свидетелей преступлений // Серия справочников по вопросам уголовного правосудия, Нью-Йорк, 2010. – С. 8 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.unodc.org/documents/russia/Manuals/Justice_in_matters_involving_child_victims_and_witnesses_of_crime_RUS.pdf (дата обращения: 08.12.2020)
15. Ольхова А. В. Принцип наилучшего обеспечения интересов ребенка в международном гуманитарном праве / А. В. Ольхова // Журнал Киевского университета права. – 2013.- № 1.– С. 348-352.
16. Петрочко Ж. В. Наилучшие интересы ребенка: сущность и пути обеспечения / Ж. В. Петрочко // «Научные записки» Нежинского государственного университета им. Гоголя. Психолого-педагогические науки. Нежин, 2014.– № 3. С. 70-74.
17. Руководящие принципы Комитета Министров Совета Европы по правосудию, дружественного к детям, принятые Комитетом министров Совета Европы 17.11.2010 г. и пояснительная записка [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://rm.coe.int/16804c2188> (дата обращения: 08.12.2020)
18. Семейный кодекс Украины: научно-практический комментарий / Под. ред. С. Я. Фурсы. – Киев: Издатель Фурса С. Я., 2008. – 1248 с.
19. Старовойтов О. М. Международная защита прав ребенка как институт международного права / О.М. Старовойтов // Белорусский журнал международного права и международных отношений. – 2002. – № 3. – С. 37.
20. Стоянова Т.А. Анализ влияния отдельных положений Европейской Конвенции об усыновлении при рассмотрении судами дел об усыновлении / Т.А. Стоянова // [Электронный ресурс] - Режим доступа: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/5758/Stoyanova.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (дата обращения: 08.12.2020)
21. Церматтен Дж. Наилучшие интересы ребенка. Буквальный анализ. Функции и реализация. Рабочий отчет, 2010. - С. 6. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: http://www.childsrights.org/html/documents/wr/wr_best_interest_child_09.pdf (дата обращения: 08.12.2020)

УДК 343.13

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

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

А.А. Буханова, аспирант, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: AngelDobra7777@mail.ru)

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ РЕШЕНИЙ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Изучение правовой природы процессуальных решений, обусловленных конституционными и специальными принципами, предопределено задачами уголовно-процессуального права, следственной и судебной практики относительно реформирования уголовно-процессуального законодательства, правоприменительной деятельности в уголовном процессе с характерной для ДНР ориентацией на находящиеся под защитой Конституции ценности.

В статье раскрыт анализ проблем, посвящённых принятию решений в уголовном процессе. Предшествующий интенсивный и широкий круг исследований в области правовой природы процессуального решения, рассматриваемый через призму других научных проблем, оставил много дискуссионных вопросов в этом сегменте процессуального права.

Используя сравнительный метод исследования, проанализирована одна из основных проблем уголовно-процессуального права.

***Ключевые слова:** процесс, право, задачи, процессуальные решения, приоритеты, правовой акт.*

Kovalenko, E.D.,

Bukhanova, A.A.

LEGAL NATURE OF PROCEDURAL DECISIONS IN CRIMINAL PROCEEDINGS OF THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC AND FOREIGN COUNTRIES: COMPARATIVE LEGAL CHARACTERISTICS

The study of the legal nature of procedural decisions based on constitutional and special principles is predetermined by the tasks of criminal procedure law, investigative and judicial practice regarding the reform of criminal procedure legislation, law enforcement activities in criminal proceedings with a characteristic orientation for the DPR to the values protected by the Constitution. The article reveals the analysis of problems related to decision-making in criminal proceedings. The previous intensive and wide range of research in the field of the legal nature of a procedural decision, viewed through the prism of other scientific problems, left many debatable issues in this segment of procedural law. Using the comparative method of research, one of the main problems of criminal procedure law is subjected to a systematic analysis.

***Key words:** process, right, tasks, procedural decisions, priorities, legal act.*

Актуальность. Одной из главных задач внутренней политики государства является борьба с преступностью, которая возлагается на правоохранительные органы, прокуратуру и судебные инстанции. Производная процессуально-правовой деятельности по исполнению функциональных обязанностей и разрешению поставленных задач в конечном результате выражается принятием характерных процессуальных решений в рамках закона.

В этом контексте уполномоченный орган судебной власти от имени государства:

- принимает решения в которых устанавливает виновность лица в совершении преступления;
- назначает наказание лицу, изобличённому в совершении преступления;
- восстанавливает права и обязанности лиц, необоснованно обвиняемых в противоправных деяниях.

Немаловажным являются решения, принимаемые судом до завершения уголовного дела, по существу.

Уголовно-процессуальное право как наука нуждается в принятии для общего понимания и руководства определения понятия «процессуальные решения», а также установлении общих требований касательно уголовно-процессуального закона.

Целью статьи является разрешение ряда вопросов по реализации процессуальных ситуаций при осуществлении производства по уголовному делу в условиях обязательного обеспечения процессуальных гарантий, в том числе учитывая процессуальные особенности субъектов и правовые основания принятия решений в уголовном процессе. Всестороннее изучение и проведение анализа понятия «процессуальные решения» в уголовном судопроизводстве некоторых стран Европы позволит привести определённые доводы.

В Уголовно-процессуальном кодексе Донецкой Народной Республики (далее УПК ДНР) определение «процессуальное решение» не имеет своего юридического закрепления и единого толкования. При исполнении своих функциональных обязанностей, предусмотренных законодательством, орган дознания, следователь, прокурор и суд ежедневно принимают процессуальные решения, тем самым реализует функциональность уголовного судопроизводства, предусмотренную ст. 1 УПК ДНР. Принятие таких решений непосредственно реализуют поставленные задачи уголовного судопроизводства, которые заключаются в защите прав и законных интересов граждан Республики, быстрое и полное раскрытие преступлений, изобличение виновных и обеспечение правильного применения закона, чтобы каждый виновный был привлечен к ответственности, а невиновный не был наказан.

Для единого понимания и четкого выполнения требований уголовного закона УПК ДНР устанавливает исчерпывающий перечень оснований и определяет процессуальный порядок принятия процессуальных решений на всех стадиях уголовного процесса. Процессуальные решения в уголовном судопроизводстве являются основаниями для проведения определенных

процессуальных мероприятий и следственных действий, а также выступают формой фиксации и содержания правовой информации для дальнейшего приобщения к уголовному делу.

Ученые - процессуалисты М.И. Бажанов, Н.В. Глинская, М.П. Климчук, П.А. Лупинская, Д.А. Машукова, А.Б. Муравин, Н.В. Профатилова посвятили свои научные труды теоретическим и практическим проблемам, вызванным толкованием понятия «процессуальные решения».

С точки зрения М.И. Бажанова, познание объективной действительности происходит по мере движения уголовного дела, причем процессуальные акты, следующие друг за другом, отражают этапы достижения объективной истины [8, с.217].

Н.В. Глинская утверждает, что уголовно-процессуальное решение представляет выраженный в установленной законной форме индивидуальный правоприменительный акт, в котором компетентные органы дают ответы на вопросы, возникшие по уголовному делу, и выражают волеизъявление о действиях или бездействиях, которые исходят из установленных на момент вынесения решения фактических обстоятельств дела [9, с. 24].

М.П. Климчук отмечает, что процессуальные решения – это, прежде всего, правовой акт, в котором компетентные органы в установленном законом порядке с целью разрешения по существу правовых и криминологических заданий уголовного судопроизводства отвечают на вопросы по уголовному делу [10, с.58].

По мнению доктора юридических наук П.А. Лупинской, решения в уголовном судопроизводстве – это правовой документ, в котором компетентные органы в пределах своих полномочий и в соответствии с законом делают вывод об установленных фактических обстоятельствах и на основе этих обстоятельств, а также закона, дают ответы на правовые вопросы, выражающие властное волеизъявление о действиях, вытекающих из установленных обстоятельств и предписаний уголовно-процессуального закона [13, с.65].

Д.А. Машукова считает, что процессуальные решения – это прежде всего вывод должностных лиц компетентных органов по разрешению вопросов, возникающих в ходе производства по уголовному делу, которые устанавливают, изменяют или прекращают права и обязанности участников уголовного судопроизводства [11, с.196].

Не оставил без внимания научную проблему и один из заслуженных советских ученых в области уголовного процесса А.Б. Муравин, который системно занимался изучением данной тематики. По его усмотрениям процессуальные решения представляются в виде индивидуальных правоприменительных актов, направленных на реализацию назначения уголовного судопроизводства, принятых соответствующими государственными органами или должностными лицами в пределах своих полномочий. Такие акты содержат правовые выводы по вопросам, возникающим в ходе досудебного производства, и наделены свойствами законности, обоснованности и процессуальной мотивации [12, с.312].

Н.В. Профатилова под «процессуальным решением» предлагает понимать правовой документ, принятый именно в досудебных стадиях уголовного судопроизводства подразделениями дознания, следственными органами, прокурором в пределах своей компетенции. Согласованный документ оформляется в виде законного, обоснованного и мотивированного постановления либо обвинительного заключения и предопределяет проведение предусмотренных законом соответствующих процессуальных действий [14, с. 35].

Каждое судебное решение является процессуальным, но не каждое процессуальное решение является судебным, поскольку судебные решения принимают исключительно субъекты уголовного судопроизводства, осуществляющие функциональную судебную деятельность.

Одним характеризующим принципом судебного решения является то, что такое решение должно быть принято в установленной законом форме, то есть в виде постановления, определения или приговора, которые имеют соответствующие предписаниям УПК ДНР требования [1, с.18].

Статьей 323 УПК ДНР предусмотрено, что приговор должен быть законным и обоснованным. В тексте закона понятие законности не раскрывается, однако в совокупности требований можно выделить следующие принципы, которые обеспечивают законность. Процессуальное решение должно быть постановлено уполномоченным лицом в установленные сроки, соответствовать предусмотренной форме и правовому содержанию при строгом соблюдении норм закона.

В целях изучения правовой регламентация понятия «процессуальные решения», закрепленных в законодательных актах Российской Федерации, Украины, Туркменистана, Республик Беларуси, Казахстана и Чешской Республики, проведем системный анализ. На базе предложенных определений вынесем предложение по внесению авторского понятия «процессуальные решения» в УПК ДНР.

В первую очередь рассмотрим определение, прописанное уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации, который считает, что процессуальное решение, указанное в п. 33 ст. 5, это прежде всего решение, которое принимается судом, прокурором, следователем, органом дознания, начальником органа дознания, начальником подразделения дознания, дознавателем в порядке действующего законодательства [4, с.29].

Нельзя оставлять без внимания и УПК Украины, в котором понятию процессуальных решений отведена 110 статья. Первый пункт расшифровывает само понятие, из которого исходит, что процессуальным решением является принятое решение органов предварительного расследования, прокурора, следователя судьи и суда. Также статьей установлена форма принятия решений следователя и прокурора – «постановление». Акцентируется внимание на отдельные процессуальные решения прокурора – это обвинительный акт, которым прокурор выдвигает обвинение в совершении уголовного преступления и которым завершается досудебное расследование. Приведенные

положения в законе перечисляют виды процессуальных решений следователя и прокурора, в частности, постановление и обвинительный акт. Другие предписания уголовно-процессуального закона не определяют, что является процессуальными решениями в уголовном производстве [6, с.77].

Для всеобщего понимания законодатель в п. 4 ст. 370 УПК Украины коротко прописывает, что следует понимать под мотивированным решением, по его мнению, это решение, в котором приведены надлежащие и достаточные мотивации и основания его принятия.

В уголовно-процессуальном законе Туркменистана под процессуальными решениями понимается решение, которое принято судом, прокурором следователем и дознавателем в порядке, установленном настоящим Кодексом [5, с.5].

В соответствии с п.36 ст. 6 УПК Республики Беларусь под процессуальным решением принято понимать, выносимые в ходе уголовного процесса правомочными на то органами или должностными лицами решения, предусмотренные уголовно-процессуальным кодексом: приговоры, определения, постановления [2, с.6].

В уголовно-процессуальном законе имеется одно из самых основных требований к приговору – это мотивированность, которая заключается в содержании приговора доказательств, на которых основываются выводы суда и мотивы принятых им решений.

В то же время уголовно-процессуальный Кодекс Республики Казахстан прописывает в п.38 ст. 7 УПК, что процессуальные решения – это акты органов, ведущих уголовный процесс, вынесенные в связи с осуществлением производства по уголовному делу [3, с.4].

В УПК Чешской Республики данной тематике посвящена целая глава, в которой указано, что суд выносит мотивированное решение в виде приговора, предусмотренное законом, а в остальных случаях суд постановляет решения в виде определения. Государственный представитель, следователь или полицейский орган, действующие в уголовном судопроизводстве, выносят процессуальные решения в форме постановления [7, с.83].

Не в каждой стране уголовно-процессуальный закон содержит толкование понятия «мотивированность» решения. Например, в Чешской Республике, данное понятие подразумевает, что в приговоре суда коротко и ясно разъясняется, какие факты приняты за доказанные и на каких доказательствах основываются фактические обстоятельства, существование каких фактов принимается во внимание, учитывая результаты доказывания (исключенными или сомнительными), какими соображениями руководствовался при оценке проведенных доказательств, в частности, поскольку они противоречат друг другу, и почему не удовлетворили заявление об исследовании дальнейших доказательств. Данное понятие должно четко раскрывать методы реагирования суда на защиту и определять, какими правовыми принципами он руководствовался при оценке доказанных фактов,

согласно соответствующим постановлениям закона в вопросе о виновности и в вопросе о наказании.

Одним из главных принципов постановления приговора является его обоснованность, которая заключается в том, что выводы суда, изложенные в приговоре, соответствуют обстоятельствам уголовного дела и подтверждаются совокупностью предоставленных доказательств.

Проанализированные и изученные понятия «процессуальные решения» и «мотивированность», изложенные в уголовно-процессуальных кодексах иностранных государств, следует объединить и извлечь основу их содержания для составления единого толкового определения.

Так, в действующем УПК ДНР требование к приговору, выражающее мотивацию, не закреплено, однако мы считаем, что данное требование должно быть содержательно дополнено. Статью 323 УПК ДНР рекомендуем назвать «Законность, обоснованность и мотивация приговора» и прописать: «под мотивацией судебного решения следует понимать совокупность фактических и правовых аргументов, приведенных судьей в целях обоснования выводов, полученных в результате рассмотрения уголовного дела, которые выражают его законность, обоснованность и справедливость».

Выводы. Рассмотренные мнения и доводы учёных – процессуалистов, занимающихся вопросами изучения самого определения «процессуальные решения» в уголовном судопроизводстве и проанализированные прописанные определения в уголовно-процессуальных законах стран ближнего и дальнего зарубежья сводятся к одному логическому выводу, что прежде всего это правовой акт или уголовно-процессуальный акт. Судебные решения можно отнести к структурному элементу правоприменительной судебной деятельности и трактовать понятие «судебные решения» как один из видов правоприменительного акта. Все процессуальные решения имеют управленческий характер, поскольку правовое решение является управленческим, по сути.

В целях согласованности положений действующего уголовно-процессуального закона и усовершенствования законодательного урегулирования института процессуальных решений, статью 32 УПК ДНР предлагается дополнить в следующей редакции: «процессуальные решения» представляют собой документы, правоприменительные акты органов предварительного расследования, прокуратуры или суда, которые непосредственно связаны с осуществлением уголовного судопроизводства».

Уголовно-процессуальный кодекс ДНР трудно назвать идеальным для его использования и полноценного понимания и окончательной трактовки, но он не является исключением. Хотелось бы обратить внимание и на тот факт, что в УПК Российской Федерации, Туркменистана и Республики Казахстан мотивированность как основное понятие также отсутствует, что приводит к неоднозначному и неполному пониманию его сути. В других странах, например, в Украине, Республике Беларусь, Чешской Республике понятие «мотивация процессуальных решений» в уголовно-процессуальном аспекте

подразумевается как механизм принятия процессуальных решений на основании правовых, процессуальных и фактических аргументов, сформированных и оценённых по своему внутреннему убеждению конкретным должностным лицом, с обязательным соблюдением законности, обоснованности и правомерности.

Список литературы

1. Уголовно-процессуальный кодекс Донецкой Народной Республики. Принят Постановлением Народного Совета 24 августа 2018 года № 240-ИНС.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь, принят Палатой представителей от 16 июля 1999 года №295-3.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V ЗРК.
4. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Принят Государственной Думой (с изменениями на 31 июля 2020 года).
5. Уголовно-процессуальный кодекс Туркменистана от 18 апреля 2009 года.
6. Уголовно-процессуальный кодекс Украины, принят Верховной Радой Украины от 13.04.2012 № 4651-VI.
7. Уголовно-процессуальное, законодательство Чешской республики: Учебно-методическое пособие / Краснояр. гос. ун-т; Сост. Л.В. Майорова. – Красноярск, 1999. – 107с.
8. Бажанов М.И. Об истинности процессуальных актов в советском уголовном судопроизводстве / М. И. Бажанов // Проблемы социалистической законности на современном этапе развития советского государства: тезисы докладов межвузовской научной конференции, октябрь 1968 г. - Харьков, 1968. - С. 216-217.
9. Глинская Н.В. Обоснование решений в уголовном процессе: дис. канд. юрид. наук. – Харьков Б. в., 2003. – 238 с.
10. Климчук М.П. Обоснованность уголовно-процессуальных решений как элемент основы законности. / Журнал Академии адвокатуры Украины. - 2015 Т. 8, № 2. - С. 55-60.
11. Машукова Д.А. Классификация процессуальных решений следователя. Материалы Всероссийской научной конференции студентов, аспирантов и молодых ученых «Перспектива – 2002». В 5-ти томах. - Нальчик: Изд-во Каб.-Балк. ун-та, 2002, - С. 193-196.
12. Муравин А.Б. Уголовный процесс: учебное пособие. - Харьков, 2000.- 400 с.
13. Лупинская П.А., Воскобитова Л. А. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебное пособие — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Норма: ИНФРАМ, 2013. - 1008 с.
14. Профатилова Н.В. Оценка следователем достаточности доказательств при принятии основных процессуальных решений по уголовным делам. Москва: Юрлитинформ, 2009. - 176 с.

УДК 347.965

А.А. Николаев, канд. юрид. наук, доцент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: nikolaev_alex02@mail.ru)

М.И. Джиоев, студент магистратуры, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: dzirina19@gmail.com)

ФОРМЫ ОРГАНИЗАЦИИ АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ И ПЕРСПЕКТИВЫ ИХ РАЗВИТИЯ В ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКЕ

В статье рассматриваются предусмотренные законом формы организации деятельности адвоката. Раскрыты основные преимущества и недостатки организационных форм адвокатской деятельности, перспективы совершенствования их правового регулирования. Практическая значимость работы заключается в том, что в ней представлена характеристика конструктивных признаков деятельности каждой из форм адвокатских образований.

Ключевые слова: формы адвокатской деятельности, адвокатское бюро, адвокатское образование, юридическое бюро.

Nikolaev, A.A.,

Dzhioyev, M.I.

FORMS OF ORGANIZATION OF LAWYER ACTIVITIES AND PROSPECTS OF THEIR DEVELOPMENT IN THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

The authors examine the forms of organization of a lawyer's activities provided by law. The main advantages and disadvantages of the organizational forms of advocacy, the prospects for improving their legal regulation are revealed. The practical significance of the work lies in the characteristics of the constructive features of each of the forms of lawyers' formations.

Key words: forms of advocacy, advocate bureau, advocate education, legal bureau.

Актуальность темы исследования. Правовая помощь выступает одним из важнейших элементов обеспечения прав и свобод человека. Наличие в государстве лиц, способных грамотно и квалифицированно оказать юридическую помощь является залогом демократического развития общества. Адвокат, защищая права человека, делает чрезвычайно полезное дело, это играет большую роль как для лица, обратившегося за правовой помощью, так и для общества, обеспечивая соблюдение законности и устранения ее нарушений. Публичной организацией квалифицированных юристов является адвокатура. Это единственная организация, которая выполняет государственную (публично правовую) функцию и не является при этом государственным органом, а наоборот, сохраняет независимость от государства [9, с. 431]. От её развития во многом зависит уровень защищенности человека и состояние гражданского общества.

Адвокатура Донецкой Народной Республики проходит этап формирования нового правового обоснования своей деятельности, основой которой служит Конституция Донецкой Народной Республики, где сказано, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность Донецкой Народной Республики, ее государственных органов и должностных лиц (глава I статьи 3 Конституции Донецкой Народной Республики) [1]. Обозначив данные положения, государство обязано их обеспечить, а адвокатура должна помочь ему в этом нелегком деле.

Актуальность исследования обусловлена рядом обстоятельств, одним из которых является реализация новой редакции Закона Донецкой Народной Республики «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» (далее – Закон) от 24 сентября 2020 года. Новый закон – один из элементов совершенствования системы оказания юридической помощи. Переоценить значение Закона сложно, так как он призван решить большое количество проблем, существовавших в адвокатуре до его принятия, однако некоторые проблемы все же остались, в том числе и связанные с реализацией Закона на практике. Выявить эти проблемы и предложить пути их решения – это одна из важнейших задач нашего исследования.

Анализ научных исследований. Адвокатская деятельность как комплексное правовое понятие неоднократно становилась объектом научных исследований. Несмотря на значительное количество публикаций по проблематике адвокатуры, специфика организационных форм её деятельности до сих пор недостаточно изучена, так как большинство исследований осуществлялись в прежних общественно-экономических условиях и в пределах ранее действующего законодательства. В аспекте проблематики нашего исследования большую роль сыграли работы С.Л. Арии, М.Ю. Барщевского, С.Н. Гаврилова, А.П. Галоганова, Р.Г. Мельниченко, Г.Б. Мирзоева, Ю.С. Пилипенко, О.В.Поспелова, Г.М. Резника, М.В. Рудова и других.

Целью статьи является всестороннее изучение теоретических и практических вопросов, связанных с формами организации адвокатской деятельности и перспективами их развития в Донецкой Народной Республике.

Рассмотрим понятие адвокатской деятельности. Согласно части 1 статьи 1 Закона адвокатская деятельность – квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в порядке, установленном настоящим Законом, физическим и юридическим лицам в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию [2]. Таким образом, под организацией адвокатской деятельности мы понимаем правовую и организационную структуру адвокатуры, созданную для эффективной реализации возложенных на нее задач. Следует отметить, что благодаря вновь принятому Закону адвокатская деятельность стала более самостоятельной и независимой от исполнительной ветви государственной власти. Закон наделил органы самоуправления адвокатуры (Совет Адвокатской палаты) как в сфере кадровой

политики, так и в области организации внутренней жизни адвокатуры большими полномочиями, сохранив за государственными органами ведение реестров адвокатов и участие в работе квалификационно-дисциплинарной комиссии. Ведение Единого реестра адвокатов Донецкой Народной Республики обеспечивает открытый доступ заинтересованных лиц к достоверной информации о численности и персональном составе адвокатов, а также о выбранных адвокатами организационных формах адвокатской деятельности. С помощью организационных форм осуществляется как сама адвокатская деятельность непосредственно, так и обеспечиваются юридические, социальные и иные гарантии этой деятельности, в том числе и защита адвокатов от неправомерных действий и вмешательства в деятельность адвокатуры со стороны государства.

Известно, что для осуществления адвокатской деятельности адвокату необходимо состоять в адвокатском образовании. Он вправе самостоятельно осуществить выбор адвокатского образования, в зависимости от особенности своей работы, от психологического настроения, умения и желания работать в коллективе. Каждая предусмотренная законом форма адвокатского образования может иметь для него те или иные преимущества или, наоборот, недостатки.

А.В. Малец, анализируя организационные формы адвокатской деятельности, разграничивает их на те, которые осуществляются на индивидуальном и коллективном уровнях [7, с.235]. Такое распределение форм организации адвокатской деятельности дает возможность проанализировать их преимущества и недостатки с точки зрения организации работы адвоката индивидуально или совместно с коллегами.

Формы адвокатских образований – новый юридический термин, использованный законодателем в Законе для регламентации организационных форм адвокатской деятельности. Особенности понятия организационной формы адвокатской деятельности включают в себя следующие признаки: 1) организационная форма адвокатской деятельности является стороной правоотношений по обеспечению адвокатской деятельности; 2) организационная форма является стороной договора о предоставлении правовой помощи; 3) организационная форма является стороной налоговых правоотношений.

Законодательством Донецкой Народной Республики установлено, что непосредственными адвокатскими образованиями, или «формами адвокатских образований», согласно статье 29 Закона об адвокатской деятельности являются: адвокатский кабинет, коллегия адвокатов, адвокатское бюро и юридическая консультация [2].

Представим формы адвокатских образований графически (Рис. 1).

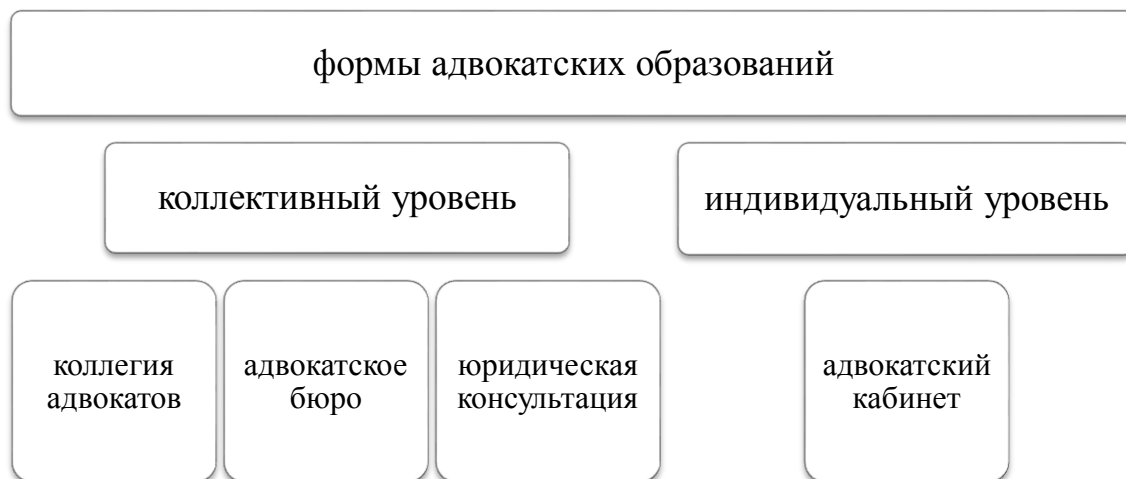


Рисунок 1 – формы адвокатских образований

Закон Донецкой Народной Республики «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» использует выражение «форма адвокатского образования», подчеркивая специфику организации адвокатуры – публично-правовой корпорации, не осуществляющей предпринимательскую деятельность.

На первый взгляд, указанная норма закона является удачной попыткой законодателя установить определенный правовой порядок существования адвокатских образований, с целью их унификации на общегосударственном уровне. Однако при более детальном анализе специфики законодательно установленных форм адвокатской деятельности возникает существенная проблема, связанная с наличием определенных пробелов в законодательстве по осуществлению деятельности некоторыми из них.

Так, нормативно определяя то, в каких организационно-правовых формах существует адвокатура, законодатель как минимум допустил неполноту при перечислении этих структур. Как нам представляется, и это вполне очевидно следует из положений ст. 33 Закона, адвокатская палата также является организационно-правовой формой. Безусловно, она имеет отличные цели и решает несколько иные задачи по отношению к организациям, которые перечислены в ст. 29 Закона, однако, при всем при этом, не перестаёт быть корпоративной структурой адвокатуры [10, с.40]. В пределах этой нормы законодателю следовало бы указать, что в ней идет речь о формах адвокатских образований, в рамках которых возможно осуществление адвокатской деятельности. В свою очередь, другие организационно-правовые формы адвокатуры призваны решать иные задачи и достигать цели обеспечения адвокатской деятельности. Рассмотрим детально каждую из них.

Адвокатский кабинет – это индивидуальная организационная форма деятельности адвоката. Очевидно, что с момента учреждения адвокатского кабинета адвокат начинает работать на собственную репутацию, на укрепление собственного имени в качестве так называемого профессионального бренда [13, с.347]. Адвокатский кабинет, в отличие от других форм адвокатских образований, не приобретает статуса юридического лица. Юридический статус

адвоката, который работает в рамках данной формы образования, напоминает статус индивидуального предпринимателя, который наделён правом иметь печать, штамп, открывать расчетный и иные счета в банках. Адвокат, учредивший адвокатский кабинет, пользуется максимальной независимостью по сравнению с юристами-учредителями других форм адвокатских образований. Адвокат не обязан по каждому поводу отчитываться перед своим руководством, так как оно у него отсутствует. Адвокатский кабинет, в силу своей правовой природы, устанавливает с клиентом наиболее простые отношения по сравнению с иными организационно-правовыми формами. Соглашение об оказании юридической помощи заключается здесь между адвокатом и доверителем, что регистрируется в документации кабинета. Важным, неоднозначным вопросом, связанным с созданием адвокатского кабинета, является порядок его учреждения (пункт 2 статьи 26 Закона), который носит уведомительный характер. На основании данной нормы адвокату достаточно лишь уведомить Совет Адвокатской палаты и республиканский орган исполнительной власти, реализующий государственную политику в сфере юстиции, о местонахождении адвокатского кабинета и средствах связи с ним. По этому поводу для нас представляет интерес мнение юристов, которые негативно относятся к данной процедуре создания адвокатских кабинетов, ратуя за согласительный порядок. Обосновывая свою позицию, они ссылаются на следующие доводы:

1) почти повсеместное отсутствие оборудованных служебных помещений у адвокатов, работающих в адвокатских кабинетах, что умаляет авторитет адвокатуры, понижает стандарты качества работы таких адвокатов;

2) многие адвокаты, работающие в адвокатских кабинетах, стремятся к бесконтрольности, их трудно найти гражданам, нуждающимся в квалифицированной юридической помощи [3, с.105].

На наш взгляд, данная аргументация не может являться столь убедительной для изменения п.2 ст.26 Закона «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» относительно порядка создания адвокатского кабинета. В оказании квалифицированной помощи помещение играет далеко не главенствующую роль. Клиенту важен результат по делу и добросовестное отношение адвоката к своему поручению. В свою очередь для адвоката уведомительный порядок создания адвокатского кабинета способствует соблюдению принципа равноправия адвокатов в части свободного выбора самим адвокатом формы адвокатского образования. Разделяем мнение Р.Г. Мельниченко о том, что адвокатский кабинет выступает ничем иным как «бытовой независимостью» адвоката [8, с.22].

Следовательно, уведомительный порядок создания адвокатского кабинета, предусмотренный Законом, должен быть сохранён, так как практика его применения не выявила достаточных доводов для его замены на разрешительный порядок. Более того, разрешительный порядок отрицал бы как профессионализм адвоката, подтверждённый самим фактом присвоения ему статуса адвоката, так и предусмотренный Законом принцип равноправия

адвокатов в части свободного выбора самим адвокатом формы адвокатского образования.

Законом установлено, что право учредить адвокатский кабинет предоставляется только адвокатам со стажем работы по специальности не менее трёх лет (часть 1 статьи 26 п.1 Закона) [2]. Целиком поддерживаем данную норму закона. Она предусматривает условие, при котором менее опытные адвокаты, только получившие статус, не могут учредить адвокатский кабинет и заниматься самостоятельной деятельностью. Для них наиболее предпочтительна коллективная форма деятельности, которая подразумевает обмен опытом, помощь в решении сложных вопросов. Создание адвокатского кабинета, по словам президента ФПА РФ Е. Семеняко, очень ответственный шаг, предполагающий наличие и солидного стажа по юридической специальности, и соответствующих организационных качеств. Позволить себе практиковать самостоятельно могут только мэтры адвокатуры или профессионалы высочайшего класса со сложившейся практикой и собственной клиентурой [12]. Индивидуальная деятельность дает возможность человеку почувствовать себя человеком свободной профессии в свободном режиме, но она раскрывает человека одномерно и имеет ограниченную материальную отдачу. По словам А.В. Поспелова, унитарной причиной деятельности становится возможность получения помещения, средств связи, технического оснащения [10, с.97]. Отметим, что в Донецкой Народной Республике индивидуальная деятельность адвокатов самая распространенная, и составляет 95% от общего количества адвокатов согласно данным Единого реестра адвокатов Донецкой Народной Республики.

К коллективным формам адвокатской деятельности относят коллегии адвокатов, адвокатское бюро и юридическую консультацию.

Коллегия адвокатов – организационно-правовая форма адвокатского образования, в котором адвокатская деятельность осуществляется на коллективной основе [2]. Каждый адвокат в коллегии работает самостоятельно, но аренда помещений, бухгалтерский учет деятельности и так далее – это общие организационные механизмы. Цель создания коллегии адвокатов – координация профессиональной деятельности по оказанию правовой помощи физическим и юридическим лицам. Коллегия является юридическим лицом, созданным путем объединения двух или более адвокатов (участников) и действует на основании устава, который описывает место нахождения организации, предмет и цели деятельности, управление, условия приема новых членов и выхода учредителей и так далее. Полный перечень содержится в статье 27 Закона. Коллегия адвокатов и ее учредители должны следовать требованиям устава. Об учреждении, реорганизации или ликвидации коллегии адвокатов ее учредители уведомляют Совет Адвокатской палаты и республиканский орган исполнительной власти, реализующий государственную политику в сфере юстиции.

Закон определяет также требования к сведениям, которые следует сообщить в Совет Адвокатской палаты и республиканский орган

исполнительной власти с тем, чтобы между коллегией и Советом Адвокатской палаты могла быть установлена постоянная и надежная связь. В уведомлении об учреждении или реорганизации коллегии адвокатов должны содержаться сведения об адвокатах, о местонахождении коллегии адвокатов, средствах связи.

Коллегия адвокатов не может быть преобразована в коммерческую организацию или любую иную некоммерческую организацию, за исключением случаев преобразования коллегии адвокатов в адвокатское бюро в порядке, установленном статьей 28 настоящего Закона.

Адвокатское бюро предполагает гораздо более значительную интеграцию процессов оказания юридической помощи. Именно оно является примером уникальной возможности, позволяющей создать профессиональное сообщество лиц, способных принимать на себя повышенную гражданско-правовую ответственность, а также моральную ответственность перед обратившимся за квалифицированной юридической помощью лицом. Здесь всегда идет обмен мнениями относительно сложных юридических ситуаций, возникающих при работе по тому или иному делу. Работа напоминает метод «мозгового штурма», и потому должна приносить наиболее эффективные результаты [5, с.22]. Детальный анализ норм Закона Донецкой Народной Республики «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» позволяет выяснить цель, которую ставил перед собой законодатель, устанавливая такую форму адвокатской деятельности, как адвокатское бюро. Целесообразность предоставления права адвокату создавать собственное бюро заключается в более широком круге возможностей организации своей деятельности.

Адвокатское бюро является юридическим лицом, созданным одним или несколькими адвокатами. Адвокатское бюро законодательно не ограничено в количестве наемных работников. Понятно, что для адвоката, который имеет широкую клиентскую базу, возможность использовать наемный труд большего количества помощников и других работников, в определенных случаях является важным фактором. Адвокатское бюро создается путем заключения партнерского договора между адвокатами. Заключается такой договор в письменной форме. Сущность партнерского договора состоит в том, что партнеры работают не обособленно, порознь друг от друга, а решают объединить свои усилия для оказания юридической помощи от имени всех партнеров, и потому все обязательства партнеров перед доверителями носят общий характер. Если новый партнерский договор не заключен в течение месяца со дня прекращения действия прежнего партнерского договора, то адвокатское бюро подлежит преобразованию в коллегию адвокатов либо ликвидации. После прекращения партнерского договора адвокаты вправе заключить новый партнерский договор (часть I статьи 28 п.12 Закона).

Адвокатское бюро и коллегия адвокатов – это юридические лица, которые действуют на основании своих уставов, открывают текущие и депозитные счета на территории Донецкой Народной Республики, имеют печать и штамп со своим наименованием. Но недостаток их усматривается в

том, что организационно-правовой и имущественно-правовой режимы создания и деятельности коллегии адвокатов и адвокатского бюро практически совпадают. Поэтому считаем целесообразным сделать акцент на выявление данных отличий. Первое отличие состоит во взаимоотношениях между адвокатами, которые находятся в штате. Члены коллегии адвокатов осуществляют свою профессиональную деятельность независимо друг от друга, в то время как адвокаты-партнеры в адвокатском бюро выполняют свою деятельность совместно, поэтому и несут коллективную ответственность перед доверителем. Следующее отличие содержится в том, что члены коллегии адвокатов не имеют ограничений в выборе своих доверителей, тогда как адвокаты-партнеры при заключении сделки должны выяснить, не предоставляются ли услуги их адвокатским образованием лицу, интересы которого противоречат интересам лица, которое обратилось за помощью. Организационно-правовой статус коллегии адвокатов и адвокатского бюро различаются и тем, что коллегия создается на неопределенный срок, а партнерский договор адвокатского бюро заключается на определенный срок и подлежит периодическому перезаключению. Итак, как видим, выбор одной из двух форм адвокатской деятельности может определяться соотношением двух факторов: 1) при избрании адвокатского образования в форме бюро группа адвокатов получает в распоряжение более надежное, с точки зрения доверителя, юридическое лицо, что может послужить дополнительным стимулом привлечения клиентуры; 2) при выборе такой организационной формы, как коллегия адвокатов, каждый из такой группы адвокатов не претерпит риска несения ответственности за своего коллегу [6, с.182].

Юридическая консультация – одна из форм адвокатских образований, весьма распространенная во все времена деятельности адвокатуры. В соответствии с частью I статьи 29 Закона юридические консультации являются организационной формой адвокатской деятельности, они подконтрольны Совету адвокатов Донецкой Народной Республики, создаются двумя и более адвокатами в пределах административно-территориальных единиц для оказания правовой помощи физическим и юридическим лицам и обеспечения ее доступности [2]. Кроме того, в соответствии с ч. 2 ст. 33 Закона, юридические консультации обеспечивают оказание на территории соответствующей административно-территориальной единицы бесплатной юридической помощи по уголовным делам, по требованию органа, ведущего процесс. Согласно ч.4 ст. 33 Закона руководство деятельностью юридической консультации осуществляется заведующим, выбранным адвокатами юридической консультации из числа адвокатов юридической консультации. Юридическая консультация является некоммерческой организацией и создается в форме учреждения. Она не является альтернативным выбором любым другим формам адвокатских образований, так как в силу ограничений, обуславливающих создание юридических консультаций, основная ее цель – обеспечение доступности юридической помощи на всей территории субъекта

Донецкой Народной Республики и скорее продиктована необходимостью, чем собственным желанием учредителей.

Таким образом, действующие формы адвокатского образования различаются между собой как по способу создания, так и по составу и характеру взаимоотношений между входящими в них адвокатами. Так, адвокатский кабинет, коллегия адвокатов и адвокатское бюро создаются самими адвокатами (коллегия адвокатов – на основании учредительного договора, адвокатское бюро – на основании партнерского договора и учредительного договора), тогда как юридическая консультация учреждается Советом Адвокатской палаты по представлению республиканского органа исполнительной власти, реализующего государственную политику в сфере юстиции. Организация коллективного уровня осуществления адвокатской деятельности требует меньших затрат каждого из адвокатов на организацию работы, фактически распределяет между адвокатами риски ответственности перед клиентом. Однако коллективный уровень организации требует от адвокатов-партнеров взаимного доверия, поддержки, достижения согласия по распределению работы и доходов от совместной деятельности.

Последние годы наблюдается тенденция расширения перечня коллективных организационных форм адвокатской деятельности. Намерение – объединить классические и корпоративные модели осуществления профессиональной практики. Вот лишь некоторые из выявленных тенденций: «распространение практики найма адвокатов на работу», «коммерциализация адвокатских образований», «создание адвокатских фирм в организационно-правовых формах коммерческих юридических лиц» [10, с.69].

Вывод. Содержание Закона «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» не оставляет сомнений в том, что адвокатура рассматривается законодателем как особый публично-правовой институт. С помощью организационных форм адвокатуры осуществляется сама адвокатская деятельность непосредственно; обеспечиваются юридические, социальные и иные гарантии этой деятельности; защита адвокатов от неправомерных действий и вмешательства в деятельность адвокатуры со стороны государства [4, с.351]. Эти формы различаются между собой как по способу создания, так и по составу и характеру взаимоотношений между входящими в них адвокатами.

Считаем целесообразным отметить, что действующая редакция Закона Донецкой Народной Республики «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» оправдано ограничивает перечень форм адвокатской деятельности. На практике потенциальным потребителям адвокатских услуг, гражданам легче иметь дело с исчерпывающим перечнем форм адвокатской деятельности, а не с большим количеством различных образований, правовой статус которых достаточно трудно, а часто даже невозможно установить. В отличие от предыдущей редакции Закона он является конкретным по каждой из организационных форм адвокатской деятельности. В Законе отражены условия создания, функционирования, а так же отличия одной формы от другой.

Следовательно, учитывая вышеизложенное, можно сделать вывод о том, что принятие Закона Донецкой Народной Республики «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» явилось значительным шагом в направлении улучшения предоставления клиентам высококачественной профессиональной юридической помощи.

Список использованных источников

1. Конституция Донецкой Народной Республики [Текст]: (по состоянию на 09.12.2015). (Сборник законодательных актов Донецкой Народной Республики). – Донецк: Мегаинвест, 2016. – 35 с.
2. Закон Донецкой Народной Республики «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» № 199-ПНС от 24.09.2020, действующая редакция по состоянию на 06.10.2020. Сайт Народного Совета ДНР: [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-ob-advokature-i-advokatskoj-deyatelnosti/>
3. Адвокатура учебник для бакалавров/ отв.ред. Ю.С. Пилепенко. – 2-е изд. перераб. и доп.- Москва: Проспект, 2018. – 360с.
4. Адвокатура в России: Учебник для вузов / под ред. д.ю.н., проф. В.И. Сергеева. — 4-е изд., перераб. и доп. — М.: Юстицинформ, 2011. – 1008 с.
5. Ведерников А.Н. Организационное построение современной Российской адвокатуры как структуры гражданского общества / А.Н. Ведерников // Вестник Томского Государственного Университета. – 2011. – 354. – С.100-103.
6. Проблемы реализации адвокатом права на занятие адвокатской деятельностью / А. В. Иванцова // Вестник Академии адвокатуры Украины. – 2009. – С. 180-183.
7. Малец А. В. Профессиональная адвокатская деятельность на индивидуальном и коллективном уровнях / А. В. Малец // SCIENTIA VINCEMUS! Наукой победим: материалы 2-й междунар. научно-практической. конф. «Нотариат, адвокатура, суд, исполнительное производство, актуальные проблемы», посвящ. 5-летию создания каф. нотариал. и выполнил. процесса и адвокатуры Киев. нац. ун-та им. Тараса Шевченко / редкол.: С. Я. Фурса, А. А. Дерий, А. М. Никитюк; сост. : С. Я. Фурса, А. А. Дерий, А. М. Никитюк, Н. А. Рудковская. – Киев: ЦУЛ, 2016. – С. 235-237.
8. Мельниченко Р.Г. Законные основания использования адвокатом жилого помещения не по назначению / Р.Г. Мельниченко, В.Н. Бойченко // Адвокат. – 2006. – №2. – С. 21-23.
9. Подолянина А. М. Защита прав и свобод граждан средствами адвокатуры / А. М. Подолянина Форум права. – 2009 – № 1.– С. 429-433.
10. Поспелов О. В. Формы адвокатских образований в России: монография / О.В. Поспелов. – М.: Федеральная палата адвокатов, 2012. – 184 с.

11. Рудов М.В. О некоторых проблемах правового регулирования корпоративных отношений в сфере адвокатуры / М.В. Рудов // Таврический научный обозреватель. – 2016. – № 7(12). – С. 39-43.
12. Семеняко Е.В. И наших клиентов ведут в кабинет... / Семеняко Е.В. // Новая адвокатская газета. – 2011 – № 22 (111).
13. Убайдатов М.М. Адвокатский кабинет: достоинства и недостатки / М.М. Убайдатов // Евразийский юридический журнал. – 2018. – № 9 (124). – С. 347-348.

УДК 342.95

А.А. Николаев, канд. юрид. наук, доцент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: nikolaev_alex02@mail.ru)

Т.И. Джиоев, студент магистратуры, Донбасская юридическая академия» (г. Донецк)

(e-mail: friduntrih@gmail.com)

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ АНАЛИЗА ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН В СФЕРЕ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ. ПЕРСПЕКТИВА ПРИМЕНЕНИЯ ОПЫТА ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ

В статье рассматривается понятие административного правонарушения, проблемы отечественного нормативно-правового регулирования в сфере борьбы с административными правонарушениями, а также анализируется положительный опыт зарубежных стран по предупреждению административно-правовых нарушений.

Ключевые слова: административное правонарушение, система права, зарубежное законодательство, нормативно-правовой акт.

Nikolaev, A.A.,

Dzhioyev, T.I.

SOME ASPECTS OF ANALYSIS OF LEGISLATION OF FOREIGN COUNTRIES IN THE SPHERE OF ADMINISTRATIVE OFFENSES. PROSPECTS OF APPLICATION OF EXPERIENCE FOREIGN IN THE LEGISLATION OF THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

The article discusses the concept of administrative offences, the problems of legal regulation in the area of combating administrative offences, and analyses the positive experience of foreign countries in preventing administrative offences.

Key words: administrative offence, system of law, foreign legislation, regulatory legal act.

Актуальность темы исследования. Становление Донецкой Народной Республики как правового государства требует поиска новых направлений в борьбе с административными правонарушениями. Немаловажную роль в этом

призвано сыграть изучение и апробация опыта зарубежных государств. С одной стороны, необходимо учитывать собственные национальные особенности и традиции при осуществлении правовых реформ. С другой стороны, существенную помощь в выборе направлений совершенствования законодательства может оказать опыт, уже накопленный другими государствами при достижении аналогичных целей.

Анализ научных исследований. Проблематика правовой регламентации ответственности за административные правонарушения в науке административного права остается малоисследованной. В настоящее время многие авторы (Д.А. Керимов, Г.В. Гребеньков, А.И. Косарев, О.Э. Лейст, И.И. Лизикова, Г.Д. Лихачев, В.П. Малахов, Ф.М. Раянов, А.Б. Агапов, Д.Н. Бахрах, К.С. Бельский, И.А. Галаган, Л.А. Калинина, Л.В. Коваль, Ю.М. Козлов, Г.А. Кузьмичева, В.М. Манохин, Л.Л. Попов, П.П. Серков, В.Д. Сорокин, Ю.Н. Старилов, С.А. Старостин, М.С. Студеникина, Ю.А. Тихомиров, С.Д. Хазанов) рассматривали общие проблемы административной ответственности.

Целью статьи является поиск потенциальных направлений использования законодательного опыта зарубежных стран в процессе совершенствования административно - правового законодательства Донецкой Народной Республики.

В настоящее время административное право Донецкой Народной Республики развивается активно и масштабно, хотя и весьма противоречиво. С одной стороны, готовятся и принимаются нормативные правовые акты, направленные на модернизацию административно-правового регулирования. С другой стороны, требуют существенной доработки концептуальные основания совершенствования правовой системы в целом и административного права в частности. Неслучайно в ДНР до сих пор отсутствует основополагающий для современного административного права закон - Кодекс об административных правонарушениях, хотя в юридической литературе многократно совершенно справедливо высказывалось мнение о чрезмерной интенсивности нормативного правового регулирования института административной ответственности.

Порядок производства по делам об административных правонарушениях, виды административных правонарушений и ответственность за их совершение установлены Кодексом Украины об административных правонарушениях (по состоянию на 19.11.2013, далее – КоАП), который применяется на территории Республики до принятия соответствующего нормативного правового акта.

В рамках настоящей статьи хотелось бы обратить внимание на несколько важных, с точки зрения автора, проблем. Бессистемность правового регулирования административной ответственности является следствием отсутствия четкой и логичной концепции разработки и установления составов административных правонарушений и санкций за их совершение. Административное право, доставшееся нам от Украины, представляло собой совокупность в основном подзаконных актов, а именно постановлений

правительства, актов министерств и ведомств – приказов, инструкций, наставлений, уставов, положений, которые нередко не только подменяли закон, но и дополняли, изменяли, а подчас и сводили его на нет, то есть создавали почву для произвола, ограничения прав и свобод граждан, а в итоге – для коррупции [12, с.100]. Эта хаотичность обуславливает наличие деструктивных явлений, существенно тормозящих социально-экономические реформы, ставят под угрозу законные права и интересы граждан, общества и государства. Поэтому законодательные органы Республики уделяют повышенное внимание проблемам совершенствования законодательства об административных правонарушениях.

В настоящее время основные вопросы функционирования исполнительной власти регулируются Законом Донецкой Народной Республики «О нормативных правовых актах», принятым Народным Советом ДНР 07 августа 2015 года (Постановление № I-276П-НС) (в ред. Законов ДНР от 24.06.2016 № 137-ІНС, от 24.06.2016 № 139-ІНС, от 29.12.2017 № 204-ІНС, от 01.02.2019 № 10-ІНС, от 10.04.2020 № 124-ІНС, от 24.04.2020 № 134-ІНС) [7]. Принятие данного Закона обусловлено необходимостью урегулирования процедуры регистрации нормативно–правовых актов, принимаемых местными органами самоуправления Донецкой Народной Республики. На сегодняшний день приняты Уголовно–процессуальный кодекс ДНР, Гражданский кодекс, вслед за этим будут приняты и другие кодексы, регулирующие различные сферы общественной жизни и носящие в основном административный характер. Делаются значительные шаги по развитию правосудия по административным делам.

При этом следует пояснить, что в наше время, в теорию административно-правовой науки, в практику деятельности государственной администрации прочно вошло новое научное направление – административно-деликатное право. Это подотрасль административного права, регулирующая общественные отношения, возникающие в связи с совершением административного правонарушения (деликта), при этом его нормы выполняют функцию охраны правопорядка, прав и свобод граждан [17, с.29].

Административные правонарушения – самые распространенные противоправные действия (бездействие), совершаемые в государстве. Противоправность деяния можно определить как несоответствие норме права, выход за её пределы, установленные государством. В юридической литературе разработано большое количество различных определений административного правонарушения. Интересным представляется определение И.А. Галагана – «общественно вредные действия или бездействия, нарушающие предписания административно-правовых норм, обеспеченных санкциями в виде конкретных наказаний, и регулируемые ими общественные отношения в сфере государственного управления, которые отличаются от преступлений меньшей степенью общественной опасности, а потому и влекут за собой административную ответственность» [18, с.50].

Схожего мнения придерживаются профессор В.В. Головкин и профессор В.И. Майоров, которые дают свое определение: «административным правонарушением признается посягающее на права, свободы и безопасность граждан, собственность, установленный порядок управления, общественно вредное, противоправное, виновное (умышленное или неосторожное) действие или «бездействие» [5, с.63]. По нашему мнению, большинство авторов в основном выделяют такие признаки, как противоправность, административная наказуемость, общественная опасность (вредность, вредоносность) и виновность деяния нарушителя [8, с.249–250].

Административные правонарушения являются специфической разновидностью правонарушений в законодательстве ДНР. По своей природе они приближаются к уголовным преступлениям и дисциплинарным проступкам.

Следует отметить, что административное правонарушение, являясь противоправным деянием, уже содержит в себе признаки общественной опасности. Кроме того, как утверждают некоторые ученые-административисты, объект посягательства у них также часто совпадает. Поэтому степень общественной опасности во многих случаях является критерием оценивания границы между правонарушениями и преступлениями.

Если мы обратимся к опыту зарубежных стран, то необходимо отметить, что законодательство стран Старого Мира наряду с теоретическими обоснованиями видит деликт «хребтом» административно-деликтных отношений. Исторически сложилось так, что административный деликт потому и назывался административным, что правонарушения совершались органами государственной власти в отношении населения. В этих условиях возникал конфликт интересов между населением и государством, решение которого следовало урегулировать законодательно, в судебном порядке. Такой подход получил своё распространение не только в странах Старого Мира, таких как Великобритания, Франция, но и за океаном.

С другой стороны, существовал так называемый «карательный подход» к административным деликтам. Он предполагал понимание административных правонарушений, как неисполнение населением административных предписаний государственной власти, или совершение таких действий, наказания за которые назначались в административном порядке. Целью подобных наказаний было не восстановление нарушенного права, а наказание за невыполнение правил поведения. Такой подход доминировал, прежде всего, в законодательстве старой Германии [11, с.281-282].

Рассматривая законодательство об административной ответственности европейских стран, следует отметить, что их историческая тенденция развития обусловила отсутствие в большинстве этих государств кодексов об административных правонарушениях. Правовой основой административной деятельности здесь наряду с другими нормативными актами признаются уголовные и уголовно-процессуальные кодексы.

Основным отличительным свойством современного немецкого законодательства об административной ответственности является его общий, рамочный характер. Как отмечают В. Татарян и Б. Магомедов, абсолютное большинство норм, которые содержат составы конкретных правонарушений и меры ответственности за них, содержатся не в законодательстве об административной ответственности, а в других отраслях законодательства – административной, предпринимательской, природоохранной и др. [19, с.50].

Особенного внимания заслуживает подход ФРГ и других стран «немецкой» модели относительно особенной роли штрафа как разновидности административного взыскания, которое накладывается за совершение административного правонарушения. Административный штраф и административное правонарушение определяются в Германии как две составные части одного целого, в котором первое является наказанием за второе, но второе не может быть самим собой, если не наказывается первым [19, с. 62]. Это находит отображение и в тексте Закона «О нарушении порядка», и в другом немецком законодательстве об административной ответственности, и в правовой литературе. Термины «деяние, которое угрожает административным штрафом», «деяние, наказуемое административным штрафом», «деяние, за которое наказанием выступает административный штраф» выступают как синонимы понятия «административное правонарушение» [13, с.151-152].

К немецкой модели правового регулирования административной ответственности тяготеет законодательство Швейцарии, Бельгии, Италии и Португалии, где административные правонарушения также являются разновидностью уголовно наказуемых деяний, закрепленных в Уголовных кодексах. При этом незначительные правонарушения предусматриваются рядом подзаконных нормативно-правовых актов. Так, в Швейцарской Конфедерации материальное право об административных правонарушениях принадлежит к сфере уголовного. В Законе Швейцарии «О праве административных наказаний» установлены общие правила наложения наказаний, а их процессуальный порядок определяется уголовно-процессуальным законодательством, а в отдельных случаях – административно-процессуальными законами [21].

Другая концепция административной ответственности – «французская» – широко используется для регламентации административно-деликтных отношений во Франции, Австрии, Испании, Греции и других странах. Она характеризуется размежеванием административно-деликтного законодательства и уголовного, которое проявляется в невозможности применения к административным деликтам и отношениям, которые возникают вследствие их совершения, общих положений уголовных законов. Так, во французском административном законодательстве, по словам В. Печуляка, границы соотношения административно-деликтного и уголовного законодательства являются четко очерченными. Объединение мер административной и уголовной ответственности осуществляется в

определенных случаях: если виновными признаются работники исполнительных учреждений; если речь идет об административном надзоре, который имеет неотложный характер; если государство исполняет контрольные функции в отношении субъектов публичного и частного права [14, с.62].

По нашему мнению, французскую модель административной ответственности фактически можно считать «стержнем» административного права. Для этой модели остается устойчивой тенденция к детальному регулированию административных отношений, объединения материальных и процессуальных норм, тщательной регламентации процедур принятия решений и ответственности. Как отмечает Н. Грищук, административная ответственность во Франции, по сути, мало чем отличается от гражданской ответственности, о чем свидетельствуют многочисленные судебные постановления [4, с.117].

Отдельно следует отметить законодательный подход Дании к рассматриваемой проблеме, который значительно отличается от рассмотренных выше моделей правового регулирования административно-деликтных отношений в странах европейского содружества. Действующее в государстве законодательство не признает деления наказуемых деяний на разные виды и использует только одну их разновидность – преступление. Однако следует подчеркнуть, что некоторая составляющая преступлений, в частности тех, которые изложены в законах о дорожном движении и транспорте, налогах, охране окружающей среды и др., составляет основу административно-деликтного законодательства.

Наиболее близкой к отечественной модели регламентации административно-деликтных отношений является модель, которая используется в странах Восточной Европы и Прибалтики. Однако в отличие от этих стран, где нет единого нормативного акта, который бы объединял составы административных деликтов, наша модель предусматривает систематизацию административно-деликтного законодательства в кодексах и законах. Как правило, такие кодексы объединяют нормы материального и процессуального права, раскрывают понятие «административное правонарушение», цели и систему наказаний, определяют составы правонарушений. [1, с.6].

В вопросах зависимости административного вида ответственности от уголовного, законодательство восточноевропейских стран характеризуется дуализмом подходов. Так, в отдельных государствах законодательство об административных деликтах является частью уголовного законодательства (Эстония, Болгария, Словения, Сербия, Хорватия).

В других государствах (Литва, Латвия, Польша, Чехия, Словакия) законодательство об административных правонарушениях почти полностью отделено от уголовного права. Такое состояние в балтийских странах обуславливается существованием старых кодексов об административных деликтах, которые регулируют отличные от уголовного права деяния.

Отметим, что во всех европейских государствах юридические лица наравне с физическими могут быть субъектами ответственности за административные правонарушения. Исключением являются Австрия и Италия, где субъектами совершения деликтов выступают только физические лица, а на юридические лица накладывается обязанность нести ответственность в виде оплаты штрафа [2, с.161].

Наряду с опытом стран правовой системы романо-германского типа, заслуживают внимания некоторые аспекты правового регулирования деликтных отношений в странах англосаксонской правовой системы. В частности, считаем, что для Донецкой Народной Республики будет полезным заимствование отдельных аспектов осуществления правоохранительной деятельности, которая широко используется в США.

Особенного внимания заслуживают, прежде всего, подходы в отношении осуществления предупредительной деятельности по совершению правонарушений. Так, в США существует три модели превентивной деятельности: модель общественных учреждений, модель безопасности индивидуума и модель влияния через окружающую среду. Акцент на практике предупреждения правонарушений в США ставится на устранение причин и условий правонарушений, прекращение актов вандализма, превентивном решении конфликтных ситуаций в семье, формировании доверительных отношений между полицией и гражданами. Кроме этого, широко используются программы по привлечению общественности для борьбы с правонарушениями.

Охрана правопорядка с акцентом на предупреждение правонарушений – основная цель любого полицейского департамента в США. В США действует система «соседского надзора» (г. Феникс, штат Аризона), сутью этого является постоянное наблюдение жителей, которые живут рядом, за всеми противоправными проявлениями в их районе. Взаимодействие полиции с населением осуществляется также в виде привлечения граждан к обучению в Народных полицейских академиях. Идея Народной полицейской академии впервые была реализована в Англии в 1977 г. в виде создания Полицейской вечерней школы, цель которой – обеспечить сознательных граждан пониманием характера и задач полицейской деятельности.

В США также вводятся так называемые геолокационные проекты вроде «Карты преступности», представляющей собой автоматизированную систему сбора данных полицейской уголовно-правовой отчетности о преступности и преступниках. Иными словами, «Карта преступности» является своеобразным отражением (в криминологическом смысле) географии и топографии современной американской преступности. Представленный электронный сервис позволяет повысить криминологическую осведомленность граждан о наиболее криминогенных районах разных городов с целью уменьшения уровня виктимизации населения [6].

Основными целями совершенствования зарубежного законодательства об административных правонарушениях являются совершенствование реализации имеющихся в государстве законов, механизма применения

подзаконных актов, устранение препятствий в проведении политики государства по ключевым отраслям и дублирования полномочий по отдельным органам исполнительной власти.

Перечисленные цели совершенствования законодательной базы зарубежных стран позволяют решать следующие задачи:

- совершенствовать эффективность системы государственного управления в условиях новых государственных изменений;
- создать наиболее емкую систему органов исполнительной власти, охватывающую все сферы жизнедеятельности общества;
- обеспечить финансовый контроль над бюджетными расходами в сфере деятельности исполнительной власти;
- привлечь в государственное управление наиболее квалифицированные кадры или создать оптимальные условия для повышения квалификации работающих государственных служащих;
- оптимизировать институт ответственности государственных служащих;
- повысить доверие физических и юридических лиц к деятельности государства [16, с.141].

Положительные результаты по предупреждению административно-правовых нарушений в Великобритании, Греции, Италии, Японии и других странах свидетельствуют о тесной взаимосвязи и государственной поддержке частного сектора, наличии высокопрофессионального, законопослушного, дисциплинированного государственного аппарата, сокращении численности госслужащих и т.д.

В целом ряде зарубежных государств в настоящее время созданы специализированные органы, занимающиеся данной проблемой. В частности, в Испании на основании Закона «О правовом режиме органов государственной администрации и общем административном процессе» предусмотрен порядок подачи гражданином жалобы в орган государственной власти. Во Франции создан институт медиатора (посредника), который имеет существенные права, в частности имеет право способствовать разрешению административных споров, а также возбуждать дисциплинарное производство в отношении должностных лиц [10, с.84].

Однако следует отметить, что во многих зарубежных странах, например, в Великобритании, Японии остаются нерешенными многие вопросы: государственное управление и политика продолжают быть тесно связаны между собой; продолжает доминировать в административном управлении служебная иерархия; ограничены возможности использования рыночных механизмов для реформирования государственного управления и государственной службы, поэтому методологические основы законодательной базы в данной области будут постоянно корректироваться и совершенствоваться.

Изучение позитивного опыта практики деятельности института мировых судей в Российской Федерации касательно рассмотрения дел об

административных правонарушениях указывает на возможность внедрения аналогичного института в Донецкой Народной Республике, например в форме муниципальных (гражданских) судов, наделив их полномочиями рассматривать большинство дел, которые сейчас подсудны судам общей юрисдикции. Это даст возможность, во-первых, разгрузить местные суды от данной категории дел; во-вторых, расширить компетенцию судей касательно рассмотрения сложных дел об административных правонарушениях, прежде всего тех, за совершение которых предусмотрены выдворение за пределы Донецкой Народной Республики, административный арест, лишение лицензии или значительные суммы штрафных санкций, превышающие пятьдесят необлагаемых минимумов доходов граждан.

Вывод. Изучение административного законодательства зарубежных государств имеет важное методологическое значение для науки административного права и совершенствования правоохранительной деятельности, ибо становление Донецкой Народной Республики как правового государства требует поиска новых направлений в борьбе с административными правонарушениями. Следует признать, что работа по совершенствованию законодательства превращается в постоянный элемент государственного управления. Этот процесс является перманентным. Задачи, решаемые на одном этапе, так или иначе, возникают и на другом.

В данной статье обозначены далеко не все положительные достижения зарубежных стран в сфере административных правонарушений. Этот опыт является богатым, содержательным и во многих аспектах полезен для нашего государства.

На наш взгляд, заслуживает внимания положительный опыт США и Великобритании в организации партнерских отношений полиции с обществом: аналоги программ «Наблюдение за домом соседа» (Великобритания) и «система соседского надзора» (США). Как показывает прогрессивная мировая практика противодействия преступности, в наборе средств этой деятельности особое место занимает общественность. Этот субъект предупреждения преступности играет важную роль в деле ограничения преступности и уменьшения криминогенного потенциала общества. Указанный вопрос особенно остро стоит для ДНР, когда, по большому счету, кроме принятия в первом чтении за основу законопроекта «Об участии граждан в охране общественного порядка» в 2016 году, достижения общественности в деле противодействия правонарушениям являются незначительными.

Традиционно субъектами административных правонарушений считаются физические лица, однако существуют все юридические основания для отнесения к этим субъектам и юридических лиц. Данная методика деликтоспособности юридических лиц уже длительное время используется практически во всех странах Европы.

В свете актуальности вопроса разработки и принятия Кодекса ДНР об административных правонарушениях возникает необходимость четкого определения его концептуальных основ. Эта потребность нашла широкий

отклик среди представителей как отечественной, так и зарубежной административно-правовой науки.

Так, в научных публикациях высказывается немало различных мнений по поводу того, нужно ли включать в будущий Кодекс нормы, регламентирующие процедуру рассмотрения дел об административных правонарушениях.

Одна часть ученых предпочитает ныне действующую «схему», согласно которой и материальные, и процессуальные нормы концентрируются в едином кодифицированном акте. Другая часть отстаивает противоположную точку зрения, доказывая необходимость вынесения «процессуального» блока норм за пределы КоАП. При этом ее представители демонстрируют совершенно разное видение перспектив законодательной регламентации административно-деликтного производства: одни предлагают создать на основе соответствующих норм отдельный административно-процессуальный кодекс по аналогии с УПК и ГПК [22, с. 152]; другие считают целесообразным объединить эти нормы с положениями разрабатываемого проекта Кодекса административного судопроизводства Донецкой Народной Республики [15, с. 177]; некоторые видят их составляющей кодекса административных процедур (административно-процедурного кодекса), который будет определять процессуальные основы рассмотрения и решения всех типов административных дел [20, с.38].

Бесспорно, все эти подходы представляют определенный научный интерес. И все же с точки зрения практической целесообразности наиболее убедительной представляется идея о сохранении процессуальной части в структуре нового КоАП.

Идея об исключении процессуальной «части» из содержания КоАП обуславливает постановку ряда чисто прикладных вопросов: облегчит этот шаг процесс рассмотрения и решения административных дел? Будет ли он способствовать быстрому и безошибочному отысканию норм, необходимых для применения? Упростит ли он работу субъектов административной юрисдикции?

Ответы на эти и другие подобные вопросы лежат на поверхности. В полной мере, очевидно, что в практической деятельности, которая предполагает необходимость принятия оперативных решений, проще и удобнее пользоваться одним кодексом, чем двумя. Конечно, существует еще и путь инкорпорации, то есть создание единого сборника из разных нормативных актов. Однако здравый смысл подсказывает, что сначала «разбивать» кодекс на два разрозненных акта, а потом механически объединять их в одно целое - алогично и нецелесообразно.

Перечень аргументов в пользу сохранения «двуединой» (материально-процессуальной) структуры КоАП можно продолжать и дальше. Однако, думается, и изложенного вполне достаточно для осознания правильности этого подхода.

Список использованных источников

1. Банчук А.А. Право об административных нарушениях: опыт стран Западной и Восточной Европы, требования Европейского Суда по правам человека и стандарты Совета Европы / А.А. Банчук // научная статья [Электронный ресурс].- Режим доступа:http://www.pravo.org.ua/files/administr/covv/banchuk_pravo.
2. Банчук А.А. Административное деликтное законодательство: зарубежный опыт и предложения реформирования в Украине: учебник / А.А. Банчук. – Киев.: книги для бизнеса, 2007.
3. Галаган И.А. Административная ответственность в СССР (государственно и материально–правовое исследование): монография / И.А. Галаган. – Воронеж, 2014. – 148 с.
4. Гозн О. Основные начала административного права: французское право / О. Гозн.– М., 2012. – 104-121 с.
5. Головки В.В., Майоров В.И. Правонарушение как фактическое основание административной ответственности / В.В. Головки, В.И. Майоров // Алтайский юридический вестник. – 2016. – № 2 (14).
6. Воропай Е. «Карта преступности» – это американская система оповещения и информирования общественности о криминогенной ситуации в городах США [Электронный ресурс] / Е. Воропай. – Режим доступа: <http://test.ru/apps/raids-online/>
7. Закон ДНР «О нормативных правовых актах от 07 августа 2015 года (Постановление № I-276П-НС).
8. Каплунов А. И. Административное право: учебник / А. И. Каплунов.– М., 2011 –535с.
9. Кикоть В.Я., Румянцев Н. В., Василевич Г.А. Административное право зарубежных стран: учебник / В.Я. Кикоть, Н. В.Румянцев, Г.А. Василевич.– М.: Юнити-Дана: Закон и право, 2012.– 431 с.
10. Кудря В.С. Об административных процедурах урегулирования споров / научная статья / В.С. Кудря // Бюллетень Министерства юстиции РФ, вып. № 8, 2005.– 84 с.
11. Липатов Э.Г., Чаннов С.Е. Административное право. Курс лекций / учебное пособие / Э.Г., Липатов, С.Е. Чаннов.–Москва, 2006. – 512 с.
12. Медведев Д.К. Административное право: перспективы развития в Донецкой Народной Республике / Д.К. Медведев // Право Донецкой Народной Республики. – Донецк: Донецкая академия внутренних дел МВД ДНР, 2016. – № 3. – 114 с.
13. Митч Ф. Право нарушений порядка / Ф. Митч .– Берлин Гейдельберг, 2005.
14. Печуляк В.П. Административная ответственность: новый взгляд на понятие / В.П. Печуляк // Предпринимательство, хозяйство и право.– Вып. №4, – 2012. – 61-66 с.

15. Полищук С. Возможности реформирования административного права в соответствии с новейшей классификацией юридических наук / С.Полищук // Государство и регионы. Вып. №2, 2010. – 172-179 с.
16. Россинский Б.Н., Стариков Ю.Н. Административное право: учебник / Б.Н.Россинский, Ю.Н. Стариков.– М.: Норма, 2009. – 928 с.
17. Соловей Ю.П. К вопросу о реформе законодательных основ административной ответственности / Ю.П. Соловей // Законодательство об административных правонарушениях: современное состояние и пути совершенствования: материалы заседания круглого стола (3 марта 2014 г.). – Тула: Аквариус, 2014.– С. 28–39.
18. Соломатина Е.А. Административные реформы в зарубежных странах / Е.А. Соломатина // Вестник Московского университета МВД России.– Вып. №12, 2013. – 141 с.
19. Татарян В.Г. Опыт решения проблем административной ответственности в современном законодательстве ФРГ / В.Г. Татарян, Б.М. Магомедов // Вестник Уральского института экономики, управления и права. – Вып. №2, 2012. – С. 49-61 с.
20. Тимощук В. К проблеме правового регулирования административно-процедурных отношений / В.Тимощук // Юридический журнал. – Вып. №3, 2003. – С. 36-38.
21. Федеральный Закон ФРГ «О праве административных наказаний» от 1971 г.
22. Ящук А. В. Законодательство Украины об административной ответственности: современное состояние и перспективные положения его развития / А. В. Ящук // Юридическая наука. Вып.– №2, 2011. – С.150-154.

УДК 342.5

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

(e-mail: tigr_dua@mail.ru)

Д.А. Гавричкова, студент магистратуры, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: havrychkova@gmail.com)

ГОСУДАРСТВЕННАЯ ВЛАСТЬ: ПРОБЛЕМЫ ОБЩЕЙ ТЕОРИИ

В статье рассматриваются теоретические проблемы в области изучения категории государственной власти. Также продемонстрировано влияние проблем на формирование понимания власти различными теоретиками и научными деятелями. Раскрыто понятие категории государственной власти, определена взаимосвязь между различными значениями власти, а также выбраны те, что необходимы для создания полного и непротиворечивого определения.

Ключевые слова: государство, государственная власть, закон, отношение, общество, политическая власть, проблема.

Pavlenko, P.I.,

Gavrichkova, D.A.

STATE POWER: PROBLEMS OF GENERAL THEORY

The article deals with theoretical problems in the field of studying the category of state power. The influence of problems on the formation of the understanding of power by various theorists and scientists is also demonstrated. The concept of the category of state power is revealed, the relationship between different values of power is determined, and those that are necessary to create a complete and consistent definition are selected.

Key words: state, state power, law, attitude, society, political power, problem.

Понятие государственной власти употребляется обществом повседневно, теории власти в современном мире многообразны, однако, несмотря на это, однозначная трактовка настоящего понятия и общепринятая классификация теорий власти попросту отсутствует. И результатом этого является то, что видовой феномен государственной власти позиционируется и изучается обособлено от понимания власти и влечет за собой многочисленные логические ошибки в понимании государственной власти.

Актуальность исследования государственной власти как научного термина обусловлена необходимостью обозначения возможных границ (пределов) точного определения понятия власти, обозначения проблемы и противоречий, мешающих точному определению понятия власти, а также рассмотрения проблемы через призму не только теории государства, но и политологии, социологии, философии и других наук. Феномен власти – важнейшая и наиболее древняя проблема политического знания, объект острой борьбы идей. Вопрос действия, организации и оптимизации государственной власти сегодня – один из самых сложных. Влияние таких процессов, как формирование и реконструкция международного пространства, информатизация, регионализация, а также геополитические процессы, которые прослеживаются сегодня на просторах глобализации международного пространства, придают особую актуальность проблеме общественного значения явления власти. Оно является основой понимания сути и назначения политических институтов, организации публичной власти, взаимоотношений различных уровней ее организации. Проблемы власти и властных отношений всегда актуальны, ведь они касаются всех аспектов не только политической, но и правовой, экономической, духовно-культурной жизни любого общества и каждой личности. Власть охватывает своим влиянием все уровни и измерения функционирования как общества в целом, так и каждого отдельного индивида.

Анализ научных исследований. Рассматриваемой тематикой интересовались такие выдающиеся ученые прошлого, как Сократ, Платон, Аристотель, Цицерон, Н. Макиавелли, Ж. Боден, Г. Гроций, Т. Гоббс, Дж. Локк, Ш. Монтескье, Ж.-Ж. Руссо, Т. Пейн, И. Кант, Г. Гегель, Г. Лассуелл, М. Марсель, Д. Картрайт и др. Проблемы общей теории государственной

власти освещены в трудах таких отечественных исследователей, как А. Заяц, А. Зайчук, А. Копыленко, Ю. Оборотов, Н. Онищенко, А. Петришин, П. Рабинович, С. Сливка, А. Тодыка, Ю. Шемшученко и др.

Целью настоящего исследования является необходимость выявить теоретические проблемы, накопившиеся в результате изучения категории государственной власти, а также продемонстрировать их влияние на формирование понимания власти различными теоретиками и научными деятелями.

Задачи исследования – детально раскрыть понятие категории государственной власти, определить взаимосвязь между различными значениями власти, а также выбрать те, которые необходимы для создания полного и непротиворечивого определения.

Понятие государственной власти многогранно и вызывает интерес исследователей за счет своего значения и роли в деятельности общества. Вопрос исследования этого понятия становится остро востребованным в переломные моменты развития общества. Именно тогда от государственной власти, а конкретнее от ее организации и деятельности, зависит стабильность общества, социальных институтов и государства в целом.

Понятие «власть» имеет корни, уходящие вглубь времен. Еще античные философы начали исследовательскую деятельность по определению и формированию основных подходов к познанию власти. Именно формирование понятия и являлось результатом осмысления государственного строительства в Древней Греции и Древнем Риме.

В древнегреческой философии «властвующее» является телесной основой мира. «Античное телесное мироощущение, породившее натурфилософию, не могло не воспринимать власть как нечто вещественное. Уже в беспредельном и бесформенном она проявила себя в качестве определяющего начала» [15, с.18].

Основатель западной интеллектуальной культуры Аристотель характеризует власть как свойство любого сложного механизма. Власть, по мнению Аристотеля, играет роль активной формы, трансформирующей пассивную материю в реальные предметы. В социальной жизни власть обеспечивает организацию совместной деятельности и стабилизирует отношения в социальной системе [4, с.25]. Как подчеркивал Аристотель, власть необходима «прежде всего, для организации общества, которое немислимо без подчинения всех участников единой воле, для поддержания его целостности и единства» [2, с.376].

Таким образом, в античной философии в той или иной степени затрагивались проблемы власти, ее осуществления и способов функционирования. Стоит согласиться со взглядами Аристотеля в отношении власти. Ведь, если посмотреть, то его позиция стала основой для европейского законодательства. Так, по его мнению, верховная власть в государстве должна принадлежать закону (Конституции), тогда в ней будет порядок, который способствует стабильному существованию какой-либо формы правления.

Главное для Аристотеля то, что законы должны исключить узурпацию власти и обогащение должностных лиц, используя при этом государственные должности [3, с.118]. Концепция Аристотеля о власти закона в то время была одной из ведущих идей, тогда как политические отношения строились на обычном праве. Однако мнения разных философов противопоставлялись и конфликтовали в зависимости от научных школ, которые были представлены разными учёными: натурфилософы, софисты, платоники, стоики, эпикурейцы.

В период Средневековья политика и юриспруденция, как и все основные науки, находились в руках священнослужителей и оставались прикладными отраслями богословия, следствием чего и определение власти того времени отражало известную библейскую формулу «вся существующая власть от Бога, нет власти не от Бога». Понятие власти формировалось от решения центральной проблемы – какая власть должна иметь приоритет: церковная или светская [11, с.147].

Доминиканский монах, ученый богослов Фома Аквинский (Аквиант) (1225-1274 гг.), чьи сочинения являлись своего рода энциклопедией церковной идеологии Средних веков, раскрывал понятие «государственной власти» и выделял три ключевых элемента:

1) сущность государственной власти, отношение господствующих к подвластным и возможность давать законы;

2) приобретение власти;

3) пользование государственной властью.

Такое раскрытие моментов необходимо теологу для того, чтобы доказать, что государство и государственная власть – учреждение человеческое. Использование власти может быть различным, но оно с необходимостью исходит из божественности ее природы. Фома Аквинский таким образом признает наличие совсем не христианских методов проявления и использования власти. Главное то, чтобы власть в итоге приносила положительные плоды для государства [16, с.59].

Понимание государственной власти, предложенное Марсилием Падуанским (1243 - 1280 гг.) – итальянским ученым, политиком, врачом и богословом, противоположно пониманию Фомы Аквинского. По мнению Падуанского, настоящий источник всякой власти – народ. От него исходит власть духовная и светская. Только он один носитель суверенитета и верховный законодатель [12, с.289]. Притом он писал, что власть законодательная определяет компетенцию и организацию исполнительной власти. Исполнительная власть должна осуществлять волю законодателя – народа и действовать в рамках закона. Кроме того, исполнитель законов должен избираться теми же, кем закон устанавливается, т.е. народом (выборность должностных лиц государства всех рангов). Невозможно не согласиться с мнением Падуанского, ведь можно наблюдать в его высказываниях основу современной европейской Конституции. В отличие от древнегреческих философов, например Аристотеля, который различал в политическом устройстве три составные части: законодательную, административную и

судебную, ученые Средневековья, в лице Падуанского, продвинулись вперед к современной системе государственной власти.

Эпоха Возрождения и Реформации представляла собой антифеодальные и раннебуржуазные явления, подрывавшие устои старого средневекового мира, благодаря чему понимание государственной власти значительно изменилось в лучшую сторону, ведь на первый план выходит верховная власть народа. Так, ярким выразителем вышеназванного взгляда стал французский юрист Ф. Готман, доказавший в XVI веке, что власть принадлежит именно народу. Эпоха Возрождения и Реформации содействовала возникновению независимого индивида со свободой выбора, ответственного в своих действиях и соображениях, открыв, таким образом, новые горизонты жизнедеятельности.

Рассмотрим категории понятия государственной власти на примере выдающихся деятелей этого периода.

Выдающийся деятель эпохи Возрождения (XV – начало XVI в.) Николо Макиавелли (1469 – 1527 гг.) хорошо знал монархический и республиканский режим правления. Он превратил политику в науку, обобщил исторический опыт, показал, что для успеха политика не хватает соблюдения законов морали и нравственности, нужны еще законы силы и выгоды. Н. Макиавелли утверждал, что единственно правильным, спасительным путем осуществления государственной власти является наличие сильного правителя. «Потому что вы должны знать, что есть два способа ведения борьбы: один – с помощью права, второй – с помощью силы; первый является гуманным способом, второй – звериным, но, поскольку чаще всего первый способ оказывается недостаточно эффективным, то необходимо полагаться на второй способ. Поэтому государь должен использовать и животную, и человеческую натуру».

Для Макиавелли самосохранение и упрочение политической власти практически любой ценой – преобладающий интерес государственности [8, с. 163]. Принцип всей теории итальянского учёного в буквальном смысле слова заключается в следующем: любое действие или бездействие, обращенное на пользу государства, должно быть оправданно, даже если для достижения цели необходимо было нарушить законы морали, религии, кодексы чести и достоинства.

Государственная власть, согласно мнению Жана Бодена (1530-1596 гг.), французского политического мыслителя, распоряжается жизнью и смертью своих подданных, стоит выше всяких человеческих законов, но не имеет права мешаться в семейные дела, нарушать принцип веротерпимости и преимущественно без согласия подданных взимать с них подати [5, с.359].

Таким образом, ценность Реформации состоит в том, что здесь не только идёт противоборство политической и социальной (народной) власти, но и противоборство светской и церковной власти. По сути именно в этот период была заложена основа трансформации восприятия государственной власти, а также положено начало демократических процессов, которые как раз и коснулись изменения самой сути власти.

Необходимо также обратить внимание на понимание государственной власти видными деятелями эпохи Просвещения. Просветители пытались доказать, что прогресс истины непосредственно связан с исторической поступью свободы, что он ускоряет наступление свободы для всех людей.

Шарль Луи Монтескье (1689-1755 гг.) яркий представитель французского Просвещения, выдающийся юрист и политический мыслитель, считал необходимым, чтобы в любом современном государстве существовала власть законодательная, власть исполнительная и власть судебная. Разделение властей он рассматривал как возможность исключить злоупотребление властью. По мнению Монтескье, государственная власть должна быть разделена для взаимного сдерживания друг друга, что является необходимым обстоятельством для их правомерного и согласованного функционирования в законно очерченных границах [9, с.599]. Разделение и взаимное сдерживание властей является главным условием для обеспечения политической свободы в ее отношениях к государственному устройству.

Проанализировав представленные понимания государственной власти выдающимися представителями различных исторических эпох, мы четко понимаем, что определения понятия власти в различных социально-философских, теоретико-правовых и политических концепциях занимает весомое место. От того, каким образом формулируется рассматриваемое явление, в большем объеме зависит стратегия дальнейшего построения государственно-правовой модели конкретного общества, цели и направления политико-правовых исследований [13, с.121].

Особой разновидностью социальной власти является государственная власть. В связи с этим необходимо начинать рассмотрение категории «государственная власть» с понятия «социальная власть». Так, под социальной властью необходимо понимать присущее всякой общности людей отношение господства и подчинения между субъектами, опирающееся на принуждение. Социальная власть неотъемлема от любой организованной, более или менее устойчивой и целенаправленной общности людей, она – важнейшее средство функционирования социальных структур и институтов.

Необходимость социальной власти в человеческих коллективах проистекает из их совместной осознанной деятельности, что предполагает разделение труда, регулирование поведения, установление определенной иерархии, порядка взаимоотношений людей в коллективе и коллективов между собой [6, с.92].

С появлением государства власть отчуждается от общества и преобразуется в политическую власть. В научной и учебной политической и теоретической литературе термины «политическая власть» и «государственная власть» отождествляет советский ученый-правовед XX века, М.И. Байтин, который ссылается, в свою очередь на работу К. Маркса «Морализирующая критика и критицизирующая мораль» 1847 года. Принято считать, что государственная власть является политической, исходит от государства и реализуется при его участии. Политическая власть, таким образом, более

многопланова с точки зрения ее полномочий, субъектов и используемых ресурсов. По нашему мнению вышеназванные научные деятели совершенно правы, в связи с тем, что обыватель в понимании своём подразумевает под государственной властью именно политическую власть. Ведь политическая власть поддерживается государством, а государство, в свою очередь, является структурным элементом политической системы [9, с.297-298].

Политическая власть, воплощаясь в государственно-правовые институты, становится государственной властью [12, с.305].

Так как социальная власть является, наряду с политической, разновидностью власти, имеет смысл более подробно остановиться на определении термина «власть».

В философском словаре 1987 года под редакцией И.Т. Фролова «власть» трактуется как способность или возможность осуществлять свою волю, оказывать определяющее воздействие на деятельность, поведение людей с помощью какого-либо средства – авторитета, права, насилия [14, с.68].

В начале XX столетия С. А. Котляревский отмечал недостаточное внимание к вопросам понимания и содержания государственной власти с позиции разделения властей, государственного суверенитета [7, с.15].

Известный теоретик права С. С. Алексеев определял государственную власть как «отношения господства и подчинения, при которых воля и действия одних лиц (властвующих) доминирует над волей и действиями других лиц (подвластных)» [1, с.6].

Исследуя государственную власть, С.С.Митин указывает, что государственную власть следует рассматривать в двух смыслах – в виде отношения субъекта и объекта властвования и в качестве системы органов, в которой указанное отношение материализуется. «Государственная власть как отношение включает в качестве субъекта властвования суверена в государстве, организованного для осуществления политического управления, объектом властвования выступает население государства, в том числе и суверен, организованное для подчинения указанному субъекту. Обязательным элементом содержания рассматриваемого отношения является зависимость объекта властвования от субъекта последнего, закрепленная в юридических нормах в виде прав и обязанностей отдельных лиц и организаций» [10, с.12].

Таким образом, все представленные российские учёные сходятся в одном: есть две стороны – сторона правящая и сторона подчинения. В условиях развития современной науки наиболее удачным является взгляд С. С. Митина на государственную власть. Так, по нашему мнению, власть должен осуществлять лидер, которому народ доверяет. Правящая сторона должна сходитья именно в едином лице, иначе будет разрозненность и хаос во власти.

Таким образом, можно сказать, что все предлагаемые теории и определения государственной власти пересекаются по своему содержанию с проблемами основы государства, что приводит к усложнению размежевания государственной власти и государства, которые с точки зрения закона идентичности являются самостоятельными явлениями. Отсутствие связи

специальных (видовых) закономерностей государственной власти с общетеоретическими характеристиками власти предопределяет заблуждение в отождествлении государственной власти и государства.

Подчеркнем тот факт, что общая теория власти, несмотря на её короткую историю, характеризуется множеством концепций, противостояние которых обуславливается мировоззренческими причинами, вызванными отсутствием осмысления базовых когнитивных дилемм, образующих методологический подход к пониманию сущности власти.

Так, имеющаяся автономность теорий государственной власти, их субъективность, односторонность и логическая противоречивость, их идеализм определяются отсутствием связи между общими и специальными (видовыми) закономерностями власти. Неизбежным следствием этой обособленности является закрепление противоречий в конституционных нормах и стереотипах сознания общества. В результате этого объективные (теоретические), юридические и психологические представления о сущности власти противоречат друг другу.

Для наиболее полного, точного и современного понимания государственной власти ее характеристику, помимо вышеизложенного, необходимо дополнить указанием на сочетание в ней классовых и общечеловеческих основ. Будучи экономически обусловленной властью определенного класса (или народа), она вместе с тем учитывает интересы всех слоев населения, их склонность не только классового, национального, религиозного противостояния, но и согласия, компромисса; отражает истинную социально-политическую структуру общества, тенденции его развития. Исходя из этого, можно определить государственную власть как возможность лидера с помощью авторитета силы управлять поведением народа, что включает в себя отношения правящей стороны и стороны подчинения.

Список литературы

1. Алексеев С.С. Государство и право: начальный курс: учебное пособие / С.С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1993. – 175 с.
2. Аристотель. Сочинения в четырех томах: Т.4 / пер. А.И. Доватура. – М.: Мысль, 1983. – 830 с.
3. Аристотель. Сочинения: в 4т. /Аристотель. Политика / пер. С.А. Жебелева.– М., 1983. – 201 с.
4. Исаев И.А. *Politica hermetica*: скрытые аспекты власти: учебное пособие / И.А. Исаев. - М. : Юристъ, 2003 (ОАО Можайский полигр. комб.). – 573 с.
5. Колюшкина Л.Ю. Теория государства и права: учебное пособие / Л.Ю. Колюшкина, Н. И. Лавриненко, М. Б. Смоленский; отв. ред. М. Б. Смоленский. – Изд. 3-е, перераб. и доп. – М.; Ростов н/Д: МарТ, 2004. – 301 с.
6. Конституционное право и политика: Сборник материалов Международной научной конференции: Юридический факультет МГУ имени

- М.В. Ломоносова, 28-30 марта 2012 года/ С.А. Авакьян, Д.С. Агапов, Н.И. Акуев и др.; отв. ред. С.А. Авакьян. – М.: Юрист, 2012. – 800 с.
7. Котляревский С.А. Власть и право. Проблема правового государства: учеб. пособие / С.А. Котляревский. – СПб.: Издательство «Лань», 2001. – 365 с.
 8. Мамут Л.С. О государстве и государственности / Л.С. Мамут // Основные концепции права и государства в современной России (по материалам «круглого стола» в Центре теории и истории права и государства ИГП РАН). Государство и право. — 2003. — № 5. — С. 163.
 9. Маркс К. Морализирующая критика и критицизирующая мораль / К. Маркс и Ф.Энгельс. Соч. – Т. 4. – С. 297–298.
 10. Митин С.С. Государственная власть: понятие и закономерности организации: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.01 / С.С. Митин. – Красноярск: Краснояр. гос. ун-т., 2004. – 20 с.
 11. Мурашин А.Г. Общая теория государства и права: Учебник / А.Г. Мурашин. – К.: Университет "Украина", 2014. – 561 с.
 12. Нерсесянц В.С. История политических и правовых учений: учебник для вузов 4-е издание/ В.С. Нерсесянц. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. – 703 с.
 13. Основы права: учебник для неюридических вузов и факультетов / под ред. В. Б. Исакова. — М.: Норма : ИНФРА М, 2014. — 480 с.
 14. Фролова И.Т. Философский словарь / И.Т. Фролова. – 5-е изд. – М.: Республика, 2001. — 719 с.
 15. Ходов Н.В. Централизация и децентрализация государственной власти в современной России (общеправовой анализ): автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.01 / Н.В. Ходов. – Нижний Новгород: Нижегородский акад. МВД России, 2005 – 26 с.
 16. Чиркин В.Е. Элементы сравнительного государствоведения: учебное пособие / В.Е. Чиркин. – М.: ИГПАН, 1994. – 151 с.

УДК 347.471

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

(e-mail: tigr_dua@mail.ru)

Л.В. Митрофанова, студентка магистратуры, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: dnr.mitrofanova@mail.ru)

ОСОБЕННОСТИ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА КАК СОЦИАЛЬНО-ПОЛИТИЧЕСКОГО ИНСТИТУТА

В статье рассматриваются условия формирования гражданского общества и роль государства в этом процессе. Также анализируется взаимодействие между государством и гражданским обществом через его составляющие. Раскрыты отличительные особенности гражданского

общества. Проведен анализ концептуальных подходов к понятию гражданского общества.

Ключевые слова: гражданское общество, демократия, государство, взаимодействие, институты.

Pavlenko P.I.,

Mitrofanova L.V.

FEATURES OF CIVIL SOCIETY AS A SOCIO-POLITICAL INSTITUTE

The article examines the conditions for the formation of civil society and the role of the state in this process. The interaction between the state and civil society through its components is also analyzed. Distinctive features of civil society are revealed. The analysis of conceptual approaches to the concept of civil society is carried out.

Key words: civil society, democracy, state, interaction, institutions.

Актуальность темы исследования. В исследовании, которое предложено в данной статье, акцент сделан на анализе концептуальных подходов к понятию гражданского общества, отличительных особенностей гражданского общества, модели, форме современного гражданского общества, концептуальном понимании социально-политического статуса гражданского общества.

Поскольку процессы формирования государства и гражданского общества взаимосвязаны и осуществляются одновременно, проблема формирования гражданского общества и его взаимодействие с институтами государства является очень актуальной. Гражданское общество следует подвергать всестороннему изучению и анализу в экономической, социально-политической и духовной сферах в силу того, что оно по сути представляет собой уменьшенную модель государства, в которой, как и в государстве, просматривается установление определённых социальных связей между субъектами, функционирование субъектов для достижения определённых целей, установления необходимых правил поведения, основанных на социальных морально-этических ценностях. Кроме того, важно понимать, что процессы, протекающие в обществе, в значительной степени оказывают влияние на экономико-политические процессы в государстве. Понимание сущности современного государства происходит через понимание именно этих процессов. Поэтому данная тема представляется актуальной особенно в разрезе проблематики государственного строительства.

Целью данной статьи является определение феномена «гражданское общество», его роли в политических процессах, значение в построении государства, и его взаимодействие с государством.

Анализ научных исследований. В отечественной науке данную тему поднимают в своих исследованиях такие ученые, как А.С. Батанов, З.Т. Голенкова, В.Д. Граждан, В.А. Затонский, М.Н. Марченко, А.С. Мордовец, О.В. Орлова, Т.С. Румянцева, В.В. Рябев, А.А. Уваров, И.С. Усатов, З.М. Черниловский, П.П. Лопата. Большинство ученых рассматривали феномен

гражданского общества исключительно в контексте создания условий для его развития. Между тем, после завершения этапа его становления насущным является вопрос определения его роли и функций в процессах социально-экономического и политического развития.

Гражданское общество представляет собой сложное явление общественной жизни, которое выражается в самых разнообразных формах: политике, экономике, религии, образовании и т. д. Подчеркнем тот факт, что на сегодняшний день отсутствует единое понимание этого явления, несмотря на многовековое развитие идеи «создания гражданского общества».

В настоящее время к определению понятия гражданского общества сложилось несколько концептуальных подходов в отечественной теории государства и права.

В числе наиболее распространённых стоит назвать точку зрения, в соответствии с которой гражданское общество рассматривается как совокупность разнообразных отношений [9, с.36; 10, с.102].

Иная группа исследователей, куда можно отнести Голенкову З.Т. и Граждан В.Д., считают, что ключевой составляющей гражданского общества являются многочисленные объединения граждан [2, с.26; 3, с.23].

Третья группа учёных, такие например, как Затонский В.А. и Рябев В.В., при изучении гражданского общества концентрируют внимание на активную личность как движущую силу гражданского общества [4, с.13; 12, с.6].

Вышеназванные мнения и суждения относительно категории гражданского общества этим не исчерпываются. В частности, Т.С. Румянцева рассматривает общество как составную часть государства [11, с.42–54]. В то же время некоторые учёные изучают гражданское общество с точки зрения противопоставления его государству [5, с.78–82; 8, с.52–63; 16, с. 150].

По нашему мнению, необходимо рассматривать государство и гражданское общество именно в виде противоположных систем, суть которых заключается в противоборстве не только в социальной, но и в политической сфере. Идею противостояния государства и гражданского общества развивали в своих трудах Т. Спенс, Т. Годскин, Т. Пейн. Наиболее ярко данную идею раскрыл Томас Пейн в своем труде «Права человека». По его мнению, «общество создается нашими потребностями, а правительство – нашими пороками: первое способствует нашему счастью, положительно объединяя наши благие порывы, второе же – отрицательно, обуздывая наши пороки. Одно поощряет сближение, другое поощряет рознь». Поэтому «общество в любом своем состоянии есть благо, правительство и самое лучшее есть лишь необходимое зло, в худшем случае – это нестерпимое». Томас Пейн считал, что чем идеальнее гражданское общество, тем лучше оно саморегулируется и менее нуждается в попечении со стороны государства. Таким образом, можно сказать, что при рассмотрении гражданского общества как социального образования, которое противопоставлено государству, его можно понимать как организацию интересов, независимую от государства.

Важно отметить, что при взаимодействии государства и гражданского общества возникает так называемое смешанное взаимодействие, которое предполагает сотрудничество в одном и борьбу в другом. Данный факт можно полностью отнести к проблеме взаимодействия гражданского общества и государства [7, с.9-15].

Однако существовала группа исследователей (И. Бентам, Л. фон Штейн, Г. Гегель и др.), которые показывали жесткость регулирования и контроля со стороны государства, обращая своё внимание на безмерную свободу гражданского общества, что, как они отмечали, приводит в последующем к конфликтам.

Главный вклад в формирование базовой концепции гражданского общества принадлежит Г. Гегелю, который трактовал это явление как особую стадию диалектического движения от семьи к государству в сложном процессе исторической трансформации от Средневековья к Новому времени. Согласно взглядам Г. Гегеля, гражданское общество является комплексом частных лиц, классов, групп, институтов, взаимодействие которых регулируется гражданским правом, прямо не зависящим от политического государства. Гражданское общество возникает как опосредованная трудом система потребностей, основываясь на системе частной собственности и всеобщего равенства. По мнению Г. Гегеля, гражданское общество имеет своей отличительной чертой систему потребностей, правосудие, полицию и корпорации, оно базируется на частной собственности, всеобщем равенстве людей и появляется одновременно с буржуазным строем.

Марксисты, во главе с К. Марксом и Ф. Энгельсом, в свою очередь полагали, что политическое государство отражает политический интерес, а гражданское общество – частный интерес. Они сводили структуру гражданского общества к сфере труда, производства и обмена. К. Маркс подчеркивал, что гражданское общество – не однообразное образование, а многоуровневая система, которая имеет свои сферы и части с определенной подчиненностью одних другим. Марксисты рассматривали взаимоотношения между государством и гражданским обществом как отношения между публичной властью и индивидуальной свободой.

В отечественных политических учениях начала XX в. значительное внимание проблемам гражданского общества уделил В.К. Липинский. Он рассматривал его как совокупность людей определенной территории, которые не живут за счет выполнения государственных функций, не в состоянии непосредственно осуществить свои «хотения» и применять силу физического принуждения.

Гражданское общество неоднородно. В основе вертикального разделения лежит труд и способ производства продукции: класс промышленный (собственники, фабриканты, инженеры, рабочие), класс земледельческий (помещики, крестьяне, сельские рабочие), класс финансовый и купеческий, класс интеллигенции. Кроме вертикального разделения, по мнению В.К. Липинского, существует разделение горизонтальное. В каждом

классе есть организаторы и организованные, которые образуют состояния. Такое разделенное на классы и сословия гражданское общество пребывает в перманентной внутренней борьбе. В.К. Липинский был убежден, что отношения между гражданским обществом и государством определяет закон, который ограничивает права более сильных правом более слабых и наоборот. Когда государство поработывает гражданское общество, тогда «уничтожается» закон, ибо право более сильных не ограничено правом более слабых. Что же по отношению к закону, то он существует лишь при гармоничном соотношении гражданского общества и государства [6, с.16-19].

Таким образом, по нашему мнению, в отношении взаимодействия государства и гражданского общества можно сказать, что государство не просто отделяется от гражданского общества, но и активно противодействует ему, полностью подчиняя его себе, превращает в средство удовлетворения собственных бюрократически-корпоративных интересов. Огосударствление не только собственности, но и всего гражданского общества, которое поглощается государством, неизбежно приводит к сворачиванию сферы свободы, отчуждению личности не только от собственности, но и от власти.

Возможность подобных отношений коренится, по крайней мере, в двух свойствах любого государства. Во-первых, государство, формально выступая официальным представителем всего общества, на самом деле выражает и осуществляет, прежде всего, интересы доминантной (наиболее влиятельной в политической, экономической или идеологической сферах) части населения. Собственно, с помощью государства соответствующая социальная группа находит возможности качественно усилить свое влияние на другие общественные слои и общество в целом. Во-вторых, любое государство является организацией относительно самостоятельной даже в отношении той части общества, интересы которой она представляет и пытается осуществлять. Именно по этой причине внутренние, собственные интересы государства способны провоцировать посягательства государства на гражданское общество [15, с.82-84].

Изучая гражданское общество, российские ученые обычно исходят из «широкого» понимания его структуры и охватывают самые разные элементы, в том числе политические. Так, А.С. Батанов полагает, что гражданское общество охватывает сферу частных интересов, которые взаимодействуют с публичными интересами. Предложенная вышеупомянутым ученым структура гражданского общества содержит политические элементы, а институты, которые формируются в рамках этих элементов, в свою очередь, напрямую связаны с политикой. Так, структурными элементами, по мнению А.С. Батанова, являются:

- гражданские отношения – как результат взаимодействия частных и публичных интересов;
- духовно-нравственные основы гражданского общества;
- традиции и глобальные влияния;
- экономические основы – свободная рыночная экономика;

- классовый состав населения и социальная стратификация в гражданском обществе;
 - демократические механизмы и распределение их на всю систему гражданских отношений;
 - правовые гарантии и ограничения, как инструмент урегулирования гражданского общества;
 - средства взаимосвязи с государством – наличие представительных органов власти;
 - механизмы включения личности в систему гражданских отношений
- гражданское общество гарант личности в ее общественной жизни и политической системе;
- политическая культура в гражданском обществе [1].

Так, с ученым можно согласиться в той части, что гражданское общество содержит политические элементы, ведь гражданское общество следует подвергать всестороннему изучению и анализу в экономической, социально-политической и духовной сферах. Однако, по нашему мнению, средства взаимосвязи с государством и демократические механизмы можно подвергнуть критике, в силу того, что государство, активно противодействуя гражданскому обществу, выражает волю и интересы доминирующего класса. В таком случае о демократии и личности, которая попадает в положение угнетённого, не может быть и речи.

Отметим, что для установления гражданского общества важной является основа, идентифицировавшая и интегрировавшая всех его субъектов в единую систему. Такой правовой основой призваны стать принципы функционирования гражданского общества [13, с.19-22]. Вместе с общими принципами деятельности гражданского общества и государства, к которым относят принципы гуманизма, законности, равенства, гласности, свободы самовыражения человека, коллективизма и др., существуют и специальные принципы, характерные только для гражданского общества. К специальным принципам гражданского общества можно отнести принципы плюрализма, конкуренции, координации, самоуправления, невмешательства государственных и муниципальных органов власти в деятельность гражданского общества, добровольности участия граждан в деятельности гражданского общества [14, с.233-236]. Вышеперечисленные принципы представляют собой основополагающие начала гражданского общества, и в то же время индикатор, который помогает выявлять определенность негосударственных структур к институтам гражданского общества.

Категория гражданского общества отражает новое качественное состояние общества, организованное на развитых формах его самоорганизации и саморегулирования, на оптимальном сочетании публичных (государственно-общественных) и частных (индивидуально-личностных) интересов, определяющим значение последних и с безусловным признанием человека в качестве высшей ценности, его прав и свобод. Гражданское общество и государство – это социальные универсалии, идеальные типы, отражающие

различные противоположные стороны и состояния общества. Гражданское общество – это общество, в котором свободные люди взаимодействуют, реализуют частные интересы и делают индивидуальный выбор в социальном, экономическом и культурном пространстве. С другой стороны, государство наоборот, выступает в роли пространства полностью регулируемых отношений между политически организованными субъектами: государственными структурами и примыкающими к ним политическими партиями и т.д.

Подводя итог изложенному, отметим, что анализ современной научной литературы свидетельствует о многогранности подходов к определению гражданского общества, среди которых особое место заслуживает понятие «гражданское общество», под которым принято понимать:

- во-первых, ассоциации людей, в которых каждый человек имеет неотчуждаемые права (одним из важнейших среди которых является право собственности), является равноправным с другими членами общества;

- во-вторых, общественный союз людей, объединившихся по социальной, этнической, религиозной и иной принадлежности, политическим, экономическим, профессиональным и другим интересам;

- в-третьих, общественные отношения, которые развиваются и функционируют на самоуправляемых принципах, а также путем проявления интересов и воли отдельных индивидов и их ассоциаций, действуют в свободном от государственно-правового влияния социальном пространстве.

Гражданское общество и государство взаимно дополняют друг друга.

Так, невозможно без зрелого гражданского общества выстроить демократическое правовое государство, потому что только сознательный свободный гражданин способен к разумному объединению человеческого общежития. Таким образом, если гражданское общество есть прочное посредническое звено между свободным человеком и централизованной государственной волей, то государство, в свою очередь, призвано противостоять распаду, хаосу, кризису и упадку, создавая условия для реализации прав и свобод автономной личности.

В настоящее время в Донецкой Народной Республике назрела необходимость в пересмотре самих отношений между государством и гражданским обществом в сторону их цивилизованности, основанной на твердой законности. Только совместная деятельность государства и гражданского общества создает условия для удовлетворения всех потребностей человека. Государство обязано стать инициатором и гарантом процесса формирования сильного гражданского общества, что позволит гражданам более активно участвовать в политической жизни страны, развивать «общественную дипломатию» и поднять демократические основы общественной жизни на новый уровень. Одна из важнейших задач такого государства – предоставить гражданам реальный шанс для независимого политического творчества, возможность свободно выбирать ту модель общественных отношений, которую выбирает большинство. Именно такое государство становится истинной формой бытия гражданского общества.

Таким образом, рассмотрев данную проблему можно сформулировать определенное понятие «гражданское общество». По нашему мнению гражданским обществом является добровольно сформировавшаяся неполитическая, независимая от государства группа свободных граждан, находящаяся в экономических, нравственных, религиозных, социальных отношениях для разрешения общезначимых проблем.

Список литературы

1. Батанов А.С. Роль институтов гражданского общества и потенциала человеческой личности как возрастающий фактор ускорения социально-экономического развития России: монография / А.С. Батанов. – М.: Центр реализации программы "Москва - Санкт-Петербург", 2005 (ИПЦ ЗАО ИПЦ Дортранспечать). – 295 с.
2. Голенкова З. Т. Гражданское общество в России / З.Т. Голенкова // Социс. – 1997. – № 4.
3. Граждан В. Д. Гражданское общество как система негосударственного управления / В. Д. Граждан // Власть.– 2004. – № 3.
4. Затонский В. А. Эффективная государственность: монография // В.А. Затонский. – М.: Юристъ, 2006.
5. Кин Дж. Демократия и гражданское общество: монография. – М.: Прогресс-Традиция, 2001.
6. Лебедева Е.В. Некоторые проблемы взаимодействия государства и гражданского общества / Е.В. Лебедева // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия «Право». – 2006. – № 13. - С. 16–19.
7. Лопата П.П. Проблемы становления гражданского общества в России / П.П. Лопата, Е.В. Порохнюк // Диалог. – 2000. -- № 1. – С. 9–15.
8. Марченко М. Н. Соотношение гражданского общества и государства: вопросы теории / М.Н. Марченко // Журнал российского права. – 2008. – № 10.
9. Мордовец А. С. Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина / А.С. Мордовец. – Саратов: СВШ МВД России, 1996.
10. Орлова О. В. Соотношение политико-правовой активности личности и функционирования гражданского общества / О.В. Орлова // Право и политика. – 2006. – № 12.
11. Румянцева Т. С. Гражданское общество и личность / Т.С. Румянцева // Конституционный строй России. – 1996. – Вып. III. – С. 42-54.
12. Рябев В. В. К вопросу о взаимодействии государства и гражданского общества в современной России / В.В. Рябев // Журнал социологии и социальной антропологии. – 2005. – Т. VIII. – № 2.
13. Уваров А. А. Принципы функционирования гражданского общества / А.А. Уваров // Конституционное и муниципальное право. – 2008. – № 23. – С. 19-22.

14. Уваров А.А. Стратегия развития гражданского общества в России / А.А. Уваров // Известия Оренбургского государственного аграрного университета. – 2013. – № 6. – С. 233-236.
15. Усатов И.С. К вопросу о структуре гражданского общества: определение понятия института гражданского общества / И.С. Усатов // Пробелы в российском законодательстве. – 2009. – № 4. – С. 82-84.
16. Черниловский З.М. Гражданское общество: опыт исследования / З.М. Черниловский // Государство и право. – 1992. – № 6.

УДК 343.98

Н.А. Панько, старший преподаватель, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: n.a.panko@mail.ru)

С.Г. Макеев, студент магистратуры, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: makeeva2111@mail.ru)

СУДЕБНЫЕ ЭКСПЕРТИЗЫ В РАССЛЕДОВАНИИ НЕЗАКОННОГО ОБОРОТА НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ НЕИЗВЕСТНОГО ПРОИСХОЖДЕНИЯ

Рассмотрены вопросы применения судебных экспертиз в расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом веществ неизвестного происхождения, обладающих наркотическими свойствами. Показаны преимущества экспертно-технологического подхода при производстве экспертиз по делам данной категории. Обращено внимание на информационную безопасность при направлении таких веществ на экспертное исследование. Обоснована применимость судебных экспертиз для установления элементов объективной стороны состава преступного оборота веществ данного вида. Конкретизированы задания на судебную экспертизу веществ с наркотическими свойствами. Подтверждено позитивное значение экспертной инициативы. По результатам экспертного исследования вещества неизвестного происхождения, обладающие наркотическими свойствами, отнесены к категории аналогов наркотических веществ. Предложено размещать в криминалистическом учете заключения эксперта по исследованию веществ указанной природы. В таком случае результаты экспертиз будут доступны для обоснования производства следственных действий и оперативно-разыскных мероприятия по аналогичным делам.

Ключевые слова: наркотические вещества, вещества неизвестного происхождения, расследование незаконного оборота наркотиков, судебные экспертизы, криминалистические учеты.

Panko, N.A.,

Makeev, S.G.

FORENSIC EXPERT EXAMINATIONS IN THE INVESTIGATION OF ILLEGAL TRAFFICKING IN NARCOTIC DRUGS OF UNKNOWN ORIGIN

The issues of the use of forensic expert examinations in the investigation of crimes related to the illegal trafficking in substances of unknown origin with narcotic properties have been considered. The advantages of the expert and technological approach in the performance of expert examinations in cases of this category have been shown. Attention is drawn to the information security when sending such substances for the expert study. The applicability of forensic expert examinations to establish the elements of the objective side of the criminal trafficking in substances of this type has been substantiated. The tasks for the forensic expert examination of substances with narcotic properties have been specified. The positive significance of the expert initiative has been confirmed. According to the results of the expert study, substances of unknown origin with narcotic properties have been classified as analogues of narcotic substances. It has been proposed to place the expert testimony on the study of substances of this nature in the criminalistic records. Then the results of expert examinations are available to justify the investigative proceedings and operative investigative measures in similar cases.

Key words: *narcotic drugs, substances of unknown origin, investigation of illegal drug trafficking, forensic expert examinations, criminalistic records.*

Актуальность темы исследования. Расследование и судебное рассмотрение уголовного дела по преступлениям в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров требует проведения комплекса судебных экспертиз. Однако нередко на экспертное исследование поступают вещества неизвестного происхождения, но обладающие наркотическими свойствами. Между тем, отнесение их к наркотическим средствам остается проблематичным. Поэтому вопрос правильной квалификации таких веществ неизвестного происхождения требует научного подхода. До настоящего времени полностью не исследованы возможности экспертиз в отнесении таких веществ к классу наркотических.

Анализ научных исследований. Тактические и организационные основы проведения судебных экспертиз в расследовании преступлений в сфере оборота наркотических средств заложены в трудах М.Г. Ермакова, Е.В. Ивановой, В.Я. Колдина, Н.М. Косминой, Е.Е. Космодемьянской, И.Я. Моисеенко, А.В. Пупцевой, В.М. Райгородского, М.Я. Сегая, В.А. Снеткова, А.В. Федорова, В.Н. Хрусталева, В.Ю. Шепитько и других ученых. В то же время технологические, методические и организационные особенности проведения судебных экспертиз по уголовным делам указанной категории требуют дальнейшей разработки.

Цель статьи – конкретизировать возможность судебных экспертиз для отнесения веществ неизвестного происхождения к классу наркотических.

В Постановлении Пленума Верховного Суда Донецкой Народной Республики от 04 сентября 2015 года № 2 «О практике применения законодательства по делам о преступлениях, связанных с незаконным оборотом

наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов или прекурсоров, сильнодействующих и ядовитых веществ» (с изменениями, внесенными согласно Постановлению Пленума Верховного Суда Донецкой Народной Республики от 18 ноября 2016 года № 19) указано, что «учитывая, что для определения вида средств и веществ (наркотическое, психотропное или их аналоги, сильнодействующее или ядовитое), их размеров, названий и свойств, происхождения, способа изготовления, производства или переработки, а также для установления принадлежности растений к культурам, содержащим наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры, требуются специальные знания, суды должны располагать соответствующими заключениями экспертов» [9].

Основу производства судебной экспертизы составляет исследование, осуществляемое экспертом по заданию следователя (суда). Так, экспертиза объединяет элементы судебно-экспертной и следственной деятельности. В ней применяют экспертно-технологический подход, который авторы трактуют как комплекс действий, обеспечивающих взаимодействие интеллектуальных, материальных объектов и средств познания в деятельности субъектов при расследовании преступлений [7; 12]. Указанный подход направлен на последовательное проведение исследовательских операций с привлечением инициативы эксперта. Принципы этого подхода заключаются:

- в воспроизводимости технологии независимо от личностных качеств субъекта деятельности и других условий ее осуществления;
- в распределении целого и непрерывного процесса на взаимосвязанные процедуры; координированное и поэтапное выполнение процедур, направленных на достижение искомого результата;
- в унифицированности выполнения включенных в технологию процедур [12, с.23].

В соответствии с указанным подходом эксперт участвует в определении вида и количества судебных экспертиз, которые подлежат назначению при расследовании преступлений исследуемой категории. При направлении на экспертизу веществ неизвестного происхождения применение судебно-экспертных технологий позволяет решать следующие задачи расследования:

- 1) устанавливать предмет преступного посягательства (вид, наименование, количество, вес исследуемого вещества; признаков его происхождения по способу изготовления; условий хранения и транспортировки; источника происхождения сырья, использованного для его изготовления и т.п.);
- 2) получение данных о причастности лиц к изготовлению исследуемого вещества;
- 3) диагностирование состояния психики подозреваемого лица в момент совершения им преступления;
- 4) определение личностных характеристик лица, употребляющего вещество неизвестного происхождения, обладающее наркотическими свойствами.

Обращаем внимание, что результат медицинского освидетельствования лица, употребившего вещество неизвестного происхождения, дает основание для отнесения указанного вещества к психоактивным.

Установление каждого из указанных обстоятельств может потребовать проведения комплекса различных экспертиз.

В случае направления вещества неизвестного происхождения на экспертизу в научной литературе сформулированы криминалистические рекомендации относительно назначения такой экспертизы:

1) определение вида экспертизы и экспертного учреждения (эксперта) рекомендовано производить совместно с руководителем судебно-экспертного учреждения;

2) устанавливать очередность проведения судебных экспертиз рекомендовано исходя из принципа максимальной сохранности исследуемого объекта для проведения последующих экспертных исследований;

3) подготовку материалов и объектов для экспертного исследования и передачу их в судебно-экспертное учреждение необходимо производить с учетом требований информационной безопасности;

4) формулировать вопросы эксперту, в плане экспертно-технологического подхода, рекомендовано в общем виде, с указанием на применение экспертом права на инициативу;

5) следует предусмотреть возможность применения экспертом стороннего научно-технического оборудования, для полноты и объективности проводимого исследования [6].

Как отмечают криминалисты – ученые и практики, подготовка материалов для проведения судебной экспертизы начинается с момента обнаружения вещества неизвестного происхождения при проведении следственных действий, его надлежащей фиксации и изъятия [8, с.199; 10, с. 161]. При обнаружении в незаконном обороте небольших количеств таких веществ, необходимые для проведения экспертизы объекты предоставляются в полном объеме. В случае значительных объемов изъятых веществ, обеспечивается доступ соответствующих специалистов к таким объектам для отбора необходимых для исследования образцов. Изъятые объекты, а также образцы веществ неизвестного происхождения упаковывают, не допуская их порчи и попадания на посторонние предметы.

Так, твердые вещества рекомендуется упаковывать в полиэтиленовые пакеты; мажеобразные и жидкостные вещества – в герметичные стеклянные или полимерные емкости. Острые предметы приводятся в фиксированное состояние, чтобы исключить возможность случайного укола при транспортировке или осмотре объекта. Растительные объекты направляют на исследование с сохранением всех вегетативных частей растения (соцветий, листьев, стеблей, коробочек). Невысохшие растительные объекты следует упаковывать в бумажный материал, который допускает испарение влаги и убережет объекты от загнивания. На упаковке следует нанести соответствующее предостережение.

Изъятые различные вещества упаковывают отдельно. При этом действуют следующие правила по недопущению контактирования их и:

- органических растворителей и смесей на их основе;
- кислот и реакционных смесей с кислой реакцией среды;
- реакционных смесей со щелочной реакцией среды;
- металлического натрия или калия и соответствующих смесей (растворителей, в которых эти металлы присутствуют для удаления влаги) [5, с. 105].

Сопроводительная документация должна относиться к каждому отдельному образцу и содержать достаточную информацию, на основании которой можно однозначно его идентифицировать и определить необходимые исследования.

Системное видение задач и возможностей судебной экспертизы по исследованию вещества неизвестного происхождения позволяет следователю (суду) правильно сформулировать вопросы эксперту, с учетом перспектив расследования и применения специальных знаний. Так, при обнаружении такого вещества у лица, подозреваемого в распространении наркотиков, следователь ставит перед экспертом задачи по определению природы предоставленного вещества. В то же время он должен иметь в виду возможности дальнейших диагностических экспертных исследований и принять меры для выявления сравнительных образцов в процессе проведения обысков и осмотров в других помещениях и у других лиц. Эксперт, проводя распознавание и зная возможности экспертной диагностики, в случае выявления признаков самодельной переработки вещества или особых условий выращивания, транспортировки, хранения сырья, должен в порядке экспертной инициативы уведомить об этом следователя (суд) с целью получения дополнительных образцов [3; 4].

При назначении судебной экспертизы вещества неизвестного происхождения необходимо, чтобы вопросы, выносимые на ее разрешение, отвечали следующим критериям.

1. Общие критерии: 1) использование принятого понятийно-терминологического аппарата, который исключает непрофессиональные термины; 2) четкость и однозначность формулировки вопросов; 3) исключение вопросов, исследование по которым является составной частью исследования по другим вопросам; 4) исключение вопросов, которые носят справочный характер; 5) недопустимость вопросов, имеющих правовой характер или выходящих за пределы компетенции эксперта; 6) соответствие вопросов имеющейся методической и технической базе.

2. Частные критерии: 1) вопросы должны быть направлены на установление конкретных обстоятельств расследуемого события (например, принадлежности изъятого вещества к наркотическому); 2) минимизация затрат (финансовых, технических, временных и т.п.) при решении конкретной задачи исследования. Если одну и ту же задачу можно решить, поставив различные вопросы, преимущество должно отдаваться тому вопросу, который требует

минимальных затрат ресурсов, имеющих в распоряжении эксперта; 3) соответствие вопросов уровню подготовки и оснащению экспертов того экспертного учреждения, которому назначается экспертиза; 4) соответствие вопросов вещественным доказательствам, которые предоставляются на исследование.

Также следует отметить, что особенность расследования данного вида преступлений заключается в том, что предметом преступного посягательства выступают наркотические средства, психотропные вещества, прекурсоры, аналоги наркотических средств и психотропных веществ. Противоправные действия рассматриваемого вида имеют схожие способы подготовки, совершения и сокрытия. Для них характерны сходные особенности и закономерности образования следов и следовых комплексов, характер мест их расположения. Знание таких особенностей дает возможность технологизации деятельности следователя и лиц, обладающих специальными знаниями в соответствующих направлениях. Результаты анализа научной литературы и других источников [1, с.75; 2, с.147-160; 11, с.236; 13, с.17] позволили выделить типовой комплекс судебных экспертиз, которые могут быть назначены в расследовании преступлений, связанных с оборотом веществ неизвестного происхождения, обладающих наркотическими свойствами:

1) судебные экспертизы для определения предмета преступного посягательства: а) экспертизы наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров; б) экспертизы сильнодействующих и ядовитых веществ; в) экспертизы объектов биологического происхождения для установления принадлежности их к веществам, обладающим наркотическими свойствами;

2) судебные экспертизы, связанные с исследованием личности подозреваемого: а) судебно-медицинские; б) судебно-психиатрические; в) психологические (комплексные психолого-психиатрические, медико-психологические и т.п.);

3) судебные экспертизы, связанные с исследованием следов, образованных в результате взаимодействия материальных тел любой физической природы: а) криминалистические; б) почвоведческие; в) одорологические; г) компьютерно-технические и др.

Существующая практика исследования наркотических средств, психотропных веществ, прекурсоров в судебно-экспертных учреждениях Минюста и в подразделениях Экспертной службы МВД ДНР сформировала общепринятый единый научно-методический подход к исследованию веществ неизвестной природы с целью их диагностики. Данный подход предполагает этапность определения вещества неизвестного происхождения. На первой стадии исследования эксперт по органолептическим признакам (цвету, запаху, консистенции) определяет группу наркотических средств (психотропных веществ), к которым может быть отнесен представленный на экспертизу объект исследования. В соответствии с полученным результатом, на следующих стадиях он выбирает необходимые экспертные методики и соответствующее

оборудование для проведения экспертизы. При этом, как правило, выделяют две группы наркотических средств: 1) наркотические средства, получаемые из веществ растительного происхождения (например, конопли, мака снотворного); 2) вещества, получаемые в результате химического синтеза.

Особого внимания требует исследование смесей веществ неизвестного происхождения. Для выявления наркотических средств (психотропных веществ) в таких объектах экспертизы необходимо отделить наркотически активные компоненты исследуемого вещества от компонентов, которые не имеют психоактивных свойств. Поэтому рекомендовано диагностировать химический состав и определить отдельно количественное содержание наркотически активных компонентов, нейтральных наполнителей (органической и неорганической природы) и специально внесенных в смеси фармакологически активных добавок.

При диагностике наркотических средств (психотропных веществ) обязательным считаем выполнение следующих рекомендаций:

- во всех исследуемых объектах должна быть определенная влажность, наличие или отсутствие посторонних примесей;

- от каждого предоставленного на экспертизу объекта должна быть отобрана представительная проба. В тексте заключения эксперта подробно описывается порядок подготовки объектов исследования, процедура отбора проб (с обязательным указанием количества пробы, мест их отбора, того, насколько отобранные пробы, с которыми эксперт в дальнейшем проводил манипуляции, представляли объекты исследования, насколько они были для них характерными), примененные для этого приспособления;

- в заключении эксперта должны быть указаны сведения о государственной поверке используемого экспертом измерительного оборудования и дате ее проведения. Подчеркиваем, что экспертное заключение по результатам исследования, выполненного на оборудовании без надлежащего калибровки, может быть обжаловано в суде по формальным основаниям;

- должны быть приведены утвержденные методические указания, ведомственные инструкции, ГОСТ и другие стандарты, по которым проводится исследование. Если эксперт применяет оригинальную методику, то необходимо дать на нее литературные ссылки или привести ее полное описание;

- при выполнении экспертизы все проведенные с веществами действия должны быть подробно описаны и, по возможности, зафиксированы посредством фотосъемки;

- определение природы вещества неизвестного происхождения и отнесение его к категории наркотических средств, психотропных веществ или прекурсоров должно основываться на результатах применения как минимум двух различных методов исследования;

- заключение эксперта должно содержать общепринятые научные и практические данные: расчеты и результаты анализов в виде численных значений измеряемых величин, графики, спектры, хроматограммы,

рентгенограммы и другие документальные отображения результатов физико-химических экспериментов;

- заключение эксперта должно основываться на положениях, дающих возможность проверить обоснованность и достоверность сделанных выводов на базе общепринятых научных и практических данных;

- выводы эксперта должны быть научно обоснованными, содержать полные и объективные ответы на поставленные вопросы;

- окончательная классификация вещества может производиться по комплексу установленных признаков.

Отдельную проблему составляет процедура отнесения психоактивных веществ неизвестного происхождения к категории аналогов наркотических средств. Так, в следственной практике сложилось требование направлять результаты проведенных экспертиз для занесения в криминалистический учет веществ неизвестного происхождения. В таком случае открывается возможность использовать указанные результаты при расследовании аналогичных преступлений. Данные криминалистических учетов дают основание для проведения оперативно-разыскных мероприятий по выявлению веществ, аналогичных наркотическим. Результаты проведенных экспертиз способствуют исключению из гражданского оборота веществ неизвестного происхождения и обладающих наркотическими свойствами.

Выводы. Обобщение результатов проведенных исследований дает основания для следующих выводов.

1. В случае получения сведений о факте употребления лицом вещества неизвестного происхождения, которое вызывает состояние наркотического или иного токсического опьянения, предложено обеспечивать проведение для указанного лица:

1) медицинского освидетельствования, с целью подтверждения факта нахождения его в состоянии наркотического опьянения;

2) соответствующих экспертиз, с целью а) установления химической структуры, свойств и психоактивного действия вещества неизвестного происхождения, его сходства с соответствующими характеристиками контролируемых законом веществ; б) признание доказательством экспертного вывода, что исследуемое вещество относится к категории наркотических средств или психотропных веществ, либо является их аналогом.

2. Предложено устанавливать экспертным путем сходство химической структуры веществ неизвестного происхождения с аналогами наркотических средств. Тогда исследованные вещества могут быть включены в перечень наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров.

3. Показано, что вещества неизвестного происхождения, обладающие наркотическими свойствами, по результатам проведенных экспертиз следует относить к категории аналогов наркотических средств, психотропных веществ.

4. Организовать криминалистический учет по результатам экспертного исследования веществ неизвестного происхождения, обладающих наркотическими свойствами. Применять данные указанного

криминалистического учета в качестве законного основания для изъятия указанных веществ из гражданского оборота, а также для проведения оперативно-разыскных мероприятий и следственных действий.

Список использованных источников

1. Клевцов В.В. Использование специальных знаний при расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ: монография / В.В.Клевцов, С.А. Тишков. – Орел: ОрЮИ МВД России, 2012. – 158 с.
2. Когосов А.П. Формы использования специальных знаний при расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов: монография / А.П.Когосов, А.В. Петров.– М.: Юрлитинформ, 2012. – 200 с.
3. Колдин В.Я. Следственно-экспертная ситуация как основа информационного взаимодействия следователя, эксперта и специалиста при производстве следственных действий / В.Я. Колдин // Судебная экспертиза. Научно-практический журнал. – 2005. – № 2. – С. 12-18.
4. Крестовников О.А. Системно-деятельностный анализ методологии криминалистики: монография / О.А. Крестовников. – М.: Юрлитинформ, 2013. – 267 с.
5. Лубин С.А. Формирование системы обвинительных доказательств по уголовным делам о преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Нижний Новгород, 2006. – 247 с.
6. Моисеев А.М. Судебная экспертиза как средство нейтрализации негативных факторов расследования / А.М. Моисеев // Вестник Донбасской юридической академии: сборник научных трудов. – 2019. – Вып. 11. – С. 106-116.
7. Моисеев А.М. Экспертная технология в судебной экспертизе: понятие и структура / А.М. Моисеев // Вестник Донбасской юридической академии: сборник научных трудов. – 2018. – Вып. 7. – С. 83-89.
8. Моисеенко И.Я. Назначение судебных экспертиз при расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств / И.Я. Моисеенко // Вестник Пермского университета. – 2010. – № 2 (8). – С. 198-206.
9. О практике применения законодательства по делам о преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов или прекурсоров, сильнодействующих и ядовитых веществ: Постановление Пленума Верховного Суда Донецкой Народной Республики № 2 от 04 сентября 2015 года (с изменениями, внесенными Постановлением Пленума Верховного Суда Донецкой Народной Республики № 19 от 18 ноября 2016 года). – Режим доступа: <https://supcourt-dpr.su/pplenium/o-praktike-primeneniya-zakonodatelstva-po>

delam-o-prestupleniyah-svyazannyh-s-nezakonnym (дата обращения: 17.01.2021)

10. Пупцева А.В. Основные аспекты деятельности следователя при проведении судебных экспертиз в ходе расследования преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков / А.В. Пупцева // Успехи современной науки. – 2017. – Т. 6. – № 4. – С. 161-164.
11. Пупцева А.В. Особенности проведения экспертизы на первоначальном этапе расследования уголовных дел по преступлениям, связанным с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ / А.В. Пупцева // Пробелы в российском законодательстве. – 2009. – № 1. – С. 236-237.
12. Радбиль Т.Б., Юматов В.А. Язык и метод в современной судебной экспертизе: монография / под ред. А.Ю. Арёфьева. – М.: Юрлитинформ, 2015. – 216 с.
13. Савенко В.Г. Количественный анализ наркотиков растительного происхождения: научно-методическое пособие / В.Г.Савенко, Е.П. Семкин. – М.: ВНИИ МВД СССР, 1975. – 23 с.

УДК 347.73

И.А. Педерсен, канд. экон. наук, доцент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: iralex-2012@yandex.ru)

М.А. Бухтиярова, студент магистратуры, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: evg.buhtiyarov@yandex.ru)

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ НОРМАТИВНОЙ БАЗЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО ФИНАНСОВОГО КОНТРОЛЯ В ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКЕ

В статье предложены основные направления совершенствования нормативной базы государственного финансового контроля в Донецкой Народной Республике, реализация которых позволит повысить эффективность и действенность контрольных мероприятий в сфере формирования, распределения и использования финансовых ресурсов государства.

Ключевые слова: *государственный финансовый контроль, органы финансового контроля, нормативно-правовая база, принципы организации государственного финансового контроля, единые стандарты деятельности органов финансового контроля.*

Pedersen, I.A.,

Buhtiyarova, M.A.

IMPROVEMENT OF THE REGULATORY FRAMEWORK OF THE STATE FINANCIAL CONTROL IN THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

In the article suggested are the main directions of improving the regulatory framework of state financial control in the Donetsk People's Republic, the implementation of which will increase the efficiency and effectiveness of control measures in the field of formation, distribution and use of state financial resources.

Key words: *state financial control, financial control bodies, regulatory framework, principles of organization of state financial control, unified standards of activity of financial control bodies.*

Актуальность темы исследования. Одним из важнейших условий эффективности государственного финансового контроля является наличие действенной нормативно-правовой базы, регулирующей функционирование всей системы финансового контроля и отдельных ее элементов. Институт финансового контроля в Донецкой Народной Республике формируется с учетом ряда политических, экономических, социальных и правовых факторов. Актуальной и первоочередной задачей для Донецкой Народной Республики является принятие нормативно-правовых актов в области финансового контроля, направленных на регулирование системы государственного финансового контроля в целом и определяющих правовой статус отдельных ее органов. При этом необходимо учитывать опыт других государств в сфере правового регулирования государственного финансового контроля, допускается частичное заимствование из нормативно-правовых актов других государств, но с учетом адаптации заимствованных положений к специфике современной финансовой системы Донецкой Народной Республики.

Анализ научных исследований. Научно-теоретической базой правового регулирования государственного финансового контроля являются исследования О.П. Аликовой, М.В. Васильева, Л.К. Вороновой, Е. Ю. Грачевой, Э.С. Карпова, Е.А. Кузьменко, Л.А. Савченко, А.Н. Саунина, Ю.С. Черникова и других. Данными авторами раскрываются теоретические аспекты правового регулирования государственного финансового контроля, выявлены основные факторы и условия, влияющие на эффективность его правового регулирования, обозначены основные проблемы, существующие в системе правового регулирования государственного финансового контроля.

Целью данной статьи является обоснование необходимости принятия базового нормативно-правового акта, который станет системообразующим звеном в системе нормативно-правовых актов государственного финансового контроля в Республике.

В настоящее время существующая нормативно-правовая база государственного финансового контроля в Донецкой Народной Республике характеризуется отрывочностью и бессистемностью, имеет принципиальные изъяны и упущения. Недостатки нормативно-правового обеспечения государственного финансового контроля напрямую отражаются на эффективности контрольных процедур. Проблема правовой неурегулированности государственного финансового контроля в Республике высвечивает ряд причин, ее обуславливающих:

- нечеткость или отсутствие формулировок, что ведет к неправильному толкованию правовых норм государственного финансового контроля;
- несогласованность нормативно-правовых актов;
- отсутствие базовых нормативно-правовых актов государственного финансового контроля (Бюджетный кодекс, Налоговый кодекс, Таможенный кодекс).

Кроме того, в существующих нормативно-правовых актах недостаточно внимания уделяется вопросам ответственности за нарушение финансовой дисциплины, однозначно не прописан порядок исполнения решений органов государственного финансового контроля по результатам контроля, отсутствуют права наложения санкций контролирующими органами. Это ведет к повышению и без того высокого уровня злоупотреблений и нарушений в использовании государственных финансовых ресурсов.

Законодательство о государственном финансовом контроле в Донецкой Народной Республике имеет, по сути, локальный характер, выражается в соответствующих нормативно-правовых актах об отдельных органах государственного финансового контроля. Но это, в свою очередь, формирует возможность разработки некой интегральной правовой базы общей системы государственного финансового контроля. Конечно, было бы логичнее сначала разработать общий нормативно-правовой акт о системе государственного финансового контроля, а после, на его основе, уже акты об отдельных контролируемых органах. Но так как создание контрольных органов в Республике носило, можно сказать, стихийный характер, без четкой и глубоко продуманной концепции всей системы государственного финансового контроля, то в настоящее время остро стоит вопрос издания базового нормативно-правового документа, регулирующего и определяющего всю систему государственного финансового контроля в Донецкой Народной Республике в целом. При формировании нормативной базы государственного финансового контроля Донецкой Народной Республики необходимо учесть несколько базовых моментов, а именно:

1) Определить терминологию и понятийную базу государственного финансового контроля. Отсутствие единого значения и законодательного закрепления понятия финансового контроля порождает обширное количество точек зрения и трактовок по поводу его сущности. Для более точного понимания и единообразного осуществления финансового контроля необходимо выделить единое понятие финансового контроля и закрепить его в нормативном правовом акте. Это существенно облегчит применение данного понятия всеми субъектами, имеющими отношение к осуществлению финансового контроля, и повысит эффективность обеспечения финансовой деятельности в целом.

2) Разработать методологию государственного финансового контроля (цели, задачи, принципы и т.д.). Существует множество теоретических разработок, раскрывающих цели, задачи и принципы государственного

финансового контроля, исходя из которых следует сформировать действенную методологию финансового контроля. Кроме того, формирование нормативно-правовой базы государственного финансового контроля в Республике должно осуществляться с учётом мировой практики, в которой одним из основных международных источников является Лимская декларация руководящих принципов контроля, принятая IX Конгрессом Международной организации высших органов финансового контроля INTOSAI (октябрь 1977 года) [3].

3) Определить организационную структуру системы государственного финансового контроля, функции, задачи, права и обязанности органов государственного финансового контроля. В настоящее время работа органов государственного финансового контроля в Донецкой Народной Республике характеризуется несогласованностью и отсутствием четкого взаимодействия. В первую очередь это связано с тем, что не выработана целостная система контроля финансовых потоков и использования государственной и муниципальной собственности. Статус и полномочия контрольных органов определяют локальные правовые акты, нередко дублирующие их функции.

Дублирование полномочий различных органов государственного финансового контроля ведет к тому, что одни и те же подконтрольные субъекты могут подвергнуться контролю со стороны различных органов. Перечень задач и функций, решаемых органами государственного финансового контроля, достаточно разнообразен. Поэтому необходимо разделение функций, полномочий и предметов ведения между институтами государственного финансового контроля путём закрепления за каждым органом определённой сферы деятельности, т.е. четкое выделение его компетенции, что сделает организационную структуру органов государственного финансового контроля оптимальной [1]. Создание строгой иерархической структуры органов государственного финансового контроля позволит скоординировать деятельность контролирующих органов, определить характер взаимодействия всех органов государственного финансового контроля.

В связи с этим необходимо законодательное закрепление следующих принципов организации государственного финансового контроля:

а) разграничение деятельности органов государственного финансового контроля в соответствии с установленным законодательством разграничением функций и полномочий органов законодательной и исполнительной власти;

б) разграничение функций и полномочий между органами финансового контроля различных уровней (общегосударственный, местный);

в) функциональная, организационная, персональная и финансовая независимость органов государственного финансового контроля и их должностных лиц от объектов контроля;

г) координация деятельности органов государственного финансового контроля с целью исключения дублирования в их деятельности и обеспечения единой системы государственного финансового контроля на всех уровнях государственной власти.

4) Обеспечить комплексную и систематизированную стандартизацию государственного финансового контроля. Органы государственного финансового контроля самостоятельно разрабатывают внутренние регламентирующие документы по организационному и методическому обеспечению контрольных мероприятий, внутренние стандарты контроля, документы по контрольному делопроизводству, права и обязанности контролеров, методики оценки работы специалистов и т.д. Таким образом реализуется принцип независимости деятельности контролирующих органов [4]. Однако стандартизация на уровне отдельных органов контроля – лишь частичное решение общего вопроса стандартизации, необходима система общих для всех контрольных органов и обязательных для выполнения стандартов, которые по отношению к внутренним стандартам будут выполнять направляющую функцию.

Необходимость внедрения единых стандартов деятельности органов финансового контроля обусловлена следующими факторами:

– разнообразие органов государственного финансового контроля предполагает реализацию разнообразных задач и функций этих органов. При этом цель контрольной деятельности остается единой для всех органов контроля;

– стандартизация на уровне отдельных органов финансового контроля не обеспечивает системную связь между ними, отсутствует взаимодействие органов и невозможна единая оценка их деятельности;

– отсутствие единых стандартов контрольной деятельности ведет к разрозненности контрольных органов на всех уровнях управления, что ведет к снижению эффективности результатов действий органов контроля, повышает риск ошибок в принятии конечных решений;

– поскольку в настоящее время векторы сторон в контрольных мероприятиях разнонаправлены – контролирующий орган обычно «имеет право», а контролируемый «должен» – аргументированно судить об объективности контроля и справедливости результатов позволят единые стандарты контроля, законодательно закрепленные на уровне государства [5].

Введение стандартизации государственного финансового контроля позволит:

– координировать деятельность органов контроля, обеспечить более тесное взаимодействие в плане организации и проведения контрольных мероприятий (проведение совместных контрольных мероприятий, осуществление контроля на основе поручений по взаимной договоренности и т.д.), согласовывать цели, задачи контроля, средства и методы их достижения и т.д. (в рамках координации);

– установить единые критерии для оценки эффективности работы органов государственного финансового контроля;

– регламентировать выполнение функций отдельными органами контроля по содержанию и времени, что в свою очередь уменьшит

дублирование, непроизводительные затраты и потери времени в процессе контроля;

– создать единую унифицированную информационную базу государственного финансового контроля.

5) Определить ответственность должностных лиц органов государственного финансового контроля за нарушения законодательства в области контроля. В государственном финансовом контроле, как и во всех сферах общественной жизни, важную роль играет человеческий фактор [6]. В связи с этим нормативно-правовые акты, регулирующие деятельность органов государственного финансового контроля, должны содержать положения об ответственности их должностных лиц. Законодательно должна быть определена ответственность органов государственного финансового контроля и их должностных лиц за ущерб, причиненный контролируемым субъектам в результате проводимых контрольных мероприятий, а также за разглашение государственной, коммерческой и иной охраняемой законом тайны. Возмещение убытков, причиненных в результате незаконных действий органов государственного финансового контроля и их должностных лиц, должно осуществляться на общих основаниях и в порядке, предусмотренном законодательством Донецкой Народной Республики.

6) Определить порядок построения системы нормативно-правовых актов государственного финансового контроля, ее структуру, содержание, уровни нормативно-правового регулирования. Первый уровень нормативно-правового регулирования системы государственного финансового контроля принадлежит Конституции. Система внешнего финансового контроля определена ст. 67 Конституции Донецкой Народной Республики в части создания высшего органа финансового контроля – Счетной палаты [2]. Вторым уровнем системы государственного финансового контроля занимают акты, содержащие принципиальные (базовые) нормы, исходя из которых формируются как положения нормативных актов нижестоящих уровней, так и определенные императивные правила (стандарты), регулирующие правоотношения в сфере государственного финансового контроля. Данные правовые акты также находятся в иерархической подчиненности в зависимости от компетенций и статуса издавшего их органа. Сюда относятся законы, положения, приказы, постановления и пр. по общим вопросам государственного финансового контроля. Третий уровень занимают внутренние нормативно-правовые акты отдельных органов финансового контроля.

Одной из первоочередных задач совершенствования правового регулирования государственного финансового контроля в Донецкой Народной Республике является разработка и принятие базового нормативно-правового акта, который станет системообразующим звеном в системе нормативно-правовых актов государственного финансового контроля в Республике. По нашему мнению, таким базовым правовым актом должен стать Закон «О государственном финансовом контроле». Принятие такого базового закона позволит «уравнять в правах» нормы государственного финансового контроля с

нормами других отраслей права, повысит статус норм государственного финансового контроля, уравнивает правовые акты государственного финансового контроля с правовыми актами других сфер государственного управления, которые изначально принимались исходя из норм соответствующих базовых законов. При этом следует отметить, что данный закон должен учитывать политические и социально-экономические условия, существующие в Республике на настоящий момент, должен полностью отвечать требованиям современного этапа государственного строительства и проводимой политике в финансово-экономической сфере. Основной целью Закона «О государственном финансовом контроле» должно стать установление нормативного фундамента становления, развития и совершенствования системы государственного финансового контроля в Донецкой Народной Республике, обеспечивающей сохранность и эффективное использование государственных финансовых ресурсов, их преумножение.

Положения предложенного закона должны раскрывать принципы и методы государственного финансового контроля, классификацию его видов, основные задачи и функции органов государственного финансового контроля, их ответственность, а также ответственность подконтрольных субъектов, требования к квалификации работников контролирующих органов, особенности стандартизации государственного финансового контроля, нормативно-правовое обеспечение государственного финансового контроля, социально-правовые гарантии работников органов государственного финансового контроля и т.д.

В рамках данного Закона также должны быть раскрыты вопросы информационного обеспечения системы государственного финансового контроля, аспекты научно-исследовательской, учебной базы и кадров государственного финансового контроля (новейшие технологии финансового контроля, образовательные организации, готовящие кадры для органов государственного финансового контроля), а также иные вопросы системы государственного финансового контроля. Также рекомендуется в приложении к данному Закону представить перечень основных терминов и определений, раскрывающих основные понятия государственного финансового контроля.

Выводы. Поскольку существующая нормативно-правовая база государственного финансового контроля в Донецкой Народной Республике характеризуется отрывочностью и бессистемностью, имеет принципиальные изъяны и упущения, в настоящее время остро стоит вопрос совершенствования нормативно-правового регулирования данной сферы, в том числе путем издания базового нормативно-правового документа, регулирующего и определяющего всю систему государственного финансового контроля в Донецкой Народной Республике – Закона «О государственном финансовом контроле».

Список литературы

1. Аликова О.П. Правовое регулирование государственного финансового контроля и основные направления его совершенствования в Российской

- Федерации / О. П. Аликова // Международный научный журнал «Синергия наук». – 2014. – №4. – С.45-53.
2. Конституция Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/konstitutsiya/>
 3. Лимская декларация руководящих принципов контроля [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://eurosai.org/handle404?exporturi=/export/sites/eurosai/.content/documents/others/ISSAI/ISSAI-1-Lima-declaration-Ruso.pdf>
 4. Пенчук А.В. Государственный финансовый контроль в Российской Федерации и направления его совершенствования / А.В. Пенчук // Экономика и менеджмент инновационных технологий. – 2014. – № 6. – С.18-25.
 5. Платонова С.Е. Механизм совершенствования государственного финансового контроля: автореф. ... канд. экон. наук, 08.00.10 Финансы, денежное обращение и кредит / Платонова Светлана Евгеньевна. – М.: 2013. – 24 с.
 6. Романова Т.Ф. Государственный финансовый контроль: проблемы и направления модернизации: монография / Т. Ф. Романова, О. И. Карепина, З.А. Альбеков. – Ростов н/Д.: АзовПечать, 2009. – 240 с.

УДК 346.6

И.П. Подмаркова, канд. экон. наук, доцент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: irina_podmarkowa@list.ru)

А.А. Вдовенков, студент магистратуры, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: HameleoN6997@mail.ru)

ТЕОРЕТИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ПРИЧИН УКЛОНЕНИЯ ОТ УПЛАТЫ НАЛОГОВ В ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКЕ

В статье рассмотрены теоретические основы уклонения от уплаты налогов налогоплательщиками с целью получить соответствующую имущественную выгоду путем сокрытия доходов в форме деятельности или бездействия. Рассмотрены причины, формы и способы уклонения от уплаты налогов физическими и юридическими лицами. Проанализировано значение налогового контроля над предпринимательской деятельностью юридических и физических лиц и особенности его проведения в Донецкой Народной Республике (ДНР). Предложены направления борьбы со злоупотреблениями в сфере налогообложения ДНР.

Ключевые слова: *налоги, налогообложение, физические лица, юридические лица, налоговый контроль, уклонение от налогов, Министерство доходов и сборов.*

Podmarkova, I.P.,

Vdovenkov, A.A.

THEORETICAL FOUNDATIONS OF TAX EVASION IN THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

The article discusses the theoretical foundations of tax evasion carried out by taxpayers in order to obtain the corresponding property benefit by concealing income in the form of activity or inaction. The reasons, forms and methods of tax evasion by individuals and legal entities are considered. The importance of tax control over entrepreneurial activities of legal entities and individuals and the specifics of its implementation in the Donetsk People's Republic (DPR) is analyzed. Directions for combating tax abuse in the DPR are proposed.

Key words: *taxes, taxation, individuals, legal entities, tax control, tax evasion, Ministry of revenue and fees.*

Актуальность исследования. Становление и развитие молодого государства на основе правовых, социальных и экономических принципов предусматривает необходимость проведения политических, социально-экономических и правовых реформ, постоянного реформирования и совершенствования её налоговой системы, правоохранительных органов и фискальной службы.

С момента возникновения налоговых органов в Донецкой Народной Республике, периода их становления и развития, актуальной всегда является проблема, связанная с наполнением республиканского и местных бюджетов путем своевременной уплаты налогов, сборов и других обязательных платежей юридическими и физическими лицами.

Поступления в бюджеты разных уровней от республиканских предприятий легче отследить, чем от физических лиц-предпринимателей и частных предприятий. С развитием предпринимательской деятельности в Республике стали нередки факты уклонения от уплаты налогов, причем часто используются как традиционные, так и новые способы сокрытия доходов, обусловленные нежеланием налогоплательщиков производить отчисления средств в бюджеты Республики.

Путем налоговой проверки, аудита, документальной ревизии выявляются различные нарушения в сфере налогообложения, которые фиксируются в соответствующих материалах и направляются в налоговую службу для принятия решений в соответствии с требованиями действующего законодательства Республики.

Анализ научных исследований. Причины уклонения налогоплательщиков от уплаты налогов изучались, в частности, такими исследователями, как А.В. Брызгалин [1], В.А. Гидирим и А.С. Исаков [2], Е.Д. Кастанова [3], И.И. Кучеров [4], И.А. Ларютина [5], А.Н. Тищенко и А.А. Енина-Березовская [6-7], Е.П. Фирсов [8], и другие. Однако, поскольку налоговая система ДНР в существующем виде сформирована совсем недавно, то для выявления и максимального устранения причин ухода от налогообложения требуется как всесторонний анализ зарубежного опыта, так и изучение причин уклонения от уплаты налогов непосредственно в Республике.

Целью исследования является теоретический анализ налоговых нарушений и выявление проблем уклонения от уплаты налогов в Донецкой Народной Республике и формирование предложений по их устранению.

Анализ ситуации, сложившейся в обществе в целом, в частности в сфере экономики, свидетельствует, что в современный период налоговые правонарушения и преступления по своим социальным и экономическим последствиям, по их взаимосвязям с другими экономическими преступлениями являются реальной угрозой экономической безопасности государства, и такая угроза постоянно увеличивается.

Проблема уклонения от уплаты налогов представляется актуальной не только в отдельно взятых государствах, но и в мировых масштабах. Государственные бюджеты теряют существенные объемы налога на доходы физических и юридических лиц, которые подлежат уплате, вследствие как прямого уклонения налогоплательщиков от уплаты налогов, так и перемещения дохода в низконалоговые юрисдикции (офшоры).

Большая часть международного ущерба от неуплаченных в бюджет налогов, в частности, в США, приходится на долю физических лиц-налогоплательщиков и оценивается в пределах 40-70 млрд. дол. США в год [9]. Предпосылками такого вида уклонения от уплаты налогов выступает то, что некоторые государства, например, США не удерживают налог с различных видов пассивного дохода (дивидендов или процентов), уплачиваемого иностранным юридическим лицам. То есть, если гражданин США инвестирует средства в иностранную компанию и не декларирует данные активы, имеет место ситуация уклонения от уплаты налогов [3, с.23].

Среди исследователей вопрос об обоснованности разграничения таких понятий как «избежание» (avoidance) и «уклонение» (evasion) является дискуссионным. Ряд современных ученых зачастую предлагает использовать термин «избежание», подразумевая под ним как законное, так и незаконное избежание, в то время как эксперты Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) считают, что употребление того или иного термина из названных не имеет принципиального значения. Единственным решающим моментом является факт нанесения ущерба экономике государства, что и позволяет рассматривать избежание налогов как незаконное [5, с.28].

В соответствии с национальным законодательством большинства стран Европы налоговым правонарушением считается неуплата налога, а также любое другое нарушение законодательства в сфере налогообложения.

По мнению Е.Д. Кастановой, при уклонении от уплаты налогов всегда происходит нарушение тех или иных правовых норм (внутреннего законодательства, налоговых соглашений), в то время как избежание – это недопущение многократного налогообложения, а также законное использование правовых норм с целью получения налоговых преимуществ [3, с.24].

Авторы придерживаются точки зрения, высказанной, в частности, А.В. Брызгалиным и А.Н. Головкиным [1, с.24] о том, что при избежании

уплаты налогов налогоплательщик использует нормы права, дающие возможность получения налоговых льгот на законном основании, и, таким образом, понятие «избежание» аналогично понятию «налоговое планирование», тогда как уклонение от уплаты налогов подразумевает нарушение налогового законодательства.

А.Н. Тищенко и А.А. Енина-Березовская определяют уклонение от уплаты налогов как намеренные действия налогоплательщиков, направленные на уменьшение сумм налоговых обязательств в бюджеты всех уровней и государственные целевые фонды путем использования незаконных приемов и методов минимизации налогов, с целью получения дополнительных неучтенных денежных средств для удовлетворения своих частных потребностей, что причиняет вред обществу. Для уклонения от уплаты налогов характерны следующие признаки: использование незаконных приемов и методов уменьшения налоговых платежей; осознанные действия (бездействие), направленные на сокращение налоговых обязательств, приводящие к недополучению бюджетами или государственными целевыми фондами значительных сумм денежных средств; преследующие цель получения неучтенных денежных средств для личной выгоды; препятствующие эффективному социально-экономическому развитию страны» [7, с.120].

Следует отметить, что намеренные действия (умысел) налогоплательщика во многих случаях достаточно сложно доказать, особенно когда сумма ущерба незначительна и налогоплательщик при этом ссылается на незнание каких-либо положений законов или иных нормативно-правовых актов, в которые часто вносятся изменения. Поэтому уголовная ответственность за налоговые правонарушения предусматривается в тех случаях, когда бюджету наносится ущерб в крупном и особо крупном размере в результате систематической деятельности (длящегося преступления) в течение определенного периода времени, и намеренность уклонения от уплаты налогов очевидна.

Заслуживает внимания опыт Германии и Франции в разработке норм налогового законодательства, направленных на противодействие налоговым злоупотреблениям (рис. 1).

Налоговое законодательство Германии содержит значительное количество норм, направленных на противодействие уклонению от уплаты налогов. Согласно Общему налоговому кодексу Германии положения налогового законодательства не могут быть обойдены путем совершения злоупотреблений. Если факт злоупотребления (*Missbrauch*) выявляется, то результаты экономической операции должны облагаться налогом так, как будто бы злоупотребления не было, а транзакция была совершена экономически обоснованным образом.

Налоговое законодательство Франции основано на презумпции добросовестности налогоплательщика: он свободен в выборе методов ведения бизнеса и вправе вести его тем способом, который сочтет нужным, а также в

выборе способа совершения операции, который ему подходит, в том числе с налоговой точки зрения [2, с.54,56].

В налоговом законодательстве Германии операция (сделка) признается злоупотреблением, если одновременно выполняются три следующих критерия:	Налоговое законодательство Франции предусматривает две правовые доктрины в рамках противодействия уклонению от налогообложения:
<ul style="list-style-type: none">• юридическая конструкция операции (сделки) является неадекватной или необоснованной;• юридическая конструкция операции (сделки) приводит к налоговой выгоде (не разрешенному законом уменьшению налогового бремени), которая не предусмотрена соответствующим налоговым законом и не могла быть получена в результате прочих, имеющих обоснованные конструкции (<i>angemessene Gestaltung</i>) операций налогоплательщика либо третьего лица;• налогоплательщиком не представлены неналоговые причины и основания, которые объясняли бы выбор им соответствующей конструкции или образа действий и, будучи рассмотрены в контексте целостной картины всех обстоятельств, имели бы существенное значение.	<ul style="list-style-type: none">• концепция злоупотребления правом (<i>fraus legis</i>), под которым понимается осуществление фиктивных сделок или операций, преследование цели получения выгоды путем трактовки правовых норм, отличной от определенной законодателем, а также стремление к избежанию налогообложения или снижению налогового бремени;• концепция необоснованных управленческих решений (<i>acte anormal de gestion</i>), которые выражаются в действиях должностных лиц организации, направленных на то, чтобы переложить свои расходы или расходы третьих лиц на организацию, лишит организацию всей или части прибыли.

Рис. 1. Особенности налогового законодательства Германии и Франции в сфере противодействия налоговым злоупотреблениям (составлено авторами на основе [2, с. 55-57]).

Ученые, практики и специалисты по вопросам налоговой безопасности традиционно выделяют экономические (в том числе зависящие от финансового состояния конкретного налогоплательщика и обусловленные общей экономической конъюнктурой), политические, правовые и морально-психологические причины, порождающие данное явление. Ряд авторов выделяет также технические (несовершенство форм и методов налогового контроля) [6] и организационные (недостаточно эффективное взаимодействие между органами налогового контроля, органами налоговой полиции, другими контролирующими и правоохранительными органами) [4] причины. А.Н. Тищенко и А.А. Енина-Березовская также подразделяют причины уклонения от уплаты налогов на две группы: объективные, не зависящие от лояльности налогоплательщика к существующей налоговой системе, и субъективные, отражающие отношение плательщика налогов к обязанности

уплачивать налоги и сборы. Субъективные причины в свою очередь можно разделить на идеологические и материальные [7, с. 122].

Указанные причины уклонения от уплаты налогов представим на рис. 2.



Рис. 2. Классификация причин уклонения от уплаты налогов (составлено авторами по источникам [2, 6, 7]).

В плане субъектной структуры налоговых злоупотреблений показательными представляются данные международной организации Tax Justice Network (TJN), согласно которым, в частности, Россия ежегодно теряет налоговые поступления из-за налоговых злоупотреблений на сумму свыше 5 трлн. дол. США, что составляет 1,2 % налоговых поступлений (средние налоговые поступления за последние 10 лет по данным на 2018 год оцениваются в объеме 433 млрд. дол.), или 35 дол. США в год на душу населения, что эквивалентно 9,37 % бюджета здравоохранения или 7,59 % расходов на образование. Из общей суммы налоговых потерь 5 трлн. дол. США теряется из-за глобальных налоговых злоупотреблений, совершенных транснациональными корпорациями, и 398 млн. дол. США теряется из-за уклонения от уплаты налогов со стороны частных лиц. Россия наиболее уязвима перед незаконными финансовыми потоками в виде прямых иностранных инвестиций, прежде всего из таких стран, как Кипр, Нидерланды и Багамы [10]. Тем не менее показательно, что налоговые органы прежде всего концентрируют свои усилия на недопущении злоупотреблений частными (юридическими и физическими) лицами, которые представляют собой, в сущности, всего лишь верхушку айсберга.

Негативные тенденции, имеющие место в экономике ДНР, правовые несоответствия в сфере налогообложения, сложность и неоднозначность законодательной базы способствуют росту налоговой преступности, снижению уровня уплаты налогов.

Общественная опасность налоговых преступлений заключается в том, что они подрывают экономическую основу государства, препятствуют формированию ее бюджета и часто связаны с воровством и взяточничеством. Они осуществляются налогоплательщиками с целью получить соответствующую имущественную выгоду путем сокрытия доходов в форме деятельности или бездействия.

Соккрытие доходов в форме действий заключается во внесении в декларации о доходах граждан и отчетные документы о доходах организаций заведомо ложных сведений, которые уменьшают или увеличивают сумму доходов, а также в заключении соглашений с руководителями предприятий, которые пользуются льготами по налогообложению.

Уклонение граждан от уплаты налогов путем сокрытия доходов в форме бездействия заключается в занесении в декларацию всех мест работы или вообще в непредоставлении декларации о доходах, а организаций – в неотражении объектов налогообложения в отчетных документах о доходах или полном отсутствии бухгалтерской документации (когда организация не зарегистрирована как юридическое лицо).

С момента установления системы налогообложения в ДНР некоторые виды налогов требовали пристального внимания и обеспечения контроля. Уже в этот период были выявлены массовые нарушения налогового законодательства, которые вызвали необходимость изучения этого вида деяний с целью разработки их криминалистической характеристики и прогнозирования методики расследования.

Для успешного выявления и расследования преступлений в сфере налогообложения необходимы знания первичной информации о налоговых преступлениях, средствах и приемах ее получения и проверки; способах уклонения от уплаты налогов и особенностей их отображения на материальных носителях информации; размерах материального ущерба, который вызван налоговым преступлением; личности налогоплательщика, уклоняющегося от уплаты налога; условиях, способствовавших совершению этих преступлений, и других обстоятельствах, которые в совокупности и взаимосвязи составляют криминалистическую характеристику налоговых преступлений [8, с.83-84].

К общим способам уклонения от уплаты налогов, сборов, других обязательных платежей в постсоветских государствах относят: непредставление или представление в неустановленные сроки органам налоговой службы документов, связанных с исчислением и уплатой налогов, сборов и других обязательных платежей (например, декларации о прибыли, расчетов по уплате акцизного сбора; сокрытие объектов налогообложения; занижение сумм налогов, сборов, других обязательных платежей; занижение объектов налогообложения; неудержание или неперечисление в бюджет сумм подоходного налога с граждан, которым выплачивались доходы; сокрытие (неуведомление) о потере оснований на льготы по налогообложению, то есть незаконное пользование налоговыми льготами). И с каждым годом они дополняются. Вполне вероятно, в ближайшем будущем следует ожидать

появления неизвестных в настоящее время «модификаций» преступлений в сфере экономической деятельности, обусловленных стремлением криминального мира приспособиться к новым правилам ее уголовно-правового регулирования.

Руководители многих коммерческих структур используют разнообразные способы, с помощью которых предприятия освобождаются от налогов. В их уставах часто определены такие виды деятельности, как производство и переработка сельскохозяйственной продукции, ремонтно-строительные работы, работы по благоустройству и другие. Однако фактически они осуществляют торгово-закупочную и посредническую деятельность, уклоняясь от уплаты налогов. Кроме того, в уставах многих зарегистрированных малых предприятий, фирм отсутствуют достоверные данные об их местонахождении; не предусмотрена ответственность учредителей и других лиц по долговым обязательствам. Используя такие обстоятельства, руководители этих предприятий занимаются хозяйственной деятельностью, уклоняясь от уплаты налогов, или, после образования значительной суммы налоговой и иной задолженности, устраниваются от руководства предприятием и скрываются.

Сложность в расчетах сумм налоговых обязательств вызвана довольно частыми изменениями налогового законодательства, которые нередко противоречивы и несовершенны. Даже введение налогового кодекса во многих странах, как свода основных законов в данной сфере, не избавляет государство от проблем уклонения от уплаты налогов и других обязательных платежей. Это связано с развитием государственного управления и внесением в законодательство множества изменений и дополнений, что в общей совокупности порождает тотальную бессистемность, неоднозначность толкования его норм, создает значительные препятствия в практической деятельности как для субъектов хозяйствования, так и для органов налогового контроля [4, с.77].

Для выявления и раскрытия налоговых преступлений имеет большое значение налоговый контроль над предпринимательской деятельностью юридических и физических лиц.

Основными принципами действий службы по организации контрольной работы являются мотивация плательщиков к отказу от инструментов минимизации налогов, концентрация контрольных мероприятий по зонам риска и обеспечение качества контрольных мероприятий. Выбранная стратегия организации контрольной работы основана на более качественном планировании, предварительном проверочном анализе финансово-хозяйственной деятельности, использовании внутренних информационных ресурсов и мониторинге информации из внешних источников. Все это позволит планомерно снизить административную нагрузку на налогоплательщиков, качественно готовиться к проведению контрольных мероприятий и добиться почти 100%-ной результативности выездных проверок.

По итогам 2019 года, по данным Министерства доходов и сборов ДНР, количество выездных налоговых проверок Министерства доходов и сборов ДНР снизилось на 10%, при этом их результативность выросла в 1,1 раза. То есть, снижение фискальной составляющей сопровождается повышением налоговой дисциплины и грамотности плательщиков. В результате изменения подхода к планированию выездных проверок, точечного отбора объектов для проверки снижается административная нагрузка на бизнес. В 2019 году по сравнению с предыдущими годами количество выездных проверок в ДНР сократилось на 24,6% при повышении их эффективности.

Таким образом, в ДНР эффективность проверок достигается благодаря совместной работе и сбалансированному взаимодействию со всеми государственными структурами, направленному на увеличение налоговой базы, использование имеющихся резервов и максимальному объединению усилий по выходу на конструктивный диалог с налогоплательщиками. Министерство доходов и сборов ДНР работает над формированием сбалансированной системы налогообложения, основная задача которой заключается в выведении из «тени» части реального сектора экономики, доля которого, согласно поданной налоговой отчетности, составляет порядка 30%. Основным приоритетом является создание равных условий ведения бизнеса для всех субъектов хозяйствования Республики, построение партнерских отношений с налогоплательщиками и нахождение так называемого налогового компромисса.

В настоящее время основной акцент налоговая служба ДНР делает на побуждение налогоплательщиков к созданию прозрачной налоговой среды и добровольному уточнению налоговых обязательств. Совершенствование механизмов налогообложения и разумное сужение сфер государственного присутствия в экономике должны уменьшить проявления коррупции в Республике. Данные мероприятия направлены на внедрение системы, позволяющей обеспечивать прозрачность работы налоговой службы, а также реализацию принципов законности и единства правовых и организационных основ деятельности Министерства доходов и сборов ДНР.

Выводы. Уклонение от уплаты налогов влечет негативные последствия, как для экономики государства, так и для государства в целом. При этом государственный бюджет недополучает средства, принадлежащие ему, а, следовательно, происходит ограничение расходов государства. Следствием этого является приостановление реализации некоторых государственных программ, невыплата заработной платы работникам бюджетной сферы и т.д., вплоть до сокращения величины расходов бюджета. Кроме того, уклонение от уплаты налогов может иметь серьезные экономические последствия в виде нарушения законов конкуренции.

По нашему мнению, постоянные изменения и дополнения в налоговом законодательстве ДНР свидетельствуют об отсутствии надлежащей теоретической базы и современной научной методологии познания социальной сущности налоговых отношений и формирования их системы, субъектами которой должны выступать как государство через свои органы, так и лица –

физические и юридические. Кроме того, недостаточный уровень подготовленности значительной части работников государственных налоговых органов ДНР и органов внутренних дел не позволяет вести активную борьбу со злоупотреблениями в сфере налогообложения.

Список литературы

1. Брызгалин А.В. Методы налоговой оптимизации. Принципы, методы, рекомендации, арбитражная практика / В.Р. Берник, А.Н. Головкин; под ред. А. В. Брызгалина. – М.: Юрайт, 2007. – 318 с.
2. Гидирим В.А. Противодействие налоговым злоупотреблениям: опыт Германии и Франции / В.А. Гидирим, А.С. Исаков // Налоговая политика и практика. – 2011. – №10 (106). – С. 54-57.
3. Кастанова Е.Д. Правовые основы международного сотрудничества в области избежания двойного налогообложения и предотвращения уклонения от уплаты налогов. Дис. канд. юрид. наук: 12.00.04. [Кастанова Екатерина Дмитриевна]. – Москва: МГИМО (У) МИД России, 2014. – 178 с.
4. Кучеров И.И. Налоговое право зарубежных стран. Курс лекций / И.И. Кучеров. – М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2013. – 374 с.
5. Ларютина И.А. Избежание двойного налогообложения и уклонение от уплаты налогов в международном налоговом праве. Дис. канд. юрид. наук: 12.00.14. [Ларютина Ирина Анатольевна]. - Москва: МГИМО (У) МИД России, 2002. – 206 с.
6. Тищенко А.Н. Социальные причины и последствия уклонения от уплаты налогов / А.Н. Тищенко, А.А. Енина-Березовская // Актуальные проблемы налоговой политики: сборник статей межд. науч. конф. Екатеринбург: УГТУ–УПИ, 2009.- С. 73–78.
7. Тищенко А.Н. Основные причины уклонения от уплаты налогов / А.Н. Тищенко, А.А. Енина-Березовская // Вестник УрФУ. Серия: Экономика и управление. – 2011. – №4. – С. 119-125.
8. Фирсов Е.П. Криминалистическая характеристика налоговых преступлений / Е.П. Фирсов // Вопросы квалификации и расследования преступлений в сфере экономики: сб. науч. ст. – Саратов, 2019. – 312 с.
9. Joseph Guttentag and Revem Avi-Yonah. Closing the International Tax Gap, In Max B.Sawicky, ed. Bridging the Tax Gap: Addressing the Crisis in Federal Tax Administration, Washington, DC, Economic Policy Institute, 2005.
10. Tax Justice Network. Отслеживание уязвимостей незаконных финансовых потоков: Россия. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://iff.taxjustice.net/#/profile/RUS>

УДК 342.3

В.Ю. Поляков, канд. юрид. наук, доцент, Донецкий национальный университет (г. Донецк)

(e-mail: pkvitaliy@inbox.ru)

КОНСОЛИДИРОВАННОЕ ГОЛОСОВАНИЕ ПАРЛАМЕНТСКОЙ ФРАКЦИЕЙ КАК ЭЛЕМЕНТ ЗАЩИТЫ НАРОДНОГО СУВЕРЕНИТЕТА

Статья посвящена вопросам защиты народного суверенитета в контексте исключительного права народа формировать органы государственной власти и определять основные направления внутренней и внешней политики государства. Анализируется значение механизма защиты народного волеизъявления. Обосновывается необходимость законодательного закрепления процедуры отзыва голосов народных депутатов, которые избраны в парламент в составе партийного списка кандидатов, допущенного к распределению депутатских мандатов, и депутатов, выдвигавшихся этой политической партией в качестве кандидатов по одномандатным избирательным округам. Анализируется роль института консолидированного голосования в процедуре отзыва голосов указанных депутатов для защиты народного волеизъявления в случаях, когда парламентарии при голосовании отступают от позиции политической партии, поддержанной избирателями.

Ключевые слова: консолидированное голосование, политическая партия, общественное движение, депутат парламента, отзыв, народный суверенитет.

Polyakov, V.Yu.

CONSOLIDATED VOTING BY THE PARLIAMENTARY FACTION AS AN ELEMENT OF PROTECTING THE PEOPLE'S SOVEREIGNTY

The article is devoted to the protection of the people's sovereignty, namely, the protection of the exclusive right of the people to form government bodies and to determine the main directions of domestic and foreign policy of the state. The necessity of improving the mechanism of protection of popular will is substantiated. The necessity of legislative consolidation of the procedure for recalling the votes of people's deputies who were elected to parliament as part of the party list of candidates admitted to the distribution of deputy mandates and deputies nominated by this political party as candidates in single-mandate constituencies is substantiated. The role of the institution of consolidated voting in the procedure for recalling the votes of these deputies to protect the popular expression of will in cases where these parliamentarians deviate from the position of a political party supported by voters is analyzed.

Key words: consolidated voting, political party, social movement, deputy of parliament, recall, popular sovereignty.

Актуальность исследования. В парламентской практике многих государств возникают проблемы, связанные, во-первых, с выходом парламентариев из партии, общественного движения или парламентской фракции (далее – политические объединения), по квоте которых народные депутаты получили мандаты, и, во-вторых, с голосованием парламентариев

вопреки позиции политического объединения, членами которого они являются, при наличии общего решения голосовать единообразно. Следует подчеркнуть, что речь идет о депутатах, которые избраны в парламент в составе списка кандидатов, который был допущен к распределению депутатских мандатов, и депутатов, выдвигавшихся этой политической партией в качестве кандидатов по одномандатным избирательным округам. При этом беспартийные депутаты, избранные в парламент в своих округах по мажоритарной системе, имеют обязательства относительно голосования только перед избирателями, даже если позднее они вошли в состав какой-либо фракции в парламенте. Таким образом, проблема заключается в отсутствии эффективного механизма защиты народного волеизъявления (народного суверенитета) в случаях, когда народные депутаты голосуют вопреки позиции соответствующего политического объединения, уполномоченного избирателями принимать те или иные решения.

Анализ научных исследований. Данным вопросам были посвящены исследования В.В. Гребенюка, Н.В. Джагаряна, Н.А. Петровой, В.В. Серебрянникова, В.Е. Чиркина и других.

Народ является единственным источником власти и одновременно «основным адресатом» всех принимаемых парламентом законов, прежде всего в социально-экономической сфере, поскольку последствия претворяемой в жизнь государственной политики непосредственно влияют на жизнь граждан. Народные представители в государственных органах несут ответственность перед народом за надлежащее исполнение своих полномочий, должностных обязанностей, возложенных на них Конституцией и законодательством. Существование институтов конституционно-правовой ответственности выборных должностных лиц органов государственной власти перед народом должно быть неотъемлемой характеристикой правового государства, основанного на народовластии [1, с. 46].

Содержание рассматриваемой категории многоаспектно и заключается в комплексе моральных, политических, правовых требований, определяющих ответственность должностных лиц за качество проводимой политики, принимаемые решения (предпринимаемые действия); систему стимулов к добросовестному поведению; государственный и общественный контроль; способности общества предупреждать и устранять произвол и незаконие в действиях субъектов власти [8, с. 64]. Продолжая данную мысль, следует привести слова Ж.-Ж. Руссо о том, что народ «свободен только в момент выборов членов парламента» [7, с.134].

Целью научного исследования является разработка предложений по усовершенствованию процедуры отзыва голосов народных депутатов, которые избраны в парламент в составе партийного списка кандидатов, допущенного к распределению депутатских мандатов, и депутатов, выдвигавшихся этой политической партией в качестве кандидатов по одномандатным избирательным округам, в случае если такие депутаты голосуют вопреки консолидированной позиции партии.

Одним из основных субъектов политической деятельности выступают политические партии, которые представляют собой иерархические организации, объединяющие на добровольной основе лиц с общими социальными, политическими, экономическими, национально-культурными, религиозными и иными интересами, целью которых является участие в выборах, и, как следствие, в управлении государством.

Федеральный закон от 11.07.2001 № 95-ФЗ «О политических партиях» определяет политическую партию как общественное объединение, созданное в целях участия граждан Российской Федерации в политической жизни общества посредством формирования и выражения их политической воли, участия в общественных и политических акциях, в выборах и референдумах, а также в целях представления интересов граждан в органах государственной власти и органах местного самоуправления. Законодательно регламентированы следующие цели политической партии: формирование общественного мнения; политическое образование и воспитание граждан; выражение мнений граждан по любым вопросам общественной жизни, доведение этих мнений до сведения широкой общественности и органов государственной власти; выдвижение кандидатов (списков кандидатов) на выборах Президента Российской Федерации, депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, высших должностных лиц субъектов Российской Федерации (руководителей высших исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации), в законодательные (представительные) органы государственной власти субъектов Российской Федерации, выборных должностных лиц местного самоуправления и в представительные органы муниципальных образований, участие в указанных выборах, а также в работе избранных органов [9].

В Донецкой Народной Республике (далее – ДНР) специальный закон, регламентирующий статус политических партий, на сегодняшний день не принят. Однако п. 66 ч. 9.1 ст. 9 закона «О налоговой системе» [3] определяет политическую партию как особую общественную организацию, непосредственно ставящую перед собой задачи овладеть политической властью в государстве или принять в ней участие через своих представителей в органах государственной власти и местного самоуправления.

При этом Регламентом Народного Совета ДНР [6], а также законом «О выборах депутатов Народного Совета ДНР» [4] в качестве основного субъекта политической деятельности определяется общественное движение, которое, по сути, выполняет функции политической партии. Так, в соответствии со ст. 8 указанного закона, «республиканские списки кандидатов могут выдвигаться общественными организациями (движениями), зарегистрированными в качестве участников избирательной кампании по выборам депутатов Народного Совета, органом, уполномоченным на то Правительством Донецкой Народной Республики. Решение о выдвижении республиканского списка кандидатов принимается общественной организацией (общественным движением) в соответствии с ее (его) уставом или иным учредительным документом...» [4].

Следует обратить внимание на то, что политическая партия представляет собой объединение единомышленников, то есть людей, имеющих общие взгляды на основные проблемы в государстве и обществе, а также пути их решения [2, 10]. Исходя из изложенного представляется, что члены партии должны стремиться к выработке единой позиции по основным вопросам государственной и общественной жизни. В противном случае партия может прекратить свое существование, что нередко происходит в политической жизни многих государств.

Партия (общественное движение), члены которой получили депутатские мандаты в парламенте, призвана представлять интересы народа, выполняя предвыборные обязательства, взятые на себя перед избирателями и придерживаясь той позиции, которая была обнародована на выборах [5].

Осуществляя предвыборную агитацию, партия (общественное движение) декларирует свою политическую программу, тем самым беря на себя обязательство реализовать ее в случае победы на выборах в парламент. Указанное также означает, что каждый кандидат от данной партии, в свою очередь, обязуется придерживаться указанной позиции, независимо от личных взглядов.

Следует отметить, что расхождение во мнениях для членов партии вполне естественное явление. При этом в ходе обсуждения вырабатывается общая позиция, которая должна быть одобрена большинством членов партии (общественного движения). Именно с момента одобрения указанным большинством общей политической концепции путем голосования данную позицию можно рассматривать как согласованную и обязательную для представления в парламенте всеми членами партии. В случае, если отдельные члены партии (общественного движения) на указанном голосовании высказались против и не согласны поддержать согласованную позицию, целесообразным представляется рассмотрение вопроса о выходе указанных депутатов из данного политического объединения. При этом в такой ситуации за любым членом партии целесообразно сохранять право воздержаться от голосования.

В этой связи особое значение приобретает институт консолидированного голосования. Перед пленарным заседанием, на котором будет происходить голосование за тот или иной законопроект, парламентская фракция обсуждает его на своем заседании. При этом, как правило, у любого законопроекта имеются как сторонники, так и противники. Если конкретный законопроект имеет определяющее значение для государства и общества, парламентская фракция может принять относительно него решение о консолидированном голосовании, и в случае принятия такого решения большинством на заседании парламентской фракции, представляется целесообразным установить обязанность для всех ее депутатов голосовать единообразно по обсуждаемому законопроекту, сохраняя при этом за каждым депутатом право воздержаться от голосования по этому вопросу в парламенте.

Обязанность голосовать сообразно позиции фракции есть только у депутатов, которые прошли в парламент по пропорциональной системе и получили свои мандаты по квоте соответствующей партии и депутатов, выдвигавшихся этой политической партией в качестве кандидатов по одномандатным избирательным округам.

Следует отметить, что в парламентскую фракцию могут входить беспартийные народные депутаты, которые прошли в парламент по мажоритарной избирательной системе и, уже получив свои мандаты, решили поддерживать позицию той или иной парламентской фракции. Следовательно, на таких парламентариев решение о консолидированном голосовании не может распространяться.

Совершенно противоположная ситуация сложилась с партийными депутатами, прошедшими в парламент по пропорциональной системе, при которой поддержка избирателей оказывается именно политической партии (общественному движению), ее программе и идеям. Именно партия (общественное движение), а не ее отдельные депутаты, становится управомоченной избирателями принимать те или иные решения, реализовывать на практике свои предвыборные лозунги и программу. При этом именно партия (общественное движение) может лишиться поддержки избирателей на следующих выборах в парламент в случае принятия ею неверных решений или бездействия в реализации своей предвыборной программы. Исходя из изложенного, право одобрять или не одобрять те или иные законопроекты принадлежит исключительно партии (общественному движению). Для реализации данного права и создан институт консолидированного голосования.

Однако на практике нередки случаи, когда при принятом решении политического объединения голосовать консолидировано, отдельные его депутаты голосуют вопреки согласованной позиции. При этом следует учитывать, что значимость принимаемых парламентом законопроектов может быть различной, и в случаях, когда конкретные решения характеризуются исключительной важностью для государства и общества (например, защита народного суверенитета, территориальной целостности, выбор внешнеполитического курса государства, и пр.), недопустимым является голосование партийных народных депутатов вопреки консолидированной позиции партии (общественного движения).

Указанные ситуации имеют место в различных государствах при поддержке определенных стран, международных организаций и фондов, что обуславливает необходимость защиты народного суверенитета, который заключается, в том числе, в праве народа формировать органы государственной власти, а также определять внутренний и внешний курс развития государства. Таким образом, реализацию при голосовании указанными партийными депутатами позиции, отличной от позиции политического объединения, поддержанного избирателями на выборах, можно рассматривать как посягательство на народный суверенитет.

Так, во время государственного переворота в Украине в феврале 2014г. наиболее многочисленной в украинском парламенте была пропрезидентская фракция, которая составляла основную часть парламентского большинства. Однако, в результате давления со стороны митингующих, значительная часть народных депутатов поддержала законопроекты бывшей оппозиции, в том числе изменения в конституцию, что позволило осуществить посягательство на народный суверенитет и захват власти в Украине. При этом исполнение обязанностей президента Украины было возложено на главу парламента, должность которого занял депутат от парламентского меньшинства, поскольку его кандидатуру поддержали, в том числе, депутаты, покинувшие пропрезидентскую партию и проголосовавшие вопреки ее позиции.

Следует отметить, что единственным источником власти в государстве является народ. Именно народ избирает органы власти, в том числе и депутатов парламента. При этом избиратели, отдавая свои голоса за ту или иную партию, основываются на ее предвыборной программе и лозунгах, наделяя ее правом представлять свои интересы в парламенте. Это означает, что именно партия имеет право принимать те или иные решения, а не отдельные ее члены, которые могут высказать личное мнение исключительно на заседании политического объединения.

Одним из вариантов решения обозначенной проблемы может служить отзыв парламентской фракцией голосов депутатов в случае, если они проголосовали вопреки позиции фракции при условии, что последняя на своем заседании большинством голосов приняла решение о консолидированном голосовании. При этом целесообразным представляется проведение повторного пересчета голосов за вычетом отозванных. Таким образом, правовые последствия в этом случае будут аналогичны воздержанию от голосования указанных депутатов.

Для реализации изложенного предлагается закрепить положение, в соответствии с которым парламентская фракция в течение 24 часов после голосования имеет право обратиться в парламент с представлением об отзыве голосов отдельных депутатов, входящих в ее состав, предоставив протоколы заседания фракции, подтверждающие принятие фракцией решений о консолидированном голосовании, а также об отзыве голосов депутатов, входящих в ее состав, но проголосовавших вопреки решению фракции о консолидированном голосовании. Указанные действия целесообразно совершать на основании заявления одного из представителей указанной фракции в течение одного часа с момента голосования о том, что на заседании фракции будет рассмотрен вопрос об отзыве голосов указанных депутатов.

Следует отметить, что фракция имеет право отозвать голоса только тех депутатов, которые избраны в составе списка кандидатов, который был допущен к распределению депутатских мандатов и депутатов, выдвигавшихся соответствующей политической партией в качестве кандидатов по одномандатным избирательным округам, которые проголосовали вопреки решению о консолидированном голосовании. Необходимо подчеркнуть, что в

ДНР действует пропорциональная избирательная система, не предусматривающая одномандатные избирательные округа, в отличие от смешанной избирательной системы Российской Федерации.

Закрепление в законодательстве Украины указанных положений на момент февральского государственного переворота 2014 года предоставило бы главе правительства (в связи с невозможностью исполнения своих полномочий президентом Украины) правовые основания для действий, направленных на защиту волеизъявления большинства украинского народа, избравшего президентом Украины в 2010 году Януковича В.Ф. и отдавшего большинство голосов за позицию пропрезидентской партии, тем самым защищая суверенитет украинского народа от посягательств меньшинства.

Выводы. Таким образом, реализация предложенного может способствовать пресечению противоправных действий со стороны партийных народных депутатов, которые принимают решение голосовать вопреки консолидированной позиции партии (общественного движения), которая уполномочена народом принимать решения от его имени.

Список литературы

1. Гребенюк В.В. Отзыв депутата государственной Думы как элемент системы народного представительства: проблемы и перспективы конституционно-правового регулирования в России / В.В. Гребенюк // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. – 2018. – №1. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/otzyv-deputata-gosudarstvennoy-dumy-kak-element-sistemy-narodnogo-predstavitelstva-problemy-i-perspektivy-konstitutsionno-pravovogo> / (дата обращения: 12.01.2021)
2. Джагарян Н. В. Институт отзыва выборных лиц в системе демократического контроля и ответственности местного самоуправления: отдельные вопросы теории / Н. В. Джагарян // Конституц. и муницип. право. – 2013. – № 6. – С. 23-24.
3. Закон Донецкой Народной Республики от 25.12.2015 № 99-ІНС «О налоговой системе», действующая редакция по состоянию на 24.01.2021г. (с изм. и доп.) / Официальный сайт Народного Совета ДНР [Электронный ресурс] / – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyatye/zakony/zakon-o-nalogovoj-sisteme-donetskoj-narodnoj-respubliki/> (дата обращения: 30.01.2021)
4. Закон Донецкой Народной Республики от 29.12.2017г. № 207-ІНС «О выборах депутатов Народного Совета Донецкой Народной Республики», действующая редакция по состоянию на 10.04.2019г. (с изм. и доп.) / Официальный сайт Народного Совета ДНР [Электронный ресурс] / – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyatye/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-vyborah-deputatov-narodnogo-soveta-donetskoj-narodnoj-respubliki/> (дата обращения: 30.01.2021)

5. Петрова Н.А. Конституционно-правовой институт отзыва в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.02 – Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право / Петрова Наталья Алексеевна. – М., 2006. – 211с.
6. Регламент Народного Совета Донецкой Народной Республики от 28.11.2014г. № I-51П-НС, действующая редакция по состоянию на 20.11.2020г. (с изм. и доп.) / Официальный сайт Народного Совета ДНР [Электронный ресурс] . – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/reglament/> (дата обращения: 30.01.2021)
7. Руссо, Ж.-Ж. Об общественном договоре. Трактаты / Пер. с фр. - М.: Канон-пресс, Кучково поле, 1998. – 416 с.
8. Серебрянников В.В. Ответственность как принцип власти / В. В.Серебрянников // Социально-политический журнал. – 1998. – № 4. – С. 60-68.
9. Федеральный закон от 11.07.2001 № 95-ФЗ «О политических партиях» (в ред. от 02.12.19) // Собрание законодательства Российской Федерации от 2001г. – № 29.
10. Чиркин В. Е. Оптимальная избирательная система для России (субъективные заметки) / В. Е. Чиркин // Журн. рос. права. – 2004. – № 11. – С. 43-44.

УДК 340.

А.А. Поправко, старший преподаватель, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: popravkoalex@mail.ru)

КОМПАРАТИВИСТКИЙ АНАЛИЗ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ НЕПРИЗНАННЫХ ГОСУДАРСТВ ПОСТСОВЕТСКОГО ПРОСТРАНСТВА: ТЕНДЕНЦИИ ИХ РАЗВИТИЯ

В данной статье автор проводит сравнительный анализ правовой системы Донецкой Народной Республики с правовыми системами государств переходного типа на постсоветском пространстве. После распада Советского Союза Социалистический Республик многие подобные государства переходного типа взяли за образец правовую систему Российской Федерации, что нашло свое отражение в конституциях данных государств. Однако различный уровень социального, экономического, культурного, политико-правового развития привел к ряду серьезных проблем и кризисов в становлении и развитии этих государств. Проведенный автором анализ позволяет учесть негативный опыт государств переходного типа на постсоветском пространстве в построении правовой системы ДНР.

Ключевые слова: государство, правовая система, становление, развитие, непризнанный, постсоветское пространство, Донецкая Народная Республика.

Popravko, A.A.

COMPARATIVIST ANALYSIS OF THE LEGAL SYSTEMS OF THE UNRECOGNIZED STATES OF THE POST-SOVIET SPACE: THE TRENDS OF THEIR DEVELOPMENT

In this article, the author conducts a comparative analysis of the legal system of the Donetsk People's Republic with the legal systems of transitional states in the post-Soviet space. After the collapse of the Soviet Union, the Socialist Republics, many transitional states took the legal system of the Russian Federation as an example, which was reflected in the constitutions of these states. However, different levels of social, economic, cultural, political and legal development led to a number of serious problems and crises in the formation and development of these states. The analysis allows us to take into account the negative experience of transitional states in the post-Soviet space in building the legal system of the DPR.

Key words: *state, legal system, formation, development, unrecognized, post-Soviet space, Donetsk People's Republic.*

Актуальность темы исследования. В данном научном исследовании речь идет о таком важном правовом явлении как правовая система. Для Донецкой Народной Республики как молодого правового государства, которое находится в процессе своего становления, очень важно построить свою правовую систему таким образом, чтобы обеспечить стабильное функционирование своих политических институтов и обеспечить защиту прав и свобод граждан. Поэтому необходимо проанализировать подобный опыт строительства правовых систем в других подобных ДНР государствах на постсоветском пространстве.

Анализ научных исследований. В статье автор ссылается на научные работы следующих авторов: И.А. Ильина [3], А.И. Левченкова [5], В.Н. Синюкова [1], В.В. Оксамытного [4], Г.В. Гребенькова [2]. Также по данному направлению научных исследований работали такие ученые юристы как В.В. Груздев, В.Я. Любашиц, Н.В. Мамитова, В.С. Нерсисянц, С.Н. Бабурин.

Цель научной статьи состоит в проведении сравнительного анализа правовых систем государств переходного типа на постсоветском пространстве. Данный анализ позволит выявить отрицательные и положительные стороны в правовых системах вышеупомянутых государств для внедрения полученного опыта при совершенствовании правовой системы ДНР.

Распад Союза Советских Социалистических Республик привёл к образованию ряда государств, прежде всего на основе этнонациональных конфликтов, таких как Нагорный Карабах (с 2017г. республика Арцах), Абхазия, Южная Осетия, Приднестровская Молдавская Республика. За почти 30 лет существования новообразованные государства достигли различного уровня политико-правового и социально-экономического развития. Автор хочет отметить общие черты, а также особенности в правовых системах данных новообразованных государств постсоветского пространства:

– новообразованные государства формально завершили формирование правовых систем, опираясь на законодательство РФ и страны, от которой отделилось данное государство;

– в области конституционного права данные республики провозгласили себя суверенными, демократическими, правовыми государствами;

– правовые системы формально предусматривают разделение властей на законодательную, исполнительную, судебную, институт президентства или главы государства, систему законодательства по отраслям права, контрольно-надзорные органы;

– в их правовых системах существуют институты, призванные защищать права граждан: Конституционные суды в ПМР, Абхазии, Южной Осетии, институт защитника прав в Арцахе.

Но наличие самой демократической системы права не гарантирует защиты от серьёзных социально-политических кризисов в этих странах. Причины этих кризисов, по мнению автора, кроются в следующем:

– правовая система общества является одним из структурных элементов общества (экономической, политической, социальной, культурно-духовной);

– все новообразованные республики находятся в сложном социально-экономическом положении. Резкое падение экономики в различных секторах, низкий уровень доходов населения, безработица, минимизация экспортных возможностей вследствие различного рода санкций, зависимость от внешней финансовой помощи делает особо уязвимым население этих республик, ведёт к росту социальной напряженности;

– на этом фоне резко усиливается девальвация социальных, моральных и правовых норм жизни людей, наблюдаются проявления различных форм правового нигилизма;

– самым негативным образом на деформацию правовой системы в таких новообразованных республиках постсоветского пространства влияет коррумпированность госаппарата, сращивание его с коммерческими и криминальными структурами, стремление последних влиять на политическую систему общества;

– кроме вышеперечисленных причин, в новообразованных республиках Северного Кавказа особую роль играет правовая ментальность, опора в решении политико-правовых вопросов на значимость тех или иных кланов, а также социальных норм в виде традиций и обычаев.

Автор хочет ещё раз подчеркнуть, что при наличии даже самой совершенной правовой системы любого типа, данным республикам пришлось столкнуться с серьёзными политико-правовыми кризисами – Абхазии в 2014, 2020 годах, ПМР в 2016 году, Южной Осетии в 2020 году. Неразрешимой проблемой остаётся проблема сбалансированности между ветвями власти, особенно конституционно-правовой статус главы государства. Данные проблемы лежат в компетенции Конституционных судов, созданных в республиках Абхазия, Южная Осетия, Приднестровская Молдавская Республика, но они не в состоянии решить эти вопросы. Несмотря на

различные формы правления наблюдается усиление роли глав республик в системе государства, что является определённым нарушением Конституции.

Государства переходного типа с неустойчивой правовой системой подвержены риску распада, когда внутренний кризис политико-правовой системы сопряжен с внешними угрозами. Это наглядно продемонстрировала ситуация в Арцахе (Нагорном Карабахе). Декларативно-формальный характер государства как части «Великой Армении», игнорирование духовно-ценностных характеристик права, таких как свобода, справедливость, равенство для населения, а также коррупция, клановость, связанная с полной автаркией, нежелание иметь отношения как государство с внешним миром, привело фактически к распаду государства. Наличие сильного соседа, воодушевлённого реваншем за поражение в предыдущей войне, резко ускорило этот процесс.

Правовые коллизии новообразованных государств не могут быть решены без теоретического осмысливания взаимоотношения и взаимовлияния понятий «право» и «политическая власть». С точки зрения онтологии права существуют два основных подхода к взаимодействию права и политической власти. Согласно первому подходу политическая власть определяет систему права. Право в данном случае выступает как инструмент политики различных политических сил. Политико-правовые кризисы являются следствием неудачных социально-экономических реформ. Согласно другой точки зрения – в правовом государстве право выступает ограничителем политической власти и выразителем интересов различных субъектов общественных отношений, начиная от личности и заканчивая многообразными социальными институтами. Но противоречивый статус права в целом на постсоветском пространстве точно выразил профессор В.Н. Синюков, отмечая, что «новый статус права складывается в рамках фактически старых административных либо случайных, заимствованных юридических форм, порождая противоречивый, неадекватный эффект в поведении людей. Неоднозначность детерминации права как раз проявляется в том, что оно отнюдь не всегда держится под контролем его внешней, политико-государственной формы, что создаёт многочисленные проблемы на практике» [5, с.303]. Для новообразованных государств данный тезис актуален как никогда. Превалирование роли политических институтов в формировании и функционировании системы права без учёта других факторов (культурных, психологических, социальных, экономических), принятие большого массива формально правильных законов не создаёт базу для стабильности общества и его прогресса. Главную проблему действенности права в онтологическом и аксиологическом плане замечательно выразил профессор Синюков В.Н., подчёркивая, что «право перестало быть феноменом национальной культуры, в результате чего правосознание населения, даже юристов, делалось всё более нигилистическим. «Воспарив» над русской культурой, как Антей, оторванный от земли, наше право потеряло жизненную силу, колорит, собственный стиль, юридическую прелесть, перестало питаться соками действительно национального юридического творчества, сделавшись прибежищем бюрократии и скверной политики. Право лишилась красоты и

духовного смысла. Оно сведено к «инструментам» экономического курса, «формам» социального общежития, методам реализации принципов правового государства и «разделения властей», «механизмам» правового регулирования и формального «гарантирования» прав человека и многому, многому другому, несомненно необходимому, но в такой разъединённой, выхолащенной технически, отчужденной духовно форме, отдаляющей культуру от участия в формировании национального правосознания. Изменить такое варварское отношение к праву и правовой культуре мы не можем до сих пор [5, с.20]. Система права в неолиберальном обществе отчуждена от человека, он не воспринимает её на рациональном и ментальном уровне, она особенно губительна для новообразованных государств.

Автор, проводя компаративистский анализ правовых систем новообразованных государств, акцентирует внимание на следующих моментах:

– несмотря на различные сроки существования этих государств и наличие формально правовых институтов, этим государствам присуща неустойчивость и имеются все причины для перманентных острых социально-политических кризисов;

– в первую очередь это объясняется «базовыми ценностями» государств, от которых отделились новообразованные государства (псевдоевроцентризм, гипербюрократизм, острая нехватка кадров, в первую очередь юридических, коррупция, построенная на клановости и групповщине);

– факторы непризнанности (экономическая, финансовая блокада, наличие постоянных военных угроз) объективно создают ситуацию крайней социальной напряженности;

– объективно в условиях внешних угроз и нестабильности социально-экономического положения возрастает роль руководителя государства, функции которого выходят за рамки Конституции;

– исходя из вышеперечисленных факторов, правовые системы новообразованных государств в целом не способствуют формированию гражданского общества как общества самоорганизующихся и самоуправляемых людей;

– отсутствие диалога между личностью и государством в правовой системе новообразованных государств в экстремальной ситуации могут привести к распаду данных государств

– события в Нагорном Карабахе со всей очевидностью показали всю сложность становления гражданского общества в условиях посткоммунистических стран, исторические, ментальные и духовно-мировозренческие характеристики которых не способствуют возникновению и существованию гражданского общества, а значит, и построению правового государства [5, с. 498].

Выдающийся русский философ И. Ильин подчёркивал, что нормальная жизнь общества немыслима, если каждый индивид не переживает, не осознаёт и не испытывает чувства «признанности», «служения» и «ответственности», именно чувство «признанности» «возлагает на них обязанность не мириться со

всем тем, что происходит в них и во внешнем мире, обязанность оценивать, искать верных мерил, выбирать, решать и творить. Это зовёт их сразу к труду, дисциплине и к вдохновению» [2, с.77]. Таким образом, можно особо подчеркнуть, что источник права находится во внутреннем мире человека, порождая мотивы человеческого поведения как правовые, так и антиправовые, какой бы совершенной не была формально правовая система.

Устойчивость правовой системы любого государства, по мнению автора, в конечном счете, определяется целым комплексом причин, одной из главнейших среди них является наличие социально востребованного типа правовой личности, которая может сформироваться в результате возможности правового волеизъявления граждан, социальных групп, организаций и партий.

Новообразованные государства даже в условиях санкций или блокады имеют различный уровень международной правосубъектности, касающейся гражданско-правовых отношений. Характерной чертой отношений между признанными и так называемыми «новообразованными государствами» выступает правовой прагматизм в духе неопозитивистских концепций права, считающих минимальной целью социальной жизни выживание, право и мораль должны быть взаимосвязаны с учётом норм естественного права (альтруизма, благоразумия, сострадания).

Правовая система новообразованных государств, непризнанных или частично признанных, должна базироваться не только на формально юридических признаках, и в том числе на нормах международного права, а учитывать культурно-историческую составляющую региона (Абхазии, Южной Осетии, ДНР, ЛНР). В условиях усилившегося влияния глобальных сетей, сплава глобального бизнеса, спецслужб, международной преступности, госаппарата, обслуживающего эти структуры, международное признание республик со стороны ведущих стран мира в принципе невозможно, что ставит объективно вопрос в перспективе о вхождении их в состав РФ. Юридический концепт действительности – соционормативная реальность Донбасса – показывает, что реализовать «особый статус» Донбасса в составе Украины невозможно в силу того, что культурно-историческая составляющая была связана с русским миром, с Россией на основе веры, языка, культуры, ментальности.

Интересную градацию понятия непризнанных государств с точки зрения сравнительной компаративистики представил специалист в области теории государства и права В.В. Оксамытный, который определил три типа непризнанных государств: государственно-организованные сообщества, государственно-подобные образования, квазигосударства [4, с.30].

Данную градацию учёный осуществил на основе следующих критериев:

- право во всех проявлениях в общественной жизни (естественное или позитивное, легитимное и законодательное, субъективное и объективное);
- правопонимание в совокупности доминирующих правовых учений общества;

- правотворчество как процедурно зафиксированный способ подготовки, оформления и принятия общеобязательных правил поведения в обществе;
- источники права как официальные юридические документы, содержащие общеобязательные правила поведения в обществе;
- юридические учреждения, созданные для функционирования правовой системы;
- юридический массив, включающий в себя в государственно-организованном обществе законодательство как систему официально установленных и взаимосвязанных нормативных актов;
- юридические учреждения, созданные для функционирования правовой системы (правотворческие, правоприменительные, правозащитные, правоохранительные);
- механизм осуществления права, в котором сосредотачиваются процессы его реализации (толкование правовых норм, разрешение правовых конфликтов);
- результаты действия права, заключённого в установленном в государстве правопорядке, определяемого режимом законности и правовой культурой его субъектов.

С точки зрения исторической ретроспективы причины их появления традиционно обозначены: революционные потрясения, межконфессиональные конфликты, национально-освободительная борьба за ликвидацию последствий колониальной зависимости, стремление отдельных частей унитарного государства к независимости по различным причинам: экономическим, идеологическим, культурно-языковым.

Исходя из перечисленных В. В. Оксамытным признаков подавляющее большинство новообразованных, непризнанных государств являются государственно подобными образованиями или квазигосударствами и не имеют перспектив стать государственно организованными сообществами в самой отдалённой перспективе.

Автор считает, что ряд критериев определения государственности являются общими, формально юридическими в широком смысле слова, что затрудняет понимание механизма перехода от одного типа к другому. Например, «юридические учреждения, созданные для функционирования правовых систем», возникает вопрос критериев эффективности их работы.

Более приемлемым, по мнению автора, является подход А.И. Левченкова, который использует понятие «государства переходного типа» как специфически оформленные нестабильные социумы. «Государства переходного типа возникают, как правило, в результате социальных потрясений», пишет Левченков А.И., что сопровождается «глубоким разрушением экономики и резким падением уровня жизни населения; характеризуется сильным разрушением социальной, политической, правовой и нравственной основ жизни общества; социальной конфронтацией и нестабильностью, падением авторитета государства внутри страны и на международной арене. Такое государство определяется как государство

экстремального существования, которое превращается из субъекта международно-правовых отношений в объект внешнего управления с утратой собственного суверенитета» [3, с.22]. Нестабильные социумы могут эволюционировать в двух направлениях: стать демократическим государством или наоборот авторитарным, тоталитарным квазигосударством.

Таким образом, понятие «статус непризнанного или частично признанного государства» на данный момент является поливариантным. В мире насчитывается более 120 таких государственных образований, полностью или частично непризнанных мировым сообществом и ООН. Однако показатель признания (сколько стран признало) по мнению автора, не может характеризовать уровень государственно-правового и, что самое важное, культурно-правового развития такой страны. Характерным в этом случае является пример республики Косово, которая в 2008 году провозгласила независимость и была признана более чем 100 государствами, в том числе – членами ООН. Нельзя говорить о функционировании на демократических принципах правовой системы, если государство проводит политику геноцида в отношении сербов (осталось около 5% населения) и цыган (3% населения), высок уровень организованной преступности, разрушены религиозные и культурные центры сербов, о каких-либо элементах гражданского общества говорить не приходится. Кроме наличия формально-юридических позиций, на которые чётко обратил внимание В.В. Оксамытний, безусловно, по мнению автора, необходимо учитывать аксиологическую составляющую общества. Это очень точно подметил В.Н. Синюков, указывая, что «право поддерживается и гарантируется правовой культурой конкретного общества, которая делает правовую систему устойчивой, эффективной, преемственно-совершенной» [5, с.66]. Право, по своей природе, безусловно, интернациональный феномен, обладающий общностью сущностных черт: система фиксированного законодательства, система права, механизм правоприменения и. т. д., но право – это и духовно-культурный феномен, связанный с национальной культурой, особенностями менталитета, правовых традиций.

В современной нестабильной экономической и политической обстановке в мире, в условиях непрекращающихся войн и этнических конфликтов, разделения сфер влияния в рамках многополярного мира происходит образование новых государств, которые часто не получают признания и правосубъектности в глазах международного сообщества.

Появление новых государств на политической карте мира сопровождает всю историю существования человечества в организованных территориальных формах. Все же длительное время конфликты, связанные с новообразованиями, находили слабое отражение в международном праве: чаще всего противостояние затрагивало вновь рожденное политическое образование и его соседей. Уплотнение международных связей, рост региональной зависимости рынков и начало процессов раздела мира, а впоследствии и его передела, вывело проблематику на совершенно новый уровень. Позиция так называемых ведущих держав по отношению к объявившему свою независимость

территориальному образованию перестала быть простой формальностью: часто это грозит потерей статуса, источника ресурсов, рынка сбыта или собственных территорий. Отсюда – процесс признания государств превратился в поле сложной глобальной игры, в которую втягиваются не только многие страны, но и военно-политические объединения, международные организации, интеграционные образования.

Существуют и другие подходы к типологии непризнанных государств как автономий. Изучив исторический опыт, автор выделил три группы сценариев образования территориальных автономий: территориальные автономии на основе международных и национальных правовых актов; автономии, возникшие на основе национальных актов путём переговоров; автономии, возникшие в одностороннем порядке в конфронтационной ситуации. Очень чётко сформулированы автором концептуальные требования для возникновения автономий в составе многосоставных государств. Среди них следует отметить наличие укоренившихся в обществе и государстве традиций демократии и верховенства права; установление реального режима внутреннего самоуправления; ограниченность материально-финансовых ресурсов; отсутствие споров о суверенитете; чёткость формально-юридической конструкции конституционно-правового статуса. В мире есть примеры стабильных автономий, базирующихся на данных принципах: Аландские о-ва, Фарерские о-ва, Макао. Конечно, в условиях негативных глобальных процессов, таких как торговые войны, пандемия коронавируса их стабильность подвергается серьёзным испытаниям. Правовой статус автономий, учреждённый на основе международных и национальных правовых актов (Аландские о-ва) демонстрирует наиболее удачный вариант институализации автономий в политических, финансово-экономических, культурно-образовательных вопросах. Автор концепции справедливо отмечает, что привлечение к разрешению третьих стран усиливает риски переговорных процессов ввиду латентности собственных интересов этих стран (наглядный пример – «нормандская четвёрка» по ситуации в Донбассе).

Большой интерес у специалистов по теории государства и права вызывают автономии, сформированные на основе национальных правовых актов: Альто-Адидже, Валле д'Аоста, Фриули, Венеция и Джулия в Италии, Азорские острова, Мадейра в Португалии. Фарерские острова в Дании, Нунавут в Канаде.

Конституционно-правовая модель автономии по результатам двухсторонних переговоров между центральной и региональной властью является наиболее эффективным вариантом формирования многосоставного государства, оптимальным способом разделить полномочия в политико-правовой и финансово-экономических сферах. Нельзя не согласиться с точкой зрения о том, что конституционно-правовые статусы данных видов автономии обладают устойчивыми и гибкими характеристиками, позволяющими оптимальным образом интегрироваться в состав государственного-территориального устройства. Безусловно, это компромиссионные модели, в

рамках которых в условиях периодов глобального кризиса усиливаются сепаратистские настроения, стремление к сецессии.

Для территории бывшего СССР характерна конфронтационная модель создания автономий (Нагорный Карабах, Гагаузия, Абхазия, Южная Осетия, ДНР, ЛНР). Само название модели говорит о том, что существование автономий находится под вопросом, говоря языком политологии – «замороженный конфликт». На постсоветском пространстве завершённым примером формирования автономии по конфронтационному сценарию можно назвать лишь Гагаузию (республика Молдова).

Выводы. Основываясь на правовой онтологии и аксиологии вместо понятий «непризнанные или частично признанные государства постсоветского пространства» автор считает целесообразным использовать понятие «новообразованные государства переходного типа», которые в той или иной степени являются субъектами международного права без дипломатического признания.

Новообразованные государства постсоветского пространства, возникшие в конфликтогенных ситуациях, являются государствами переходного типа с крайне противоречивым набором сущностных характеристик: рациональные признаки государства (территория, органы власти, законодательная база, вооруженные силы) и вынужденная автаркия (низкий социально-экономический уровень, высокий уровень коррупции, рост преступности, правовой нигилизм).

Донецкая Народная Республика как государство переходного типа имеет ряд общих закономерностей с новообразованными государствами переходного типа, возникшими после распада СССР в 1991 году. К ним относятся:

– государство появилось вследствие незаконного вооруженного переворота в Киеве, исчерпав все способы мирного разрешения вопросов, касающихся экономико-финансовой и культурно-языковой самостоятельности;

– автор поддерживает точку зрения группы учёных (Гулякова А.Д., Захарова М.В., Затонского В.А., Исакова Н.Н., Корнева А.В., Малько А.В.), что противовесом сецессии могут быть многосоставные государства с широким уровнем автономизации частей государства с учётом гарантий справедливого распределения бюджетных средств, отсутствия ущемления этнокультурных языковых прав;

– накопленный мировой исторический опыт преодоления кризисов государственного устройства свидетельствует, по мнению автора, о том, что формирование территориальных автономий без сецессии (автономии, возникшие на основе международных и национальных правовых актов; автономии, возникшие на основе национальных актов; автономии, появившиеся в результате компромиссов между органами центральной и региональной власти) – единственно возможный путь сохранения государственности как таковой.

Список использованных источников

1. Гребеньков Г. В. Человек в правовом бытии: Введение в правовую персонологию: монография / Г. В. Гребеньков. – Донецк: ДЮИ МВД Украины, 2013. – 540 с.
2. Ильин И. А. О грядущей России: избранные статьи / И. А. Ильин; под редакцией Н. П. Полторацкого. – М.: Военное издательство, 1993. – 367 с.
3. Левченко А. И. Проблемы правового регулирования общественных отношений в государствах переходного типа: общетеоретический аспект // Автореферат на соискание ученой степени доктора юридических наук. 12.00.01. – теория и история права и государства; история учений о праве и государстве. Луганск, 2020. – 51 с.
4. Оксамытный В. В. Правовые системы в государственно-подобных образованиях // Вестник экономической безопасности №4. – Москва 2017. – С. 30-36.
5. Синюков В. Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию: В. Н. Синюков. – 2-е изд. доп. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2016. – 672 с.

УДК 342.72

М. В. Самофалова, аспирант, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: mpf_dua@mail.ru)

ОТЕЧЕСТВЕННАЯ ФИЛОСОФСКО-ПРАВОВАЯ КОНЦЕПЦИЯ ЕСТЕСТВЕННЫХ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

В данной статье предпринята попытка освещения истоков и становления отечественной идеи естественных прав человека в контексте философско-правовой истории. Также в настоящем исследовании освещены особенности юснатуралистического мышления славянского народа.

Ключевые слова: человек, права, естественные права, взгляды, институты, юснатурализм, традиции.

Samofalova, M. V.

DOMESTIC PHILOSOPHICAL-LEGAL CONCEPT OF NATURAL HUMAN RIGHTS

This article attempts to highlight the origins and formation of the domestic idea of natural human rights in the context of philosophical and legal history. Also, this study highlights the features of the naturalistic thinking of the slavic people.

Key words: person, rights, natural rights, views, institutions, naturalism, traditions.

Актуальность темы исследования. Вопросы прав человека сегодня присутствуют практически в каждой сфере жизнедеятельности общества и занимают в нем особое место. В связи с тем, что Донецкая Народная Республика находится на этапе формирования правовых, государственных и общественных институтов, процесс становления гражданского общества требует выявления характера

правоотношений в условиях переходного периода. Ведь отношения в гражданском обществе должны формироваться на основе осознания неотъемлемости и неоспоримости естественных прав человека. На них должно основываться положительное законодательство государства, поскольку они являются залогом эффективности всей системы социальных отношений. Обеспечение прав человека выступает критерием, по которому оценивается достигнутый уровень демократии в государстве.

Началом указанного процесса в Донецкой Народной Республике можно назвать закрепление в Основном Законе [1] положения о том, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность Донецкой Народной Республики, ее государственных органов и должностных лиц (ст. 3).

В то же время потребностью настоящего времени является выработка определенных общих правовых стандартов, позволяющих перейти к новому качественному сосуществованию наций в современном мире на содержательных гуманистических началах, что и направляет развитие современного права. Выработке и соблюдению таких стандартов будет способствовать адекватное понимание сущности изменений в важнейших сферах жизнедеятельности современного общества и обусловленной ими логики дальнейшего развития права.

Анализ научных исследований. Аспекты исследования прав человека осуществлялись в трудах С.С. Алексеева, С.С. Днестровского, Б.А. Кистяковского, В.В. Копейчикова, В.М. Корецкого, Н.М. Коркунова, В.Я. Лазарева, О.Э. Лейста, А.Г. Малько, П.А. Недбайло, В.С. Нерсисянца, А.С. Пиголкина, А.Г. Тихомирова, Е.М. Трубецкого, И.Е. Фарбера, М.В. Цвика, Г.Ф. Шершеневича.

Формированию определения, сущности общетеоретического понятия прав человека посвящены работы А.М. Колодия, М.И. Козюбры, И.И. Лукашука, С.В. Максимова, А.В. Петришина.

Цель статьи - исследование генезиса прав человека в контексте философско-правовой концепции.

В основе признанных международным сообществом прав человека лежит идея их неотъемлемости от природы человеческой личности. Все люди признаются свободными и равными в отношении их природных прав с самого рождения и на протяжении всей жизни. Это означает, что права предоставляются и гарантируются человеку не за какие-либо определенные заслуги, не как существу высшему или совершенному, – они вытекают из человеческой сущности (природы), а потому принадлежат всем людям в одинаковой степени.

Примат прав человека над законодательством базируется на утверждении, что права человека являются общими неоспоримыми и самоочевидными правами человеческой природы. Отрицание этих прав человеком невозможно, поскольку оно было бы отрицанием его собственной сущности. Государство обязано признать свободу человеческой личности и ее права, которые, безусловно, принадлежат человеку как существу духовному, а не предоставленные ему властью.

Природно-правовой доктрине характерно отстаивание таких идеалов как справедливость, свобода, равенство, добро. Человек – как существо мыслящее, моральное, духовное, творческое и активное – не может существовать вне этих категорий. Отсюда вытекает идея неотчуждаемости естественных прав человека – на жизнь, свободу, уважение его достоинства, на справедливое отношение.

В философско-правовой мысли идеалы справедливости, равенства и свободы изучались еще задолго до того, как категория прав человека нашла свое научное и юридическое обоснование.

Как отмечает М. Г. Пате́й-Братасюк [9, с.3], люди издавна предпочитали естественно-правовую парадигму, и учитывая собственные ментальные и историко-культурные особенности нашего народа, нам более свойственно юснатуралистическое мышление. Черты, испокон веков присущие славянскому народу – духовность, религиозность, достоинство, индивидуализм, правдивость, терпимость, сострадание, свободолюбие были и остаются прочной основой для утверждения норм и принципов естественного права.

Однако в течение длительного времени правовая наука воспитывалась на фундаменте позитивистской правовой традиции, возражала естественное, внесударственное и внеполитическое происхождения прав, а значит – и отрицала человека и его права.

На неоднозначность переосмысления проблемы прав человека в русле естественно-правовой доктрины неоднократно обращали внимание такие ученые, как Ю.Ю. Билас, М.Г. Братасюк, С.П. Головатый, Ю.О. Ивакин, Н.И. Козюбра, М.В. Костицкий, Г.З. Майданюк, Н.С. Рабинович, М.В.Селиванов и другие.

Естественно-правовая традиция берет свои истоки еще в философском достижении времен Киевской Руси. По мнению И.З. Майданюк, идея Божьего мирового порядка, как одной из основ естественного права, представлена еще в философских взглядах мыслителей того времени [8, с.91].

Древнейшие представления о человеке и его месте в мире содержались в мифологическом сознании людей. Мифологическое мировоззрение не разделяло мир на природный, внеприродный и сверхъестественный – люди верили в существование единого космоса как миропорядок, который противопоставлялся миру беспорядка. Мировой порядок рассматривался как борьба двух противоположных начал – Добра и Зла, Света и Тьмы, Правды и Лжи, Жизни и Смерти.

Специфика древнего мировосприятия свидетельствует о том, что мировоззрению людей характерно признавать такой строй, при котором абсолютно неприемлемы любые проявления деспотизма и насилия; уважение отдельного человека как источника блага и добра; почитается свобода людей; поощряются мудрость, правдивость, трудолюбие, демократизм и терпимость.

Принятие христианства предоставило возможность приобщиться к достижениям мировой культуры, признать человека вершиной иерархического строения Вселенной, осознать ее значимость, повлекшее существенные

изменения в мировоззрении и сознании людей. В то же время осмысление категорий равенства и справедливости можно считать прообразом философии права.

Идеи о природных качествах человека, которые влияют на правовую жизнь общества, а именно – идеи об истине, правде, свободе, отражены еще в публицистическом произведении «Слово о Законе и Благодати» митрополита Иллариона. В произведении мыслитель отмечает, что «Закон» (Ветхий Завет; иудаизм) противоположен «Благодати» (Новому Завету; христианству). Законы противоречат человеческой свободе, ведь их соблюдение предполагает рабское выражение внешних приказов. Законы односторонни и несправедливы, они не делают людей лучше, а только порождают преступления. Свобода человека достигается через познание истины. Мыслитель считает, что время «закона» – это переходный этап на пути к «благодати». Благодать – это Божий мировой порядок, который делает людей свободными и равными перед Богом и людьми. Принятие христианства на Руси свидетельствует о действии Промысла Божия – считал Илларион.

Актуальными для того времени были размышления митрополита о том, что закон есть узконациональным, благодать же – универсальна, поэтому крещение Руси уравнивает славян с другими народами.

В основе философско-правовых взглядов, выраженных в летописи «Повести временных лет», лежит идея противостояния добра и зла. Большая заслуга составителя летописи Нестора заключается в том, что он не только зафиксировал исторические события княжества, но и пытался проанализировать и объяснить их. Все в мире осуществляется по воле Бога, а потому все несчастья, которые происходят с людьми, является справедливым наказанием Бога за совершенное зло. В своих раздумьях Нестор часто использует такие правовые категории, как «добро», «правда», «любовь», что дает возможность утверждать о «естественности» его правовых взглядов [2, с.55].

Важной достопримечательностью литературы для исследователей прав человека является «Поучение детям» Владимира Мономаха. Следует заметить, что Мономах одним из первых в истории европейской политической мысли отменил обязанности правителя в отношении своих подданных (некоторые идеи ответственности монарха перед народом также отмечал Илларион), в то время как в средневековой Европе еще не существовало такого понятия, как «права человека» в их общечеловеческом понимании – в основном права принадлежали только избранным социальным группам. Мономах видит человеческую личность уникальной, своеобразной, самостоятельной, свободной и равной.

Интересы человеческой неповторимости проявлялись в праве человека быть самим собой. Человеческая жизнь признается самоценным, а отсюда – запрет смертной казни и признание неотъемлемого права человека на жизнь: «Нет правого, ни виновного не убивайте и не повелевайте убить его; если кто будет достоин даже смерти, это не погубит никакой души христианской» [7].

Некоторые советы князя можно трактовать как признание за человеком права на справедливое правосудие, а именно – совет избегать мести при применении наказания: «Не следуи злодеев завидовать тем, что творят беззаконие» [7].

Самым выдающимся источником древнего права Киевской Руси является сборник «Русская правда». «Русская правда» основывалась на обычном праве, и о значении этого памятника права для развития отечественного права его исследователь М.Д. Чубатый отмечает: «Она является главным произведением, где собраны взгляды народа в первой эпохе, является как учебником познания целостной правовой системы, которая существовала в Киевском государстве» [17, с.459].

Обычай является самоопределением национальной правовой культуры, ее «духом» и особенностью. Правовые обычаи Киевского государства отражали установленные правила социального поведения людей и, как правило, в течение долгого времени не были письменно зафиксированы – письменное оформление обычного права появилось уже позже вследствие укрепления государственной власти. Как отмечает М.Н. Марченко, письменно зафиксированный обычай с большей точностью доносился к адресату и, учитывая особую значимость писанных текстов в те времена, владел уже несколько сакральным, священным характером [16, с.463].

Исследователи говорят о том, что сравнение «Русской правды» с аналогичными европейскими кодексами того времени наталкивает на мысль, что «Русская правда» выгодно отличается от них как юридической техникой, так и гуманистическим характером. В основу Русской Правды положены идеалы природного права. Важное место отводится нормам, касающимся прав и свобод человека. Человеческая жизнь провозглашается наивысшей ценностью, а забрать у человека право на жизнь – величайшее преступление. «Правдой» не предусматривались смертная казнь, пытки, мученические наказания. Ограничивалась кровная месть (которая впоследствии и вовсе была заменена на денежную компенсацию). Честь и достоинство лица признавались неприкосновенными, и посягательство на них наказывалось очень строго.

Закрепленными в документе нормами урегулировались отношения собственности и наследственные отношения. Несмотря на то, что «Русская правда» поддерживала феодальное неравенство и, прежде всего, защищала интересы феодалов, следует отметить, что права низших слоев населения также были защищены [13, с.14].

Значительный вклад в дальнейшее развитие отечественной философской мысли относительно прав человека было сделано одним из известных мыслителей эпохи Возрождения Станиславом Ореховским-Роксоланом, который еще в XVI в. отстаивал концепцию естественных прав человека, опередив таких европейских теоретиков естественного права как Т. Гоббс, Дж. Локк и Г. Гроций. Естественное право Ореховский ставил выше законов, которые при определенных условиях возможно изменять. Естественное право для философа – это право божественное, и оно является единственным для всех: для королей и подданных, для богатых и бедных.

Человек рожден для свободы, считал гуманист. Свобода – в покорении праву, само же право не подвластно никому. Высшим законом государства есть благо народа. Король должен беспокоиться о благе народа и действовать в соответствии с принципами естественного права. Король не может делать что-либо вопреки закону, он должен быть устами, глазами и ушами закона. Мыслитель подчеркивал: «Не всякий человек способен быть у власти, а только такой, что по природе своей стремится к правде и справедливости» [13, с.27].

Все равны перед законами природы, нет ни рабов, ни свободных, положение одного не является ни лучше, ни хуже другого, и «при равных правах у всех одинаковая сила» [13, с.39]. Взгляды Ореховского созвучны с ренессансным видением людей, равными в своих правах: правитель является равным со своими подданными, «король является братом, а не господином своих подчиненных» [13, с.379].

И.З. Майданюк справедливо отмечает: «Большая заслуга С. Ореховского заключается в том, что он еще в раннемодернистский период культуры остро ставил вопрос, касающийся неотчуждаемых прав человека, среди которых – свобода, равенство, справедливость, толерантность» [8, с.126].

Идеи естественно-правовых истоков прав человека пронизывали также и творчество украинских гуманистов Г.Д. Смотрицкого, И. Вышенского, М. Смотрицкого, К. Саковича. В «Апокрисисе» Филарета находим обоснование равных прав человека на основе их природного и божественного происхождения.

Достижения отечественной философско-правовой мысли эпохи Ренессанса стали основой зарождения и утверждения идей прав человека. В дальнейшем идеи естественных прав были рассмотрены представителями Киево-Могилянской академии Л. Барановичем, И. Гилятовским, И. Гизелем, С. Яворским. М.Козачинский в своем творчестве развивал правовые идеи Фомы Аквинского. Естественное право он понимал как «актуальные указания для сознания и совести» и отрицал право изменять его.

Ф. Прокопович отождествлял естественное право с Божьими законами: по его мнению, они гармонируют и не противоречат друг другу.

Разработка философско-правовых взглядов основателя классической отечественной философии Г.С. Сковороды происходило в русле естественно-правовой доктрины, хотя мыслитель и не использовал естественно-правовую терминологию [14, с.196]. Идеи Г.С. Сковороды не были чужими для европейских просветителей. Это отмечал, в частности, И.Я. Франко, который говорил, что в произведениях Г.С. Сковороды отразились те же «идеи равенства людей и простоты взаимоотношений, которые во Франции проповедовал Руссо» [12].

Главной проблемой философии Г.С. Сковороды является человек, его жизненный путь, его счастье. В своем творчестве философ пытался найти ответы на вопросы: кем является человек, в чем заключается смысл его жизни, каковы основные грани человеческой деятельности. Размышления Г.С. Сковороды имеют религиозно – философский характер, они основываются

на главных христианские ценностях: любви, вере, надежде. Сквозь любовь и веру человек познает себя, считал мыслитель. Постигая себя, человек находит духовный мир и покой. Духовное самопознание философ считал универсальным способом переустройства мира. Силы добра, то есть те силы, которые способны противостоять злу, даны человеку от природы и находятся в нем самом. Счастье содержится в самом человеке, оно является легко достижимым, если человек идет по пути любви и веры. Необходимым условием на пути человека к счастью является соблюдение им принципа «родственного» труда – его ответственности. Поэтому является высшим, разумным и справедливым началом, что определяет смысл человеческого бытия [10, с.230].

Каждый человек имеет свою природу, свои особенности к «сродному» себе делу. Человек не может изменять его, – только познать, а потом выбрать себе занятия и жизненный путь, который будет органически соответствовать природным способностям и призванию человека. Концепция родственного труда является своеобразным аналогом идеи права у Г.С. Сковороды. Идея родственного труда выступает у мыслителя как моральная основа права и механизм обеспечения социальной справедливости [16, с.116].

Один из самых выдающихся представителей отечественной философско-правовой мысли П.Юркевич источником нравственного и правового законодательства считал сердце, а не разум. Философ писал, что именно сердце помогает человеку отличить добро от зла, а справедливость от несправедливости. Ученые считали, что «Философия сердца» П.Юркевича в классической отечественной философии права выступает методологическим фундаментом нравственного обоснования права [16, с.118].

Период XIX в. – начала XX в. ознаменовался распространением идей либерализма. Также для этого времени характерно было усиление позитивистских взглядов на право, что привело к смещению акцента по обоснованию права на вопросы о его функциях. Вместе с тем происходит активное пробуждение национального самосознания. Философско-правовое наследие этого времени наиболее ярко представлена трудами таких мыслителей, как М. Драгоманова, И. Франко, М. Грушевского.

Как отмечает В. Ляшенко, «обоснованная разработка всего института прав человека (экономические, политические, социальные, культурные) и сочетание историко-национальных традиций с достижением мировой правовой мысли принадлежат М. Драгоманову, взгляды которого формировались под влиянием Гроция, Спинозы, Локка» [13, с.196].

И хотя М. Драгоманов не оставил нам ни одного целостного труда о праве, анализ творческого наследия автора свидетельствует о том, что центральной темой его правовых исследований были права человека. Особое место в творчестве автора отводилось проблематике соотношения прав личности и прав нации. М. Драгоманов как представитель естественно-правовой теории признавал, что человек от рождения наделен неотъемлемыми правами на жизнь и личную неприкосновенность, а положительное право предназначено закрепить эти права. Ученый отстаивал приоритет прав человека

и гражданина над государственными интересами, хотя и признавал всю важность и остроту вопроса.

Исследуя вопросы права в научном наследии И. Франко, О. Бунчук отмечает, что И. Франко, не будучи юристом по специальности и не прибегая к оценке типов правопонимания, проявлял склонность к интегрированию элементов естественно-правового, социологического и формально-догматического правопознания (права человека рассматривал как естественное явление, защищал достоинство человека независимо от социального положения, национальной и религиозной принадлежности; социальную среду считал системой сфер, в которых происходит формирование права в процессе общения и сотрудничества людей; государству, его уполномоченным органам, отводил ответственную роль в формализации права, санкционировании, установлении, изменении или отмене правовых норм) [4, с.65]. В противовес М. Драгоманову, И. Франко предоставлял приоритет нации в соотношении «личность – нация».

Правовед и социолог М. Ковалевский одним из призваний государства считал обеспечение прав и свобод человека. Непременными характеристиками государства он считал равенство граждан, правовое регулирование вмешательства государства в личную жизнь ее граждан, соблюдение правительством законов и судебный контроль за деятельностью правительства, обеспечение самоуправления общества и т.д. [5, с.17].

Идея неотчуждаемости прав человека ярко прослеживается в трудах Б.Кистяковского, творчество которого было направлено на разработку доктрины верховенства права. Б. Кистяковский своим научным творчеством значительно обогатил представление о правовом государстве.

Ученый считал, что предпосылкой существования правового государства является ограничение законом полномочий государственной власти. Такая ограниченность власти создается признанием за человеком неотъемлемых, неоспоримых и неприкосновенных прав. Ученый встает на защиту прав и свобод личности; отрицает властное своеволие, ограничивая полномочия органов власти четкими рамками закона. Для Б. Кистяковского право и закон, принцип верховенства права и принцип законности – понятия не тождественные.

Верховенство права ученый связывает с народовластием. Правовое государство у Б. Кистяковского – это государство народное и демократическое, государство, в котором обеспечено верховенство права, а не закона [3, с.229]. Б. Кистяковский характеризовал правовое государство только через признание неотчуждаемых естественных прав человека: «неотъемлемые права человеческой личности не создаются государством; наоборот, они по самой своей сути непосредственно присвоены лицу. Среди этих неотъемлемых непосредственно присущих человеку прав на первом месте стоит свобода совести» [6, с.846].

Советский период развития правовой науки ознаменовался критикой как юснатурализма в целом, так и концепции естественных прав человека в

частности. Позитивистская трактовка права была признана единственной и общеобязательной для всей советской юридической науки, а открытое распространение естественно-правового правопонимания было практически невозможным [11, с.130].

Список литературы

1. Конституция Донецкой Народной Республики: принята Верховным Советом Донецкой Народной Республики 14.05.2014 (ред. от 06.03.2020) [Электронная версия]. – Режим доступа: <https://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/> (Дата обращения 16.08.2020)
2. Антропология права: уч. пос. / В.И. Кушерец, С.А. Мосьондз и др. ; под ред. В.И. Кушереца. – К.: Знание Украины, 2011. – 223 с.
3. Братасюк М. Верховенство права как предмет осмысления в творчестве А. Дайси и Б. Кистяковского / М. Братасюк // Публичное право. – 2012. – № 2 (6). – с. 2–6.
4. Бунчук О.Б. Вопрос права в научном наследии Ивана Франко: автореф. дисс. канд. юрид. наук: 12.00.01/ О.Б. Бунчук. – Львов. нац. ун-т им. И. Франко. – Львов, 2009. – 20 с.
5. Гуренко М. М. Развитие философско-правовой мысли о гарантиях прав и свобод человека и гражданина: Автореф. дисс ... д-ра юрид. наук: 12.00.12 / Национальная академия внутренних дел Украины. – М., 2004. – 36 с.
6. Кистяковский Б. Социальные науки и право / Б. Кистяковский // Антология либерализма. Политико-правовые учения и верховенство права. – М., 2008. – 992 с. – С. 846.
7. Мономах В. Поучение детям. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://litopys.org.ua/litop/lit27.htm> (дата обращения 16.08.2020)
8. Майданюк И.З. Концептуальные основы естественного права в истории философии Украина (от истоков до профессиональной философии): Монография. / И.З. Майданюк. – К: Изд. ПАРАПАН 2011. – 268 с.
9. Патей-Братасюк М. Г. Антропоцентрическая теория права / М. Г. Патей-Братасюк – М., 2010. – 395 с.
10. Причепий Е.Н. Философия: Учебник / Е.Н. Причепий, А.Н.Черный, Л.А. Чекаль – К: Академвидав, 2008. – 592 с.
11. Рабинович С. П. Юснатурализм в философско-правовой мысли Украины: взаимодействие западной и восточной традиций европейского права / С. П. Рабинович // Право Украины. – 2010. – № 4. – С. 127–132.
12. Сковорода Г.С. Стихи. Песни. Басни. Диалоги. Трактаты. Притчи. Прозаические переводы. Письма / Г.С. Сковорода. – Киев: Наукова думка. – 1983. – 322 с.
13. Украинские гуманисты эпохи Возрождения. Антология в 2 частях. – Часть 1. – М., 1995 – 432 с.
14. Философия права / под ред. М. В. Костицкого и Б. Ф. Чмиль. – К.: Интер, 2001. – 668 с.

15. Философия права. Курс лекций: учебное пособие: в 2т. Т.1/ С. Н. Бабурин, А. Г. Бережнов, Е. А. Воротилин [и др.]; отв.ред. М. Н. Марченко. – Москва: Проспект, 2013. – 552 с.
16. Философия права: учеб. для студ. юрид. высш. учеб. закл. / А. Г. Данильян, О.П. Дзьобань, С. И. Максимов и др. / Под ред. д-ра филос. наук, проф. А. Г. Данильяна. – Харьков: Право, 2009. – 654 с.
17. Хохлатый М.Д. Русская правда / М.Д. Хохлатый // Антология украинской юридической мысли. В 6 т.– Т.2: История государства и права Украины: Русская правда / Сост. И.Б.Усенко.– К.: Юридическая книга, 2002.– 592 с. – С.454-459.

УДК 343.2

Ю.А. Сидоренко, преподаватель, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: yuriy.sidorenko.1980@mail.ru)

**СЛЕДСТВЕННО – СУДЕБНАЯ ПРОФИЛАКТИКА
ИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СОВЕРШАЕМЫХ
НАРКОЗАВИСИМЫМИ ЛИЦАМИ**

Рассмотрены информационные источники следственно-судебной профилактики преступлений, совершаемых наркозависимыми лицами. Конкретизирована структура способа совершения преступлений данного вида. Рассмотрены элементы способа совершения преступления, отображающие информацию профилактического характера. Подтверждено профилактическое значение Интернет-ресурсов для предупреждения имущественных преступлений, совершаемых наркозависимыми лицами. Показано профилактическое значение выявления субъективной стороны данного преступления. Сформулированы соответствующие рекомендации для следственных и судебных органов.

Ключевые слова: профилактика преступлений, имущественные преступления, наркозависимые лица, способ совершения преступления, криминалистическая характеристика.

Sidorenko, Ya.A.

**INVESTIGATIVE-JUDICIAL PREVENTION OF PROPERTY
CRIMES COMMITTED BY DRUG-ADDICTED PERSONS**

The information sources of investigative and judicial prevention of crimes committed by drug addicts are considered. The structure of the method of committing crimes of this type is concretized. The elements of the method of committing a crime, displaying information of a preventive nature, are considered. The prophylactic importance of Internet resources for the prevention of property crimes committed by drug addicts confirmed. The article shows the preventive value of identifying the subjective side of this crime. Relevant recommendations for investigative and judicial authorities formulated.

Key words: *crime prevention, property crimes, drug addicts, method of committing a crime, forensic characteristics.*

Актуальность. В настоящее время наблюдатели отмечают возрастание количества преступлений, совершаемых наркозависимыми лицами, что объясняется распространенностью наркотизма среди населения. Незаконный оборот наркотических средств осуществляется организованными профессиональными преступными сообществами. Стратегия национальной безопасности Российской Федерации определяет организованную преступность как угрозу национальным интересам и конституционному строю государства. Текущая ситуация с наркопреступностью в Донецкой Народной Республике также характеризуется расширением масштабов незаконного оборота, увеличением фактов немедицинского употребления наркотических средств, это представляет угрозу безопасности государства, экономике Республики и здоровью ее населения. На низовом уровне организованная преступность подпитывается преступлениями, совершаемыми наркозависимыми лицами. Вызывает озабоченность тот факт, что значительная доля совершаемых ими имущественных преступлений направлены на добычу средств для удовлетворения наркозависимости. По мнению криминологов, прослеживается связь между преступлениями имущественного характера и незаконным оборотом наркотических и других психотропных веществ.

В ходе профилактики преступлений, совершаемых наркозависимыми лицами, следственные и судебные органы опираются на конкретные признаки состава указанного преступления. Элементы состава преступления находят отражение в способе совершения имущественных преступлений, совершаемых лицами указанной категории. Однако до настоящего времени в научной литературе особенности причинно-следственной связи способа совершения имущественных преступлений с личностными характеристиками преступника рассмотрены в недостаточном объеме. В анализируемых нами случаях, выбор такого способа определен наркозависимостью преступника. Этот факт может стать основанием для выработки профилактических рекомендаций следственными и судебными органами. На данный момент остаются актуальными вопросы следственно-судебной профилактики преступлений, совершаемых наркозависимыми лицами.

Анализ научных исследований. Вопросы профилактической деятельности органов досудебного следствия и суда исследованы в работах Р.С. Белкина, В.К. Гавло, Г.И. Грамовича, А.В. Дулова, И.И. Иванова, А.М. Кустова, И.П. Лопушанского, С.А. Шейфера, Н.П. Яблокова и других ученых. В соответствии со ст. 73 УПК РФ в процессе производства по уголовному делу установлению подлежат причины и условия, способствовавшие совершению преступления. При выявлении обстоятельств профилактического характера, суд выносит по ним частные определения (ст. 29 УПК РФ). Однако в научной литературе отсутствуют предложения по реализации задач следственно-судебной профилактики преступлений против собственности, связанных с распространением наркотизма среди населения.

По данным правоохранительных источников в ДНР увеличивается количество преступлений, совершенных с целью завладения имуществом граждан. Данный вид преступной деятельности все чаще осуществляется с применением насилия, угрозы его применения, а также путем мошеннических действий. Вызывает озабоченность значительное число преступлений, совершенных лицами в состоянии наркотического опьянения, а также наркозависимыми лицами.

В научной литературе медицинского направления наркотическая зависимость трактуется как расстройство здоровья (заболевание) у людей, обладающих психобиологической предрасположенностью, возникающее от воздействия наркотиков [6]. Такое толкование наркотической зависимости предполагает, что наказание не является адекватной мерой в отношении лиц с наркотической зависимостью. Однако ученые-криминологи отмечают тот факт, что у лиц указанной категории возникает психологическая доминанта – приобретение очередной дозы наркотика любой ценой. В результате такой личностной направленности, они прибегают к совершению имущественных преступлений с целью присвоения средств для реализации сформировавшегося у них психобиологического устремления на употребление очередной дозы психотропного средства. Криминалисты обращают внимание, что наркозависимыми совершаются имущественные преступления, причем нередко с применением физического насилия, а также с применением или с угрозой применения оружия.

Как показывает следственная практика, значительное количество посягательств на имущество совершается лицами, находящимися в состоянии наркотического опьянения. Так, прокуратурой города Донецка было поддержано обвинение в отношении гражданина, осужденного по ст.ст. 164 и 173 УК ДНР. Приговором Кировского межрайонного суда г. Донецка обвиняемый гр. Ш. признан виновным в совершении кражи, т.е. тайном хищении чужого имущества с причинением значительного ущерба потерпевшему и в совершении грабежа, т.е. открытом хищении чужого имущества. Материалами следствия было установлено, что гражданин в момент совершения преступления находился в состоянии наркотического опьянения. Материалами следствия было установлено, что гр. Ш. продолжал употреблять наркотические средства на протяжении 2017 – 2020 гг. В связи с этим, с целью приобретения очередной дозы, он осуществлял свои преступные намерения, направленные на тайное и открытое хищение чужого имущества; действуя умышленно, из корыстных побуждений, похищал чужое имущество, после чего скрывался с похищенным имуществом с места совершения преступлений. В дальнейшем он его реализовывал и приобретал очередную, необходимую для него дозу наркотического средства [5].

С целью формирования профилактических рекомендаций рассмотрим особенности состава имущественных преступлений, совершаемых наркозависимыми лицами. Объективная сторона преступления определена внешней стороной посягательства на отношения, сложившиеся в обществе. В

рассматриваемом случае объективная сторона имущественных преступлений указанной категории отображает внешние признаки действий лица, стремящегося присвоить денежные средства или иное имущество, пригодное для обращения его на приобретение наркотика. Так, для характеристики объективной стороны преступления значение приобретает способ его совершения. В уголовно-правовой науке способ совершения преступления трактуют как систему поведенческих актов, применяемых лицом при совершении преступления. Авторы под способом совершения преступления понимают последовательность конкретных действий, приемов и способов для достижения субъектом преступления поставленной цели. Очевидно, что способ совершения преступления содержит признаки поставленной преступной цели. По поводу имущественных преступлений, совершаемых наркозависимыми лицами, можно констатировать наличие в нем специфических действий по выбору объекта преступного посягательства. В данном случае целью преступления можно назвать приобретение доз наркотиков, а средством достижения указанной цели преступник избрал незаконное завладение чужим имуществом.

С точки зрения криминалистического подхода, способ совершения преступления содержит операции по достижению желаемой цели. Так, современные авторы, проводя анализ различных взглядов на технологии в криминалистике, выделяют функциональный характер процедур и методов организации следственной деятельности. Систему средств, приемов и способов, операций, описания, инструкций включают в структуру следственных технологий. С общенаучной точки зрения технологии представляют собой упорядоченную совокупность действий [3]. Технологии содержат отдельные рабочие операции, ситуационно обусловленные. То есть криминалистические технологии отображают реализацию следственной (судебной) деятельности соответственно сложившейся ситуации. Управленческое значение и процедурный характер технологий принимают за их существенный признак. Так, криминалистические технологии применяются для управления ресурсами, имеющимися в наличии у следователя, с целью обеспечения эффективности его работы в конкретных условиях.

В нашем случае существенные для задач расследования его условия заданы преступной целью и способом ее достижения – противоправным присвоением имущества. Сопоставляя развиваемый наукой криминалистикой технологический подход с содержанием состава преступления можем видеть, что входящие в него действия преступника должны соответствовать структуре криминалистической технологии. Тогда следственно-судебную профилактику можем выделить в качестве самостоятельного блока в технологии расследования имущественных преступлений рассматриваемого вида.

Различного рода технологии активно внедряются в следственную, оперативно-розыскную, другие виды правоохранительной деятельности [2]. В первую очередь они связаны с информацией, технологичность обработки которой определяется ее значительным объемом, точностью и достоверностью

отображения юридических фактов [4]. Информационный подход в криминалистике предполагает понимание информации как содержания процесса доказывания, а носители криминалистической информации определяются как доказательства. В общем, организационно-технические средства, реализуемые информационными технологиями, содержат информационный фонд и процедуры информационного поиска и обработки, создающие условия для накопления, сбережения, корректирования и представления информации [7]. Соответственно и профилактическая деятельность следствия и суда должна опираться на информационный ресурс. Отсюда можно видеть, что криминалистические технологии информационного содержания обеспечивают обнаружение источников и фиксацию носителей информации профилактического характера.

Обратимся к механизмам информационного отображения способа совершения преступлений данного вида. В настоящее время большинство ученых определяют способ совершения преступления как метод, порядок и последовательность действий, применяемых лицом при совершении преступлений [1]. Поэтому в результатах действий по достижению наркозависимым преступником преступной цели могут быть отображены признаки способа данного преступления.

Рассмотрим механизм слепообразования элементов способа преступного присвоения чужого имущества наркозависимыми лицами.

В уголовном праве способ относят к факультативным признакам объективной стороны состава преступления. Способ совершения преступления рассматривают в системе с другими элементами состава преступления. В связи с этим уяснение признаков и общего содержания способа совершения преступления как элемента объективной стороны состава преступления применяется в качестве основы для анализа способов совершения преступлений отдельных видов. Описываемый элемент объективной стороны состава преступления представляется сложным и комплексным.

Еще необходимо подчеркнуть, что способ не только связан с другими элементами состава преступления, но и во многом детерминирован ими. В уголовном праве к обстоятельствам объективного характера, которые детерминируют способ, ученые относят объект, предмет преступления, средства и объективную обстановку его совершения, которая, в свою очередь, включает время и место преступления. Из обстоятельств субъективного характера, которые рассматриваются как детерминанты способа совершения преступления, обычно выделяют цель и мотив преступного поведения, потребности и психологические свойства лица, а также присущие ему навыки, умения, привычки.

Способ совершения рассматриваемого преступления распределяем на этапы последовательного достижения преступного результата. На подготовительном этапе совершения преступления преступник осуществляет выбор объекта преступного посягательства и подбор средств завладения им. В рассматриваемом случае можем отметить, что такими объектами становятся

предметы и вещи, которые легко обменять на искомую дозу. Так, действия по подготовке к совершению преступления рассматриваемого вида содержат операции по выбору подходящего объекта, а также подбор орудий и способов проникновения, утрашения, подавления сопротивления жертвы, обеспечивающих приобретение желаемого наркотика. Очевидно, что возможность осуществления данной процедуры может свидетельствовать о наличии отработанных каналов приобретения наркотиков в обмен на похищенное имущество. Из этого можно заключить, что реализации подготовительного этапа рассматриваемого преступления способствует наличие сети незаконного сбыта наркотических средств и их аналогов. Рост имущественных преступлений, совершаемых наркозависимыми лицами, свидетельствует о расширении и укреплении сети незаконного оборота наркотических и психотропных средств. Поэтому профилактической задачей следственных и судебных органов становится выявление и фиксация таких каналов в ходе предварительного расследования и судебного рассмотрения дел указанной категории.

Уголовно-правовое содержание способа совершения преступления становится базовым для конкретизации содержания криминалистической характеристики. Способ преступления науками уголовного права и криминалистикой характеризуется с учетом собственных задач, вытекающих из их предмета исследования. Отмечают различия методологии этих наук, подчеркивание превалирования индуктивного подхода в уголовном праве и доминирование метода дедукции в криминалистической практике. Между тем, объект исследования в указанных науках общий – имущественные преступления, совершаемые наркозависимыми лицами, но задачей исследования в науке уголовного права остается квалификация и установление причин и условий совершения указанных преступлений. Перед криминалистикой ставится задача совершенствования методики расследования и профилактики преступлений данного вида.

Криминалистическое понимание проблемы способа преступления отвечает требованиям уголовно-процессуального права. Способ совершения преступления в соответствии со ст. 73 УПК РФ относится к числу обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, причем это важно не только для полноты расследования, но и для профилактики преступлений и для прогнозирования действий преступников. Информация относительно способа приобретает значение для раскрытия преступлений, совершенных аналогичным способом. В связи с этим способ совершения преступления учитывается судом для индивидуализации наказания виновных лиц. На этой основе строится система следственно-судебной профилактики. Нередко рассматриваемый элемент состава преступления приобретает и специальное значение. Способ совершения преступления может быть признанотягчающим обстоятельством по уголовному делу.

Криминалистическое исследование способа преступления предполагает выяснение закономерностей его отображения во внешней среде. В

совокупности элементы способа совершения преступления и установленные связи между ними и другими составляющими криминалистической характеристики преступления могут быть использованы в его расследовании и профилактической работе следствия (суда).

Ученые-криминалисты устанавливают причинно-следственные связи между способом совершения преступления и его следовой картиной. Поэтому исследование способов совершения преступлений становится источником для разработки криминалистических рекомендаций по раскрытию, расследованию и предупреждению имущественных преступлений, совершаемых наркозависимыми лицами. Сведения об указанной криминалистической категории используют в целях разработки частных криминалистических методик.

В настоящее время для незаконного оборота наркотиков и их аналогов преступники широко применяют средства социальной коммуникации. По данным авторов, при этом широко используются защищенные каналы связи. В любом случае, профилактическое значение в ходе расследования и судебного рассмотрения дел данной категории приобретает отслеживание информационных потоков указанного характера и содержания. Поэтому профилактическое значение приобретает установление следствием (судом) отобразившихся в коммуникативных сетях фактов активных действий сбытчиков наркотических веществ.

Обратим внимание на проблему выявления преступлений рассматриваемой категории. Так, например, факт сбыта наркотических средств посредством сайтов Интернет может быть установлен путем прямого поиска информации с помощью специальных сервисов, а затем зафиксирован на технических устройствах. Иные преступные действия отображаются в электронном сопровождении банковских операций. Правоохранительные органы могут осуществлять выемку электронных документов.

Отмечаем, что источником информации, способным установить лицо, совершившее противоправные действия с использованием Интернет, является IP-адрес устройства, с помощью которого осуществлялись действия по продаже наркотиков. Поэтому установление таких электронных адресов приобретает значение профилактической задачи расследования. Получение подобных сведений требует официального запроса от правоохранительного органа, адресованного Интернет-провайдеру. При этом по поручению следствия (суда) могут применяться возможности оперативно-розыскных подразделений. Однако необходимо принимать во внимание повсеместное внедрение шифрования с целью скрывать передаваемую по каналам сети Интернет информацию. Считаем, что проблема применения преступниками скрытых каналов передачи информации может быть решена на основе анализа публичных данных, размещаемых пользователями в социальных сетях. Полагаем, что данные из Интернет-источников, установленные в ходе расследования (судебного рассмотрения) имущественных преступлений,

связанных с незаконным оборотом наркотиков, могут приобретать профилактический характер.

Также профилактическое значение приобретает выявление наркозависимых лиц среди преступников, совершивших имущественные преступления указанного характера.

Этапом реализации способа совершения рассматриваемого преступления называем непосредственное завладение имуществом и другими материальными ценностями. По сравнению с предыдущим этапом, здесь дополнительно могут участвовать соисполнители – помощники в преодолении преград техническими средствами, а также лица, подавляющие сопротивление жертвы путем угроз, запугивания и т.п. Очевидно, что все они становятся носителями сведений о факте преступного посягательства, что составляет комплекс идеальных следов в следовой картине данного преступления.

В ходе расследования преступлений рассматриваемого вида исследование идеальных следов становится объектом назначаемых судебных психологических экспертиз. По ее результатам возможно установить личностное отношение преступника к совершенному посягательству, а также его роль в группе соучастников. Так, назначение судебно-психологических экспертиз, объектами которых становятся соучастники преступления, приобретает профилактическое значение для установления характеристик личности и других обстоятельств психологического характера, способствовавших совершению имущественного преступления данной направленности.

На завершающем этапе реализации способа рассматриваемого преступления его следы отображаются в информационном пространстве, когда преступник ищет возможности сбыта похищенного имущества и приобретения искомых веществ. Для этого он обращается к скупщикам краденого и сбытчикам наркотиков. По нашим наблюдениям, между такими участниками преступного сообщества налажены информационные каналы передачи сведений о незаконно приобретенном имуществе наркозависимым лицом. Поэтому информация подобного содержания из социальных сетей также может быть использована следственными и судебными органами для выработки рекомендаций профилактического характера.

Обратим внимание на субъективную сторону и субъекта имущественного преступления указанного вида. Можно утверждать, что наркозависимый преступник, в силу непреодолимой зависимости, стремится совершать имущественные преступления в будущем. В силу этого его личность характеризуется состоянием тревоги, что все более усиливает доминирование преступных устремлений. Поэтому рекомендации по выявлению соответствующих психологических доминант у наркозависимых лиц приобретает профилактическое значение. Профилактические рекомендации следствия (суда) должны касаться и лиц, постоянно употребляющих наркотические и иные психотропные вещества.

Выводы. Подтверждено позитивное значение информационного технологического подхода в расследовании имущественных преступлений, совершаемых наркозависимыми лицами. Относительно преступлений данного вида в криминалистических технологиях выделен блок выявления обстоятельств профилактического характера. Предложено использовать коммуникативные сети в качестве информационных источников следственно-судебной профилактики имущественных преступлений, совершаемых наркозависимыми лицами.

Показан механизм отображения элементов состава рассматриваемого преступления информационными средствами в социальных сетях и на других Интернет-ресурсах.

Рекомендовано следственным (судебным) органам в ходе досудебного следствия (судебного рассмотрения) преступления данного вида устанавливать обстоятельства профилактического характера путем выявления информационных источников об элементах способа его совершения.

Конкретизированы информационные источники, отображающие обстоятельства, способствовавшие реализации объективной стороны данного преступления: факты, отображающие деятельность наркозависимых лиц по подбору объекта преступного посягательства, а также по выбору средств, обеспечивающих достижение преступной цели; условия осуществления преступного завладения имуществом, условия участия в этом соисполнителей и пособников; обстоятельства, способствовавшие сбыту похищенного имущества и приобретению наркотических средств.

Обстоятельства, определяющие субъект данного преступления, отражены в личностных характеристиках наркозависимого преступника. К профилактическим мерам относим установление фактов распространения и сбыта наркотиков и иных психотропных средств посредством информационных ресурсов среди широкого круга пользователей. Профилактическое значение приобретает и выявление лиц, систематически употребляющих наркотики.

Список использованных источников

1. Афанасьева О.Р. Способ совершения преступления: уголовно-правовое значение и способы закрепления в статьях уголовного закона / О.Р. Афанасьева // Актуальные вопросы борьбы с преступлениями. – 2018. – № 1. – С. 4-8.
2. Бирюков В.В. Научные и практические основы использования компьютерных технологий для фиксации криминалистически значимой информации / В.В. Бирюков – Луганск: РИО ЛАВД, 2002. – 264 с.
3. Горохов В.Г. Понятие «технология» в философии техники и особенность социально-гуманитарных технологий / В.Г. Горохов // Эпистемология и философия науки. – 2011. – Т. 28. – № 2. – С. 110-123.
4. Моисеев А.М. Возможности получения доказательственной информации при расследовании Интернет-преступлений / А.М. Моисеев,

С.В. Кондратюк // Хуманитарни Балкански изследвания. – 2017. – № 1. – С. 41-43.

5. Осужден преступник, совершивший тайное хищение чужого имущества. - [Электронный ресурс] - Режим доступа: <http://www.gpdnr.su/index.php?newsid=1008&seourl=osuzhden-prestupnik-sovershivshiy-hischenie-chuzhogo-imuschestva&seocat=tnews>
6. От принуждения к единству действий: преодоление наркозависимости путем лечения, а не наказания [Электронный ресурс] - Режим доступа: https://www.unodc.org/docs/treatment/Coercion/Coersion_RUSSIAN.pdf
7. Шмонин А.В. Методология криминалистической методики /А.В. Шмонин. – М.: Юрлитинформ, 2010. – 416 с.

