



**ВЕСТНИК
ДОНБАССКОЙ
ЮРИДИЧЕСКОЙ
АКАДЕМИИ**

**ЮРИДИЧЕСКИЕ
НАУКИ**

НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ

№ 20/2022

г. Донецк 2022



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

ВЕСТНИК

ДОНБАССКОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ АКАДЕМИИ

Юридические науки

**Научный журнал
№ 20 / 2022**

Выходит 4 раза в год. Издаётся с 2016 г.

**Донецк
ДЮА
2022**

УДК 34

Главный редактор
Заместители
главного редактора:

Н. В. Барбашова, д-р юр. наук (*Донецкий национальный университет*)
А.И. Левченков, д-р юр. наук, профессор кафедры теории и истории
государства и права (*Луганская академия внутренних дел имени*
Э.А. Дидоренко, г. Луганск)

Ответственный редактор
Ответственный секретарь
Редакционная коллегия:

Я. В. Полякова, канд. пед. наук (*Донбасская юридическая академия*)
А. Г. Иванов, канд. экон. наук (*Донбасская юридическая академия*)
Г. Н. Гапотченко, канд. юр. наук (*Донбасская юридическая академия*),
Р. Х. Гиззатуллин, д-р юр. наук (*Башкирский государственный университет,*
г. Уфа, Россия), В.В. Груздев, д-р юр. наук, профессор кафедры теории и
истории государства и права (*Костромской государственный*
университет, г.Кострома, Россия), 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), А.А. Лукьянцев, д-р юр. наук (*Южный*
федеральный университет, г. Ростов-на-Дону, 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*), Э.С. Новосардова, д-р юр. наук
(*Северо-Кавказский федеральный университет, г. Ставрополь, Россия*),
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), Л. Б. Смирнов, д-р юр. наук (*Северо-Западный*
институт управления – филиал РАНХиГС, г. Санкт-Петербург, Россия)

Журнал зарегистрирован

в Научной Электронной библиотеке (НЭБ) – головном исполнителе
проекта по созданию Российского индекса научного цитирования
(РИНЦ) (лицензионный договор № 596-11/2016 от 10 ноября 2016 г.); в
Министерстве информации ДНР. Свидетельство о регистрации средства
массовой информации – Серия ААА № 000169 от 14.11.2017 г.

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

Основатель и издатель

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

Рекомендован к изданию Ученым советом Донбасской юридической академии,
протокол от 27.04.2022 г. № 9

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: Vestnik.DLA@yandex.ru

Вестник Донбасской юридической академии: сборник научных трудов. – Вып. 20. – Донецк: ДЮА,
2022. – 136 с. – («Юридические науки»).

© Государственное образовательное
учреждение высшего профессионального
образования «Донбасская юридическая
академия», 2022

*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

№ 20 / 2022

Vykhodyt 4 raza v god. Izdaetsia s 2016 g.

**Donetsk
DYA
2022**

UDK 34

Editor-in-chief N.V. Barbashova, Advanced Doctor of Juridical Sciences (*Donetsk National University*)

Deputy editors-in-chief: A.I. Levchenkov, Doctor of Juridical Sciences, Professor of the Department of Theory and History of State and Law (*Lugansk Academy of Internal Affairs named after E.A. Didorenko, Lugansk*)

Executive secretary I.V. Poliakova, PhD in Pedagogy, Professor of the Department of Linguistics (*Donbass Law Academy*)

Executive secretary: A.G. Ivanov, Cand. of Economical Sciences (*Donbass Law Academy*)

Editorial board: G.N. Gapotchenko, Cand. of Juridical Sciences (*Donbass Law Academy*), R.H. Gizzatullin, Advanced Doctor of Juridical Sciences (*Bashkir State University, Ufa, Russia*), I.V. Poliakova, PhD in Pedagogy (*Donbass Law Academy*), V.V. Gruzdev, Doctor of Juridical Sciences, Professor of the Department of Theory and History of State and Law (*Kostroma State University, Kostroma, Russia*), V.I. Kozyuberda, Cand. of Juridical Sciences (*Donbass Law Academy*), V.A. Komarov, Cand. of Juridical Sciences (*Donbass Law Academy*), S.V. Likhachev, Advanced Doctor of Juridical Sciences (*Kursk State University, Kursk, Russia*), A.A. Lukyantsev, Doctor of Juridical Sciences (*Southern Federal University, Rostov-on-Don, Russia*), S.Yu. Mironenko, Cand. of Juridical Sciences (*Donbass Law Academy*), A.M. Moiseev, Advanced Doctor of Juridical Sciences (*Donbass Law Academy*), A.A. Nikolaev, Cand. of Juridical Sciences (*Donbass Law Academy*), E.S. Novosardova, Doctor of Juridical Sciences, (*North Caucasus Federal University, Stavropol, Russia*), P.I. Pavlenko, Cand. of Juridical Sciences (*Donbass Law Academy*), A.A. Savchenko, Cand. of Juridical Sciences (*Donbass Law Academy*), V.G. Sevka, Advanced Doctor of Economical Sciences (*Donbass National Academy of construction and architecture, Makeevka*), B.N. Sirenko, Cand. of Juridical Sciences (*Donbass Law Academy*), L.B. Smirnov, Doctor of Juridical Sciences (*North-Western Institute of Management – Branch of RANH and GS, St. Petersburg, Russia*)

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 dated 14.11.2017.

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 № 9 dated 27.04.2022.

Language of publication: Russian, English

All rights reserved. Reprinting and translations are allowed only by the permission of the author and publisher

Address of editor office: 9, Lebedinsky Street, Donetsk, 283049

e-mail: Vestnik.DLA@yandex.ru

Herald of Donbass Law Academy: collection of scientific papers. – Issue 20. – Donetsk: DLA, 2022. – 136 p. – («Juridical science» series).

© State Educational Establishment of Higher Professional Education «Donbass Law Academy», 2022

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

СОДЕРЖАНИЕ

| | |
|---|-----|
| Гридин А.Н. Социализация современного демократического государства..... | 7 |
| Дрёмова А.В. Правовые проблемы суррогатного материнства и договора суррогатного материнства в ДНР и за рубежом..... | 14 |
| Емельяненко К.С. Правовая активность как условие эффективности правового регулирования... | 22 |
| Емельяненко К.С., Гаврилюк К.А. Проблемы реформирования Совета Безопасности ООН с целью поддержания безопасности мира..... | 30 |
| Карпенко Л.К. Уголовно-правовая охрана врачебной тайны по законодательству Российской Федерации и Донецкой Народной Республики: проблемы и перспективы..... | 41 |
| Комаров В.А. Договорная природа нотариальных правоотношений: теоретико-правовой анализ..... | 49 |
| Несвитайло Н.Л. Умышленное публичное распространение недостоверной общественно значимой информации в СМИ как угроза международному миру и безопасности государства..... | 56 |
| Павленко П.И., Шипитко А.В. Народная правотворческая инициатива, критерии и виды ее классификации..... | 65 |
| Педерсен И.А. Проблемы нормативно-правового регулирования ответственности за бюджетные правонарушения в Донецкой Народной Республике..... | 74 |
| Полякова Я.В. Некоторые вопросы истории и современных тенденций развития юридической лингвистики в зарубежных странах..... | 83 |
| Савченко А.А., Кучерук А.С. К вопросу о размещении пленных на территории Донецкой Народной Республики..... | 93 |
| Светличная И.А., Мироненко С.Ю. Квалификация соучастия в форме преступной группы..... | 100 |
| Сидоренко Ю.А. Расследование контрабанды наркотиков, осуществляемой с использованием сети интернет: первоначальные следственные действия..... | 110 |
| Ширкова И.В. Право интеллектуальной собственности как подотрасль гражданского права: правовой аспект..... | 119 |
| Янчик Е.А. Особенности уголовно-правовой характеристики злоупотребления должностными полномочиями..... | 129 |

CONTENTS

| | |
|---|-----|
| Gridin, A.N. Socialization of the modern democratic state..... | 7 |
| Dremova, A.V. Legal problems of surrogacy and surrogacy contracts in the DPR and abroad..... | 15 |
| Emelyanenko, K.S. Legal activity as efficiency condition of legal regulation..... | 22 |
| Emelyanenko, K.S., Gavrilyuk, K.A. Problems of reforming the UN Security Council to maintain the security of the world..... | 30 |
| Karpenko, L.K. Criminal and legal protection of medical secret under the legislation of the Russian Federation and the Donetsk People's Republic: problems and prospects... | 41 |
| Komarov, V.A. Contractual nature of notarial legal relations: theoretical and legal analysis..... | 49 |
| Nesvitaylo, N.L. Intentional public distribution of incorrect publicly significant information in the media as a threat to international peace and the security of the state..... | 57 |
| Pavlenko, P.I., Shipitko, A.V. People's law-making initiative, criteria and types of its classification..... | 65 |
| Pedersen, I.A. Problems of legal regulation of responsibility for budget violations in the Donetsk People's Republic..... | 75 |
| Poliakova, I.V. Some issues of the history and modern trends in the development of legal linguistics in foreign countries..... | 83 |
| Savchenko, A.A., Kucheruk, A.S. On the issue of the placement of prisoners on the territory of the Donetsk People's Republic..... | 93 |
| Svetlichnaya, I.A., Mironenko, S.Yu. Qualification of complicity in the form of a criminal group..... | 100 |
| Sidorenko, Yu.A. Investigation of drug smuggling carried out using the internet: initial investigative actions..... | 110 |
| Shirkova, I.V. Intellectual property law as a sub-branch of civil law: legal aspect..... | 119 |
| Yanchik, E.A. Peculiarities of criminal and legal characteristics of abuse of official powers..... | 128 |

УДК 342.25

А.Н. Гридин, канд. ист. наук, доцент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: Gridin_pol@mail.ru)

СОЦИАЛИЗАЦИЯ СОВРЕМЕННОГО ДЕМОКРАТИЧЕСКОГО ГОСУДАРСТВА

Данная статья посвящена анализу концептуальных основ социализации современного демократического государства. Рассмотрен опыт зарубежных государств в части формирования и реализации государственной социальной политики.

Ключевые слова: государство, общество, социализация, децентрализация, социальная политика.

Gridin, A.N.

SOCIALIZATION OF THE MODERN DEMOCRATIC STATE

This article analyzes the conceptual foundations of socialization of a modern democratic state. The experience of foreign countries in the development and implementation of state social policy is considered.

Key words: state, society, socialization, decentralization, social policy.

Актуальность. Развитие современного общества на сегодняшний день характеризуется динамичным распространением идеи социального правового государства, которая все больше вызывает интерес в демократически развитых странах. Следует отметить, что каждое правовое государство считается социальным, а социальное является правовым в настоящее время. Обусловлено это тем, что в юридической литературе и практике ни правовое, ни социальное государство в чистом виде не встречается. Поэтому все чаще употребляется термин «социально-правовое государство», так как их разделение ведет к сложному и многогранному объяснению этих феноменов. Социальный характер правового государства закрепляет тем самым за собой социальные функции государства. Социальный характер и функции государства не просто приобретают прочные правовые основания, но становятся ведущими для государства, в свою очередь, трансформируя правовую основу государства.

Политико-правовое значение идеи социального, правового государства в стратегическом процессе формирования основ демократического, правового и социального государства, как и ее роль в формировании направлений развития современной политической практики способствует определению проблематики исследований правового обеспечения процессов, которые сопровождают внедрение принципов социального, правового государства и выступают показателями, которые дают возможность зафиксировать в правовой плоскости степень реализации тех или иных норм, принципов, механизмов, правил, определяющих социально-правовое государство.

Вопрос о социальных задачах государства всегда возникал во время различных социальных конфликтов и кризисов. Развитие общества и науки позволило выявить обязанности и задачи государства в социальной сфере. Качество жизни индивида зависит не только от частного дохода или богатства,

но и в значительной степени от общественной инфраструктуры, образовательных и культурных условий, социального обеспечения, стабильности общества в целом.

Целью настоящего исследования является анализ концептуальных основ социализации современного демократического государства.

Анализ научных исследований. Теоретическую основу исследования составили труды отечественных правоведов разных исторических периодов, представляющих различные доктринальные воззрения, таких как Н. М. Абдикеев, А. А. Гарипов, А. С. Головащенко, В. Д. Зорькин, В. П. Милецкий, З. А. Новак, М. М. Утяшев и других.

Результаты исследования. Социальный характер Донецкой Народной Республики предопределяет ч. 1 ст. 1 Конституции ДНР, согласно которой Донецкая Народная Республика является демократическим правовым социальным государством [1].

Опираясь только на данное определение, мы не можем охарактеризовать Донецкую Народную Республику как развитое социальное государство, так как эта статья лишь определяет одно из направлений социально-правовой политики государства в целях создания условий для подобающей жизни человека. При этом Конституция Донецкой Народной Республики создала прочные основы для развития социального, правового государства. Основные признаки такого государства закреплены в конституционных принципах:

- признание приоритета прав и свобод человека и гражданина;
- взаимная ответственность государства и граждан;
- разделение государственной власти на исполнительную, законодательную и судебную;
- социальная справедливость, гуманизм, демократическая форма правления и другие.

Однако установление указанных норм, как и длительный процесс построения демократического, правового, социального государства, требует немедленного приведения правовых, организационных, структурных и других основ функционирования всех институтов власти, закрепленных в действующем законодательстве в соответствие с новыми направлениями политико-правовых условий их деятельности и развития.

Органы государственной власти должны, с одной стороны, обеспечить выполнение требований действующего законодательства, а с другой – создать совершенную законодательную базу, которая бы обеспечивала стабильное развитие государства.

В связи с этим возникает необходимость концептуального исследования социальных основ деятельности современного демократического государства.

Среди ученых, исследующих проблемы социального государства, нет единства как в отношении времени появления этой концепции, так и страны, в которой ее начали реализовывать впервые. Это и неудивительно, поскольку поиск путей воплощения идеи о счастье на земле, свободе от страха и нищеты осуществлялся нашими предками так же, как и нами сегодня. Писались

трактаты, рождались теории, но самое ценное, существенное отбиралось и хранилось, чтобы когда-то из этих разрозненных фрагментов человечество вывело и реализовало свою исконную мечту.

В большинстве научных разработок, посвященных рассмотрению социального государства, выделяют следующие модели социального государства: либеральная, корпоративная и общественная (солидарная).

Либеральная модель социального государства характеризуется тем, что в ее основе лежит принцип индивидуализма, который предполагает личную ответственность каждого за свою судьбу, судьбу своей семьи. В этом случае роль государственных структур в реализации социальной политики минимизирована. Однако, с другой стороны, государство стимулирует создание и развитие в обществе различных форм негосударственного социального страхования и социальной поддержки. В основе корпоративной модели социального государства лежит принцип корпоративности, предусматривающий максимум ответственности корпораций за судьбу своих работников. В этом случае и государство, и негосударственные организации, и лицо также в некоторой степени ответственны за уровень социального благосостояния в обществе, но наибольшую роль играют предприятия, имеющие собственную разветвленную социальную инфраструктуру, собственные социально-страховые фонды.

Общественная (солидарная) модель социального государства основана на принципе солидарности. Этот принцип означает ответственность всего общества за судьбу своих членов. Это перераспределительная модель социальной политики, при которой перераспределение осуществляет государство. Именно оно берет на себя ответственность за социальное благосостояние своих граждан [5, с. 266].

Сейчас эти три классические модели не могут полностью удовлетворить требований, возлагаемых обществом на государство, поскольку тенденцией XXI в. является, с одной стороны, расширение каталога прав человека и гражданина, а с другой – реформирование функций государства по их обеспечению. Государства все больше ориентируются на социальную поддержку только нуждающихся, стимулирование инициативы человека в обеспечении своего благосостояния, развитие социального и человеческого капитала [4, с. 190].

Изменение ожиданий от социального государства заключается в том, что в противовес патерналистским функциям государства на первый план здесь выдвигается новая задача – обучения, профессиональной подготовки, переподготовки и ориентации населения на участие в производительном труде, что, с одной стороны, идеально вписывается в неолиберальные концепции «самопомощи» и «повышения конкурентоспособности всего общества», с другой – выглядит достаточно человекоцентрично, поскольку соответствует задачам развития человеческого потенциала [2, с. 60].

Формирование современной модели социального государства также связано с такими концепциями развития государства как минимизация, деконцентрация и эффективность государственной власти.

В концепции «минимизации государства» весьма важным является вопрос о границах вмешательства государства в экономику, что напрямую связано с определением экономической роли государства. Одни исследователи и практики придерживаются мнения о необходимости снижения расходов на государственные потребности. Другие обращают внимание на то, что рыночное саморегулирование и государственное регулирование отнюдь не противоречат друг другу и отмечают, что присутствие государства и других общественно-политических институтов в экономике является предпосылкой устойчивости рыночных отношений. Главным должен стать принцип финансовой минимизации расходов на государство путем «его сокращения и отмены части его функций». Соотношение результатов и затрат в оценке функционирования государственного аппарата означает получение более высоких результатов по сравнению с осуществленными расходами. Если результат от осуществления управленческой деятельности выше затрат, то можно говорить об эффективности такой деятельности.

Деконцентрация и особенно децентрализация власти предполагает возвращение местным общинам их власти, прежде всего учредительной, но также нормотворческой и контрольной. Особенность же современных процессов деконцентрации и децентрализации власти заключается в передаче властных полномочий местным государственным органам и органам местного самоуправления. В связи с этим можно сказать, что государственная власть через деконцентрацию и децентрализацию делает очередной достаточно существенный шаг к тому, чтобы стать ближе к объекту своего влияния, но остается достаточно далеко от него, чтобы избежать опасности с ним слиться.

Воплощение на практике концепций минимизации, деконцентрации и эффективности государственной власти находит свое выражение в концепции сервисного государства. Развитие модели «сервисного государства», которое должно заниматься предоставлением услуг, связано с изменением ориентиров в государстве: понимание того, что государство существует для человека, а не наоборот. Кроме того, развитию такой модели способствуют современные технологии, которые позволяют обеспечить преобразование государства в сервисную организацию по предоставлению услуг населению (гражданам) и компаниям. Тем самым смещается акцент с карательной, надзорной или воспитательной функции государства к организационно-управленческой.

Для многих современных государств такое смещение акцентов деятельности государства потребует существенного переосмысления принципов деятельности, как и необходимость существования многих органов государственной власти; пересмотра отношения государственных служащих к гражданам; привлечения частной инициативы вместо сохранения государственной монополии для выполнения части функций государства.

Институализация сервисного государства обусловлена многими факторами.

Во-первых, государство должно быть конкурентоспособным в разрезе предоставления государственных услуг, а, следовательно, сама система государственного управления должна ориентироваться на новейшие технологии менеджмента.

Во-вторых, государство должно максимально отказываться от монополизации тех функций, которые могут эффективнее осуществлять частные структуры [3, с. 47].

В-третьих, предоставление услуг должно быть приоритетной формой реализации большинства государственных функций [6, с. 40].

Исходя из изложенного выше, можно заключить, что наиболее прогрессивной является модель государства, в котором по-новому распределяется ответственность между государством, обществом и гражданами, поскольку возрастает роль личной ответственности лица за свое благосостояние. Задачи такой модели представляют собой активное инвестирование в человека, его потенциал; создание условий для саморазвития лица, прежде всего через трудовую активность; предупреждение социальных неурядиц, а не их смягчение. Также необходимо учесть специфику социальной структуры общества того или иного государства (к примеру, процент лиц пожилого возраста, количество неполных семей и т.п.). Общемировая тенденция заключается в том, что социальное государство обязано обеспечивать только основные нужды человека (инфраструктуру, образование, здравоохранение, прожиточный минимум) и не допускать иждивенческих настроений, углублять в сознании граждан личную ответственность за улучшение условий своей жизни.

Наиболее прогрессивной является модель государства, в котором по новому распределяется ответственность между государством, обществом и гражданами, поскольку возрастает роль личной ответственности лица за свое благосостояние. Также необходимо учесть специфику социальной структуры общества того или иного государства (к примеру, процент лиц пожилого возраста, количество неполных семей и т. п.).

Конституции современных демократических государств не навязывают конкретную модель социума, предполагается, что народ может реализовать ее сам, установив формы взаимодействия общества и публичной власти. Если рассматривать Конституцию Донецкой Народной Республики в качестве формы общественного договора, что наиболее явно следует из положений текста преамбулы, то построение конструкции социального государства должно происходить в тесном контакте с гражданским обществом. Именно гражданское общество должно задать вектор социально-политического развития, в перспективе приводящий к смягчению противоречий и гармонизации интересов различных социальных сил.

Любой консенсус же возможен лишь при условии диалога, ведущего к обоюдной выгоде сторон. В основе подобного консенсуса может лежать

мысль древних о том, что необходимо стремиться к добрым нравам и только затем – к хорошим законам (Пифагор), содержание которых будет зависеть от новых форм общественных отношений и готовности общества взять на себя часть гражданской ответственности [7].

Реализация социальных функций государства согласно международным документам будет способствовать достижению реального, а не декларируемого уровня достойной жизни, раскрытию творческого потенциала каждого в современных условиях научно-технологического развития. Возможность применения норм международного права в национальной правовой системе наравне с другими формально-юридическими критериями социального государства в данном случае выступает одним из необходимых принципов должной реализации социальных функций. Деятельность по реализации социальных функций – это деятельность всех иерархических уровней государства при наибольшей нагрузке на территориальные (местные) органы, непосредственно взаимодействующие с населением по направлениям социальной защиты и социального обеспечения.

Зарубежный опыт реализации государственной политики напрямую зависит от доминирующей модели управления социальным развитием, и для развития социальной политики в ДНР требуется своя модель социального развития, которая бы учитывала особенности становления Республики. Исходя из того, что приоритетными направлениями социальной политики Донецкой Народной Республики сегодня являются обеспечение социальной защиты населения, повышение уровня заработной платы и прожиточного минимума, на наш взгляд, было бы целесообразным заимствовать опыт зарубежных государств в части формирования и реализации государственной социальной политики, а именно:

1. Улучшение социальной сферы возможно в процессе изменения способа предоставления социальных пособий, то есть государство должно сделать акцент на адресность помощи, что должно повысить эффективность помощи именно тем, кто действительно в ней нуждается. Переход к адресности должен сопровождаться снижением затрат и повышением эффективности бюджетных расходов на социальную сферу. В данном случае возможно использование опыта реализации данного механизма на примере Великобритании, которая реализует жесткие меры по проверке потребности в социальной помощи, применяет ограниченность социальных трансфертов, при этом государственная социальная политика направлена на сглаживание социального неравенства при одновременном стимулировании трудовой активности населения.

2. Размер и форма получаемой помощи должны быть такими, чтобы они могли реально изменить положение семьи. И, разумеется, нельзя не согласиться с утверждением, что «идеальная модель» адресной социальной помощи может остаться сугубо теоретическим аспектом, если не будет поддержана инновациями и реформами, затрагивающим все аспекты работы по социальной поддержке населения.

3. Учитывая недостаточную развитость пенсионного законодательства в ДНР, считаем возможным использование опыта России в разрешении данного вопроса. Так, возможна разработка и внедрение социальных программ, направленных на возмещение ущерба заработной платы, связанного с выходом на пенсию и нетрудоспособности. Эти программы финансируются за счет налога на заработную плату, уплачиваемого работающими.

4. В условиях непризнанности и продолжающегося военного конфликта, для Республики может быть полезен опыт Приднестровской Молдавской Республики, которая по-прежнему промышленно более развита, чем Молдова. Данное государство в контексте направленности на обеспечение независимости и суверенитета, территориальной целостности государства реализует мероприятия, ориентированные на обеспечение эффективной занятости. Повышение активности трудоспособного населения, развитие предпринимательства позволит Донецкой Народной Республике повысить уровень жизни населения и его материальной обеспеченности.

5. В развитии государственной социальной политики Донецкой Народной Республики наблюдаются проблемы, связанные с особенностями развития Республики. Их решение требует межведомственного взаимодействия на различных уровнях власти и принятия комплексных мер, обеспечивающих повышение качества реализации государственной социальной политики.

Социальные права человека нашли свое отражение в конституционных положениях и действующем законодательстве ДНР. Это предполагает обеспечение социальной безопасности граждан, создание необходимых и достаточных условий для реализации социальных прав человека и гражданина. Вместе с тем, тут возникает проблема, поскольку объем государственных гарантий права на социальную защиту зависит от финансово-экономических возможностей государства, то есть оказание материальной помощи должно происходить на основе материально-финансовых возможностей государства. Содержание и объем государственных гарантий, права на социальную защиту должно соответствовать принципу реальности, то есть нормативно-правовыми актами должны быть определены только те виды и размеры социальных выплат и других социальных льгот, которые государство в состоянии предоставить гражданам, исходя из принципа баланса интересов человека, общества и государства.

На современном этапе развития государства ст. 3 Конституции ДНР содержит норму, закрепляющую основной ориентир государственно-правовой политики.

Осуществление гражданских и политических прав, которое обычно не связано с существенными материальными затратами, не требует значительных средств со стороны государства и общества и самих граждан, становится более или менее реальным для населения. А вот реализация социальных прав требует наличия ресурсов в распоряжении государства, общества, да и, во многих случаях, граждан и их объединений.

Список использованных источников

1. Конституция Донецкой Народной Республики [Текст электронный]: официальный текст [принята Верховным Советом Донецкой Народной Республики 14 мая 2014г.]. – Режим доступа: <http://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/> – (дата обращения: 12.03.2022).
2. Абдикеев Н. М. Когнитивная экономика в эпоху инноваций / Н. М. Абдикеев, А. Н. Аверкин, Н. А. Ефремова // Вестник РЭА, – 2010. – № 1. – С. 3-20.
3. Головащенко А. С. Социальное государство на современном этапе развития / А. С. Головащенко // Государственное строительство и местное самоуправление. – 2009. – № 18. – С. 55-62.
4. Зорькин В. Д. Социальное государство в России: проблемы реализации / В. Д. Зорькин // Сравнительное конституционное обозрение. – 2008. – № 1. – С. 47-48.
5. Милецкий В. П. Социальное государство: основные предпосылки и этапы становления в постсоветской России / В. П. Милецкий // Дискурс. – 2017. – № 1. – С. 106-114.
6. Новак З. А. Эволюция представлений о функциях государства / З. А. Новак // Вестник Московского университета МВД России. – 2014. – № 5. – С. 15-18.
7. Утяшев М. М. Социальные функции античного государства / М. М. Утяшев, А. А. Гарипов // История государства и права. – 2016. – № 18. – С. 34–39.

УДК 347.61/.64

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

(e-mail: anadre44@yadex.ru)

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА И ДОГОВОРА СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА В ДНР И ЗА РУБЕЖОМ

В данной статье рассмотрены основные пробелы действующего гражданского законодательства в области применения процедуры суррогатного материнства, проведен сравнительный анализ договоров о суррогатном материнстве США и Германии, а также осуществлен правовой анализ различных позиций ученых, предложены пути решения существующих на современном этапе пробелов законодательства в данной отрасли.

Ключевые слова: договор суррогатного материнства, суррогатное материнство, предмет договора, правовая природа договора суррогатного материнства, договор суррогатного материнства за рубежом, пробелы законодательства.

Dremova, A.V.

LEGAL PROBLEMS OF SURROGACY AND SURROGACY CONTRACTS IN THE DPR AND ABROAD

This article examines the main gaps in the current civil legislation in the field of the surrogacy procedure, a comparative analysis of the surrogacy agreements of the United States and Germany is carried out, as well as a legal analysis of various positions of scientists is carried out, ways to solve the existing gaps in legislation in this industry at the present stage are proposed.

Key words: *surrogate motherhood contract, surrogate motherhood, the subject of the contract, the legal nature of the surrogate motherhood contract, surrogate motherhood contract abroad, legislative gaps.*

Актуальность темы исследования заключается в том, что большинство людей не представляют семью без детей. Однако, учитывая ряд причин, в последнее время проблемой населения многих государств мира является бесплодие, которое набирает все большее распространение.

Одним из решений этой проблемы можно считать применение вспомогательных репродуктивных технологий, в первую очередь института суррогатного материнства. На сегодняшний день характерной чертой общества является депопуляция, поэтому повышение уровня рождаемости, в том числе путем суррогатного материнства, приобретает особое значение, а, следовательно, нуждается в надлежащем правовом регулировании.

Тем самым, в настоящее время суррогатное материнство как в Донецкой Народной Республике, так и в зарубежных странах набирает огромную популярность и распространённость.

Анализ научных исследований. Вопросы суррогатного материнства в своих трудах рассматривали такие ученые как А. Ф. Александров, Т. Е. Борисова, С. В. Гландин, Е. Ю. Горская и др.

Цель статьи заключается в анализе правовых проблем суррогатного материнства и договора суррогатного материнства в ДНР и за рубежом.

Суррогатное материнство, в современном понимании, стало возможным только после открытия технологии искусственного оплодотворения и экстракорпорального оплодотворения. Впервые данной технологией воспользовались в 1980 году в США. Женщина, не имевшая возможность забеременеть, решила заключить договор с суррогатной матерью, которой после родов выплачивалось денежное вознаграждение.

Однако у суррогатного материнства существует множество проблем. Данные проблемы возникают с социальной, правовой, исторической стороны.

Многие противники суррогатного материнства считают, что таким образом дети приравниваются к товару, потому как являются условиями сделки. Участницы движения феминисток видят в суррогатном материнстве эксплуатацию женщин. Приверженцы многих религий видят суррогатное материнство безнравственным, а также считают, что оно подрывает святость брака и семьи. Наряду с этим есть еще психологическая точка зрения, согласно которой суррогатные матери могут получить сильную психологическую травму из-за необходимости отдать ребенка, которого вынашивали и родили или из-за проблем, связанных с нереализованным материнским инстинктом.

По причине неэтичности суррогатное материнство полностью запрещено в таких странах как Франция, Австрия, Норвегия, Швеция и прочих. В 2020 году суррогатное материнство стало жестко регулироваться в Германии, согласно «Закону о защите эмбрионов». Однако во многих других странах суррогатное материнство считается вспомогательным видом репродуктивной технологии, которое не сильно отличается от усыновления.

В настоящее время внимание многих исследователей-правоведов сфокусировано на процедуре суррогатного материнства и ее правовом закреплении, т. к. в связи с развитием общества и науки растет и роль вспомогательных репродуктивных технологий, способных помочь мужчинам и бесплодным женщинам стать биологическими родителями своему ребенку. Отметим, что при осуществлении процедуры суррогатного материнства одним из главных становится вопрос правового оформления отношений его участников, заключения соответствующего договора. Несмотря на высокий спрос в применении процедуры такого характера, законодатель не урегулировал должным образом договорные отношения между суррогатной матерью и потенциальными родителями, т. е. правовое регулирование данного вопроса в настоящее время находится на низком уровне.

В наше время суррогатное материнство, как в Донецкой Народной Республике, так и в зарубежных странах набирает огромную популярность и распространённость. Например, по данным Министерства Здравоохранения ДНР количество проведённых процедур суррогатного материнства на 2020 год приравнивалось к цифре 135. Хотелось бы отметить, что количество проведённых процедур с каждым годом увеличивается и в зарубежных странах. Для сравнительного анализа возьмём страны, где законодательное регулирование суррогатного материнства, по нашему мнению, имеет для нашей республики большой интерес: США и Германию.

Суррогатное материнство в ДНР закреплено в следующих нормативно-правовых актах: в Семейном Кодексе ДНР (ст. ст. 51-55); в Законе № 42-ІНС от 24.04.2015 г. «О здравоохранении».

В этих нормативно-правовых актах затрагиваются важные правовые аспекты проведения процедуры суррогатного материнства.

В юридической науке до сих пор остается неясной правовая природа договора суррогатного материнства, не раскрыты его существенные условия, такие как предмет договора, срок, цена [7].

Научные деятели, историки-правоведы в своих научных трудах высказывают различные мнения по поводу понятия и правовой природы договора суррогатного материнства. Так, например, Е. С. Митрякова выделяет схожесть договора суррогатного материнства и договора возмездного оказания услуг и считает, что эти виды сделок можно отнести в одну группу [9].

Немного отличается позиция И. А. Диковой, которая к функциям рассматриваемого договора относит регулирование как имущественных отношений, так и личных неимущественных [4].

Говоря об отдельных элементах договора суррогатного материнства, считаем целесообразным внести в действующее гражданское законодательство положения, закрепляющие основное существенное условие такого договора – его предмет.

В научной литературе существуют различные точки зрения насчет предмета рассматриваемого договора. Например, С. Ю. Чашкова в своих исследованиях в качестве предмета договора суррогатного материнства выделяет осуществляемые супружеской парой (одиноким женщиной) действия, направленные на осуществление и поддержание благоприятных условий жизни суррогатной матери на протяжении всего периода беременности, включая процедуру рождения ребенка и время, необходимое для передачи новорожденного будущим родителям, воспользовавшимся вспомогательными репродуктивными технологиями [14].

Однако в связи с тем, что на сегодняшний день в теории гражданского права и действующем законодательстве отсутствует единое представление о предмете договора суррогатного материнства, нет смысла требовать от участников данных отношений обязательного письменного согласования договора и соблюдения его письменной формы, т. к. предмет договора может быть не согласован обеими сторонами в обоюдном порядке, а это может повлечь дальнейшее признание договора незаключенным [13].

Исходя из того, что процедура суррогатного материнства в нашем молодом государстве на законодательном уровне достаточно подробно не урегулирована, в ней имеются определённые «правовые пробелы» [5, с. 152]. Например, проблема «расставания» новорождённого ребёнка с суррогатной матерью является наиболее актуальным законодательно не закреплённым вопросом. В случае, например, если «суррогатная мать захочет оставить новорождённого ребёнка себе, то будущие родители не смогут забрать его к себе, так как закон будет на стороне суррогатной матери» [18, с. 204].

В медицинской литературе выделяют 2 вида суррогатного материнства:

– традиционное (частичное) – оплодотворение яйцеклетки суррогатной матери с использованием семени генетического отца ребенка;

– гестационное (полное) – берутся биоматериалы генетических родителей, суррогатная мать не имеет генетической связи с ребенком [1].

Зачастую бесплодные пары, желая иметь генетически своего ребенка, прибегают ко 2-му варианту суррогатного материнства. В итоге суррогатная мать не имеет никакой генетической связи с родившемся ребенком, но исходя из прямого толкования ч.2 п.4 ст.51 Семейного Кодекса ДНР, необходимость в ее письменном отказе от ребенка не пропадает [6].

Анализируя нормы законодательства о суррогатном материнстве, можно сделать вывод об отсутствии закрепления правового положения генетических родителей, большая доля по определению судьбы ребенка лежит на суррогатной матери. В данном случае можно обратиться к законодательству Республики Беларусь, где правовое положение генетических родителей, их права и обязанности прямо закреплены в отдельном законе, что в свою очередь

помогает избежать противоречий между сторонами соглашения в процессе прохождения программы «суррогатное материнство» [3].

Страдающие бесплодием люди, обращаясь к ВРТ, по сути своей используют последнюю для них надежду обрести полноценную семью с долгожданными детьми. Отсутствие детального закрепления в законодательстве отношений, связанных с суррогатным материнством, приводит к нарушению норм Конституции, а конкретно ст. 31, где сказано, что забота о детях и их воспитание – это право и обязанность родителей [14]. С точки зрения медицины дети и родители связаны генетически, а значит при употреблении таких слов, как «родители», «семья» в первую очередь речь идет о генетических семейных связях. Кроме Конституции, в данном случае могут нарушаться и положения ч.1 ст.9 Конвенции о правах ребенка, где сказано следующее: «Государства-участники обеспечивают, чтобы ребенок не разлучался со своими родителями вопреки их желанию...» [11].

Проанализировав судебную практику по этому вопросу, можно заметить, что органы ЗАГС отказывают в регистрации рождённых посредством суррогатного материнства детей на будущих родителей, так как суррогатная мать в большинстве случаев решает оставить ребёнка себе. Такой отказ органов ЗАГСа вполне законен и правомерен, потому что в соответствии с законодательством нашей страны (ч. 4 ст. 51 СК ДНР) согласие суррогатной матери – обязательное условие для осуществления записи о будущих родителях в книге органов ЗАГС. В нашем государстве именно «суррогатная мать является законной матерью новорождённого ребёнка, так как она может либо прервать суррогатную беременность, либо оставить ребёнка себе» [15, с. 214]. И это является причиной, по которой будущие родители ещё толком не знают, будет ли с ними ребёнок или нет.

Анализ данной проблемы приводит к выводу о том, что на сегодняшний день в правоотношениях, связанных с суррогатным материнством, права и интересы генетических родителей не защищаются в должной мере.

Вследствие этого, необходимо внести поправки в ст. 51 СК ДНР, согласно которым будущие родители могут быть внесены в свидетельство о рождении и без согласия суррогатной матери.

В США с 1991 года разрешено и закреплено на законодательном уровне суррогатное материнство [8, с. 187]. Отметим, что не во всех американских штатах данная процедура одинакова. «В некоторых штатах (Вирджиния и Нью-Гэмпшир) суррогатное материнство вовсе запрещено на законодательном уровне» [1, с. 109]. В США нет единой правовой базы, регламентирующей вопросы суррогатного материнства. Американская конституция предоставляет право штатам самим принимать в области здравоохранения законодательные акты. По этой причине каждый штат самостоятельно издаёт нормативно-правовые акты по урегулированию данного вопроса.

Большой интерес представляют правовые нормы, регулирующие вопрос передачи ребёнка будущим родителям от суррогатной матери в штате Калифорния. Суд в Калифорнии вынес решение, из-за которого правовая

ситуация во всех штатах кардинально изменилась. Например, в деле Кальверт против Джонсонов 1993 года впервые в мире главным при определении материнства было признано «намерение суррогатной матери стать матерью, с дальнейшей целью оставить ребёнка себе» [10, с. 88]. Джонсон, выносившая ребёнка, согласно решению суда, играла роль «няни, которой родители доверили своего ребёнка на время» [16, с. 20].

В Германии процедура суррогатного материнства регулируется принятым в 1991 году Законом «О защите эмбрионов» [19, с. 718]. Согласно этому нормативному акту, суррогатное материнство, которое предполагает донорство женских яйцеклеток, является запрещенным. В соответствии с Законом «О защите эмбрионов» предоставление оплодотворенной яйцеклетки любой женщине, которая может в итоге отказаться от новорожденного, является преступлением. Данное действие рассматривается как уголовное преступление, и медикам, которые решились «незаконно» провести данную процедуру, грозит до пяти лет лишения свободы. Такая строгость объясняется прежде всего тем, что в законодательстве Германии суррогатное материнство рассматривается как нарушение этических и моральных принципов.

«В теории законодательства, конечно, рассматриваются такие термины как «биологическая мать» и «социальное материнство», однако на практике такое разделение считается недопустимым» [17, с. 28]. «Это связано с порождением проблемы идентичности ребенка, что впоследствии, как считает законодатель Германии, может привести к правовым проблемам суррогатного материнства. В Германии единственным способом стать родителями для бесплодной пары является усыновление» [12, с. 274]. «Проблемой будет являться то, что пара, решившая прибегнуть к суррогатному материнству, уезжает в другую страну для проведения данной процедуры. После успешно проведенного суррогатного материнства, семейная пара возвращается в Германию с ребенком, но по законодательству, матерью ребенка является женщина, которая родила его, и ее законный муж» [2, с. 54]. При этом генетическое родство не учитывается, и генетические родители не имеют на ребенка никаких прав. Ребенок получает гражданство родившей его женщины и ее супруга. Поэтому невозможно легальным способом ввезти в страну ребенка, рожденного суррогатной матерью.

Подводя итоги, можно отметить, что несмотря на достаточно развитую медицину, правовое урегулирование процедуры суррогатного материнства не получило достаточной регламентации в нашей молодой и развивающейся республике. В большинстве развитых стран приняты соответствующие нормативно-правовые акты, опыт которых необходимо изучать в целях возможного применения в отечественном праве.

Правовой режим суррогатного материнства в отдельных государствах имеет разную степень ограничений: абсолютно разрешенный (Донецкая Народная Республика), ограниченный (США), запрещенный (Германия).

Также необходима поддержка государством развития и усовершенствования вспомогательных репродуктивных технологий. Для этого

следует внести изменения и дополнения в законодательную систему в области регулирования суррогатного материнства. Основу данных преобразований составит единый комплексный нормативно-правовой акт, который закрепит процедуру прохождения программы суррогатного материнства, а также медицинскую сторону указанных отношений, а том числе закрепит терминологическую базу в данной области. Кроме того, необходимо внести изменения в Гражданский Кодекс ДНР, а именно – отдельно выделить договор «суррогатного материнства», закрепив существенные положения данного договора, права, обязанности и ответственность сторон по договору. При рождении ребенка по договору «суррогатного материнства» все права на него должны принадлежать генетическим родителям, данное положение следует закрепить в Семейном Кодексе ДНР. Целью внесения указанных изменений является равная защита всех участников правоотношений. Институт суррогатного материнства в настоящий момент имеет множество нерешенных вопросов, именно поэтому вмешательство законодателя в данную сферу необходимо.

Список литературы

1. Белоус С. Н. Правовое регулирование суррогатного материнства в республике Беларусь / С. Н. Белоус // Теоретико-прикладные проблемы реализации и защиты субъективных прав в контексте инновационного социально-экономического развития общества: тезисы докладов международной научно-практической конференции, посвященной памяти профессора Н. Г. Юркевича. – Минск: Изд-во Белорусский государственный университет, 2018. – С. 97-101.
2. Блохина А. В. Проблемы адаптации и безопасности приемных детей в Германии / А. В. Блохина, С. В. Блохин // Актуальные проблемы безопасности жизнедеятельности детей и пути их решения. – 2017. – №1. – С. 50-54.
3. Войтович Е. П. Международное суррогатное материнство / Е. П. Войтович // Юридическая наука и практика. – 2016. – №2. – С. 104-110.
4. Дикова И. А. Регулирование отношений, возникающих при применении вспомогательных репродуктивных технологий, в семейном и гражданском праве России: автореф. дис. . . . канд. юрид. наук / И. А. Дикова. – Москва, – 2011. –36 с.
5. Зураева З. И. Некоторые проблемы правового регулирования суррогатного материнства в России / З. И. Зураева // Социально-экономические исследования, гуманитарные науки и юриспруденция: теория и практика. – 2015. – №2. – С. 150-154.
6. Конвенция о правах ребенка: международный закон (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989) (вступила в силу для СССР 15.09.1990) [Электронный ресурс] // СПС «Консультант Плюс». – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9959/.
7. Кудрявцева Л. В. Российское коллизионное законодательство в сфере брачно-семейных отношений: актуальные проблемы и пути

- совершенствования / Л. В. Кудрявцева, Е. Г. Приходько // Пробелы в российском законодательстве. – 2020. – Т. 13. – № 1. – С. 57-60.
8. Миллер О. В. Суррогатное материнство: особенности нормативного правового регулирования в РФ и США / О. В. Миллер // Инновационная наука. – 2015. – №6 (6). – С. 194-196.
 9. Митрякова Е. С. Правовое регулирование суррогатного материнства в России: автореф. дис. . . . канд. юрид. наук / Е. С. Митрякова. – Тюмень, 2006. – 23 с.
 10. Савицкая А. А. Актуальные проблемы правового регулирования суррогатного материнства / А. А. Савицкая, Л. В. Кудрявцева // Сборник статей по материалам 74-й научно-практической конференции студентов по итогам НИР за 2018 г. Отв. за вып. А. Г. Коцаев. – 2019. – С. 1394–1398.
 11. Самойлова В. В. Семейно-правовые аспекты реализации репродуктивных прав при применении вспомогательных репродуктивных технологий: автореф. дис. . . . канд. юрид. наук / В. В. Самойлова – Москва, 2011. – 28 с.
 12. Судьин С. А. Международное усыновление: тематический дискурс в немецких СМИ / С. А. Судьин, Д. А. Шпилев, Е. Б. Ходырева // Вестник Санкт-Петербургского университета. Социология. – 2019. – №3. – С. 263-275.
 13. Тимерянова М. Х. Сравнительный анализ применения технологии суррогатного материнства в России и в зарубежных странах / М. Х. Тимерянова // Первые шаги в науку третьего тысячелетия. – 2017. – №2. – С. 751-756.
 14. Чашкова С. Ю. Система договорных обязательств в российском семейном праве: автореф. дис. . . . канд. юрид. наук / С. Ю. Чашкова. – Москва, 2004. – 23 с.
 15. Черникова А. В. Понятие суррогатного материнства / А. В. Черникова // Пробелы в российском законодательстве. – 2020. – №12-2. – С. 214-219.
 16. Штанова А. А. Суррогатное материнство как элемент защиты прав мужчин на отцовство / А. А. Штанова, Л. Ю. Гарин, Е. Е. Тоненкова // Медицинский альманах. – 2019. – №1 (58). – С. 18-22.
 17. Тулупова Е. О. Суррогатное материнство в Германии / Е. О. Тулупова // Вестник Института права Башкирского государственного университета. – 2020. – №3 (7). – С. 24-28.
 18. Шумова Н. И. Договор суррогатного материнства в российской федерации и некоторых зарубежных странах / Н. И. Шумова, С. В. Тычинин // Государство созидающее: правовые ресурсы формирования. – 2018. – №1. – С. 201-205.
 19. Юринская Д. А. Суррогатное материнство в Германии / Д. А. Юринская // Аллея науки. – 2019. – №4(31). – С. 714-718.

УДК 340.132

К.С. Емельяненко, канд. юрид. наук, доцент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: sveta.kolos@mail.ru)

ПРАВОВАЯ АКТИВНОСТЬ КАК УСЛОВИЕ ЭФФЕКТИВНОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Статья посвящена анализу положительной и отрицательной активности в сфере права; обоснован тезис о том, что солидарность субъектов права с требованиями действующего законодательства, их активная позиция по реализации правовых предписаний является важной составляющей обеспечения эффективности правового регулирования.

Ключевые слова: правовое регулирование, эффективность, правовая активность, отрицательная активность, социальный капитал, корпоративное гражданство.

Emelyanenko, K.S.

LEGAL ACTIVITY AS EFFICIENCY CONDITION OF LEGAL REGULATION

The article is devoted to analysis of the positive and negative activity in the field of law, the argument that solidarity subjects of the current legislation, their active position regarding the implementation of the laws is an important part of ensuring the effectiveness of regulation was substantiated.

Key words: regulation, efficiency, legal activity, negative activity, social capital, corporate citizenship.

Актуальность темы исследования. Функционирование права осуществляется в динамичной социальной среде и в конкретных пространственно-темпоральных условиях, вследствие чего эффективность его действия зависит от ряда объективных и субъективных обстоятельств, которые касаются как самого права, так и сферы его реализации. Таким образом, эффективность правового регулирования обеспечивается не только качеством законодательства, но и многими другими условиями.

Анализ научных исследований. Отдельные аспекты проблемы условий, факторов эффективности права (норм права, законодательства, правового регулирования и т.п.) отражены в работах С. С. Алексеева, А. Б. Венгерова, В. В. Головченко, В. П. Казимирчука, Д. А. Керимова, В. М. Кудрявцева, В. В. Лапаевой, В. И. Никитинского, И. С. Самощенко, Ф. Н. Фаткуллина, Л. С. Явича и др. В целом учеными разработан ряд положений, которые являются базой для дальнейшего углубления представлений по этому вопросу. Однако есть и взгляды, которые требуют критического анализа и дальнейшего углубленного изучения. В частности, сторонники узконормативного подхода идеализируют роль государства в обеспечении эффективности правового регулирования, они считают, что норма права сама по себе, с момента вступления в силу, становится регулятором общественных отношений. Но законодательство представляет собой лишь статическую сторону права. Как верно выразился Д. А. Керимов, «право нельзя

сводить лишь к статической совокупности его нормативной (и ненормативной) установленности, поскольку весь смысл права в его динамике, в действии, реализации, практическом регулировании соответствующих общественных отношений» [3, с. 155-156]. В свою очередь, динамика права невозможна без участия человека, его активной целенаправленной и социально обусловленной деятельности. Право остается формальной матрицей, мертвой схемой, пока оно не вошло в сознание людей и не интегрировалось в систему индивидуальной, групповой и общественной мотивации. Таким образом, исследование эффективности правового регулирования требует новых методологических подходов, связанных, прежде всего, с проработкой аксиологических, антропологических, психологических аспектов данной проблемы.

Целью статьи является исследование различных аспектов правовой активности, обоснование тезиса о том, что солидарность субъектов права требованиям действующего законодательства, их активная позиция в отношении реализации правовых предписаний являются важной составляющей обеспечения эффективности правового регулирования.

Изложение основного материала. На проблему повышения правовой активности личности как важнейшей составляющей ее социальной жизни юридическая наука обращает внимание со второй половины XX века. Заслуживают внимания работы таких авторов, как А. В. Аграновская, М. И. Байтин, В. И. Гойман, В. П. Казимирчук, В. М. Кудрявцев, А. В. Малько, Н. И. Матузов, Ю. М. Оборотов, М. Ф. Орзих, В. А. Туманов, Н. В. Щербакова и многих других известных ученых. В многообразии точек зрения относительно правовой активности прослеживаются три основных направления, в которых правовая активность понимается как: 1) компонент правового сознания личности, что обеспечивает соответствие ее поведения закону; 2) добровольная, общественно значимая, сознательная, творческая деятельность в правовой сфере, направленная на укрепление законности и правопорядка, совершенствование государственности; 3) субъективное отношение и психологическая готовность к деятельности в сфере правового регулирования и сама эта деятельность субъектов правоотношений.

В процессе исследования сложилось разное понимание субъектного состава и характера социальной направленности правовой активности. Что касается субъектного состава, то одни авторы используют термин «правовая активность» для обозначения степени участия только субъектов гражданского общества в функционировании права. К примеру, С. С. Алексеев считает, что в понятии «правовая активность» с наибольшей полнотой и точностью отражено участие граждан и общественных объединений в работе механизма правового регулирования [1, с. 169]. Другие ученые придерживаются точки зрения, согласно которой любой субъект, в том числе наделен властными полномочиями и может проявлять правовую активность. Так, В. И. Гойман указывает, что особенности субъекта – наличие или отсутствие у него властных полномочий – не могут выступать основанием для определения правового характера активности, проявляемой им при реализации правовых предписаний.

Главными критериями в этом случае являются социальные источники, вызывающие активность субъекта, и последствия, которые наступили в результате ее проявления. Иначе следовало бы признать, что в случае, например, когда гражданин выступает как истец и реализует правовые предписания, он проявляет правовую активность, а в ситуации, когда он участвует в деятельности государственного или общественного органа, правовая активность им не проявляется. Наличие у субъекта властных полномочий определяет лишь форму объективации правовой активности. В этом случае она чаще всего воплощается в правоприменительных действиях [2, с. 63-64].

Что касается социальной направленности правовой активности, то на эту проблему также существуют противоположные точки зрения. Большинство авторов (В. П. Казимирчук, Н. И. Матузов, В. И. Гойман, В. М. Шафиров и др.) трактуют правовую активность исключительно как положительную, правомерную, общественно полезную и, следовательно, одобренную государством и обществом деятельность субъекта в правовой сфере.

Согласно второму подходу, правовая активность может быть и противоправной, отрицательной, не только «со знаком плюс», но и «со знаком минус». Наиболее четко эту позицию обозначил М. Ф. Орзих. Он утверждает, что правовая активность охватывает не только деятельность по реализации требований права, но и деятельность, не соответствующую закону [3, с. 26]. Аналогичной позиции придерживается В. А. Затонский, интерпретируя правовую активность как «интенсивную деятельность личности в сфере права, одну из форм юридического бытия человека, специфическую форму жизнедеятельности, что неизбежно включает теневой, негативный сектор» [5, с. 373]. Данная коллизия в понимании сущности правовой активности не решена до сих пор. Тем временем, ее научно обоснованное решение имеет существенное не только общетеоретическое, но и практическое значение, поскольку от этого зависит точное понимание процесса взаимодействия личности и государства, укрепление законности и правопорядка в обществе.

Рассматривая данный вопрос, следует учитывать, по крайней мере, две вещи. Во-первых, право, как регулятор общественных отношений, ориентируется на установление позитивных стандартов поведения, согласованных с иными социальными нормами (нравственными, религиозными, правовыми обычаями и тому подобное). Как отмечает В. М. Кудрявцев, право не может охватывать своим содержанием все то, что составляет предмет любой фактической деятельности, потому что в таком случае теряется грань между общественно необходимым и случайным, общественно полезным и вредным, социально справедливым и несправедливым [6, с. 12-20]. Во-вторых, деятельность субъектов права происходит в условиях существования так называемого «конфликтного пространства» [7, с. 20], в котором их цели и интересы не всегда совпадают, а иногда существенно отличаются. Кроме того, в законодательстве невозможно предусмотреть все ситуации, которые могут возникнуть на практике. Все это может быть

причиной ухода участников правоотношений от «усредненных» моделей поведения, которые предусмотрены действующим законодательством.

Отклонения от нормативно установленного порядка могут иметь положительное и отрицательное направления. Отклонение реального поведения от модели в положительную сторону может, например, выразиться в лучшем исполнении обязанности. Так, поставщик может осуществить досрочную поставку продукции, проектно-конструкторское бюро – разработать проект строительства в более короткий срок и более экономично, чем это предусмотрено заданием, предприятие – выпустить продукцию, отвечающую более высоким требованиям, чем установленные стандартом. Такие отклонения выражают более высокий уровень экономических, технологических, моральных требований, по сравнению с теми, которые закреплены в норме. При таких отклонениях цель, на достижение которой была направлена норма, реализуется, и результатом отклонения могут быть меры морального, а иногда и материального поощрения или положительная общественная оценка, благоприятный психологический климат. Однако, в зависимости от конкретных условий, и в случаях отклонения поведения в положительную сторону возможен негативный эффект. Так, досрочная поставка товара может быть сопряжена со значительными трудностями у потребителя (например, отсутствие свободных складских помещений). Поэтому такая отгрузка допускается только с согласия потребителя. Экономичность проекта может быть связана с необходимостью такого технологического процесса, для которого на данном строительстве нет условий. Выпуск продукции, качество которой превышает требования стандарта, может оказаться бесполезным для производства финального продукта. Это может только повысить его себестоимость, не давая положительного эффекта. Таким образом, в каждом конкретном случае следует четко определять, является ли данное отклонение положительным или отрицательным [8, с. 281-282].

Формирование негативной активности является ответом человека и общества на проблемы социального взаимодействия, если это не получило надлежащего решения в рамках официального порядка. В этих случаях существующие официальные правовые регуляторы поведения субъектов теряют свою оправданность и законность, авторитетность и действенность, их замещают стихийные процессы неформального правосудия, неформальные процедуры, правовые инструменты решения конфликтов и т. п. [7, с. 20]. По словам Л. Фридмана, появление неправовых практик и частных неофициальных систем (теневого права) связано с формированием «пробелов» или «слабых мест» в официальной системе регулирования общества [9, с. 17]. Конечно, в определенном смысле такая деятельность также может иметь некоторый положительный эффект, поскольку она отражает несогласованность официально установленных норм права с реальным характером человеческой деятельности и является сигналом для правотворческих органов о необходимости корректировки юридических средств в нужном направлении. Но все же, учитывая позитивную направленность правового регулирования, не

следует негативные действия относить к правовой активности субъектов права, поскольку они находятся за пределами охраняемых правом ценностей. Мы соглашаемся с В. И. Гойманом в том, что к фактическим правовым действиям, которые охватываются понятием «правовая активность», следует отнести такие, которые отвечают следующим требованиям: 1) по своим свойствам обладают качеством нормативности, т. е. объективно необходимы, отвечают характеру прогрессивной человеческой деятельности и правовой «природе вещей»; 2) являются источником, порождающим взаимовыгодные партнерские отношения между социальными субъектами, то есть служат условием для возникновения, прекращения и изменения объективных правоотношений; 3) охватываются содержанием общеразрешенного принципа правовой регуляции, то есть не связаны с нарушением юридических запретов и использованием незаконных средств для достижения фактического результата; исключают причинение определенного ущерба общему интересу, правам граждан и организаций; могут быть подтверждены в установленном порядке как правомерные [2, с. 87].

Субъект, у которого сформировалась привычка действовать «в русле права», становится сотворцом права, поскольку правовые ценности и ценности личности в этом случае совпадают на глубинном ментальном уровне. Как верно отмечает С. А. Гарькавец, психологическая направленность ценностей обусловлена их мотивоустанавливающими факторами, участием в определении целей и средств, отвечающих их сущности. Они выступают основой принятия решений и критерием того, к чему следует стремиться и чего следует избегать. Более того, ценности выступают «арбитром» в решении внутренних конфликтов, указывая на лучший выход, вносят устойчивость в поведение личности и общественную жизнь, обеспечивая возможность предвидения ситуации. Когда мы знаем, каким идеям служит человек, какие идеалы им превозносятся, какие он преследует цели, мы можем ответить на вопрос, почему и ради чего он делает тот или иной поступок. Функционально система ценностей выступает в качестве мотивов деятельности и поведения личности. Это происходит в силу стремления человека к достижению определенных целей, которые соотносятся с ценностями, вошедшими в его личностную структуру. Учитывая, что ядро личности человека составляют ее обобщенные смысловые образования, а смыслообразование является ничем иным, как отношением частной деятельности человека к системе ее ценностей, то все, что имеет статус ценности, является непосредственным стимулом для соответствующего поведенческого акта. Отсюда закономерным является вывод, что психологическое содержание системы ценностей личности составляет мотивационную основу ее поведения и является одним из основных факторов личностного выбора [10].

Правовая активность является важным условием формирования социального капитала. В основе этого капитала – взаимное доверие, которое скрепляет общество в единый «организм». Отношения доверия, которые существуют между людьми, значительно облегчают координацию их усилий и

способствуют взаимовыгодному сотрудничеству. По мнению американского исследователя Г. Патнема, под социальным капиталом понимаются особенности социальной организации (принципы, нормы, структуры), которые способны упрочить эффективность осуществляемых обществом координированных действий. Общество, в котором потенциал взаимности, доброжелательности и доверия граждан друг к другу растет, более эффективно в социальном и экономическом аспектах своей жизнедеятельности [7, с. 245-246].

Позитивная правовая активность личности – это не просто деятельность, основанная на подчинении праву без его глубокого и всестороннего понимания, а сознательная, инициативная, правомерная деятельность субъектов права, направленная на эффективное использование предоставленных прав, четкое исполнение обязанностей, реализацию охраняемых законом государственных, общественных или личных интересов. Являясь разновидностью социальной активности личности, правовая активность рассматривается как противоположность пассивности, в данном варианте она является антиподом пассивного, безразличного отношения к интересам других лиц, общества и государства. В процессе правовой социализации человек проходит путь от осознания своих прав к пониманию ответственности. Л. И. Петражицкий утверждал, что «осознание своих прав оказывает на человека важное воспитательное влияние, оно делает его «гражданином» по характеру, придает ему ощущение и осознание собственного достоинства» [8, с. 58]. В этом смысле актуальным вопросом является проблема формирования корпоративного гражданства.

Концепция корпоративного гражданства является довольно распространенной в западной юриспруденции. Корпоративная демократия, предусматривающая новые правовые формы участия бизнес-структур в управлении делами государства на социальном и экономическом уровнях, может стать, по мнению представителей американского экспертного сообщества, важной составляющей политической демократии [8, с. 101–102]. В самом общем плане корпоративное гражданство – это стратегия бизнеса по взаимодействию с обществом с целью обеспечения эффективного и устойчивого развития и повышения собственной репутации как ответственного «гражданина», полноправного участника такого развития. Корпоративное гражданство означает устойчивую правовую связь коммерческих организаций, их союзов и ассоциаций с государством, регионом, местным сообществом, на территориях которых они осуществляют предпринимательскую деятельность. В обмен на пользование общей инфраструктурой и эксплуатацию общих ресурсов бизнес обязан вносить свой вклад в социально-экономическое развитие государства. Квинтэссенцией корпоративного гражданства является социальная (корпоративная) ответственность бизнеса, под которой обычно понимается экономическая эффективность + выполнение налоговых обязательств + корпоративная + прозрачная отчетность [8, с. 4, 11].

Ориентация правовой системы на правовую активность индивидуальных и коллективных субъектов как залог эффективности правового регулирования требует, чтобы уделялось больше внимания стимулам и поощрениям, способным вызвать стойкую мотивацию правомерного поведения. Социальная природа правового поощрения заключается в том, что оно направлено на повышение у субъекта интереса к совершению конкретных положительных поступков и получении материального и морального одобрения со стороны общества, характеризуется целенаправленным воздействием на субъект путем расширения его прав и предоставления дополнительных благ и является публичным признанием заслуг. Следует согласиться со словами О.М. Мельник относительно высокой эффективности стимулов по сравнению с ограничениями, поскольку влечение к поощрению (стимул) сильнее влечения избежать наказания (ограничения). Поэтому стимулы действуют эффективнее, чем ограничения, ведь они стоят ближе к творческой природе человека, к его сущности. Учитывая указанное, магистральным путем перестройки правового регулирования должна стать ориентация на правостимулирующие принципы, поскольку они реально могут обеспечить эволюционное развитие общества.

Все сказанное выше позволяет определить правовую активность как инициативную, позитивно направленную деятельность индивидуальных и групповых субъектов, в которой проявляется их солидарность с официально признанным порядком регламентации общественных отношений, стремление реализовывать собственные интересы, права и обязанности в соответствии с требованиями действующего законодательства.

Правовая активность имеет разный уровень интенсивности, в зависимости от особенностей отрасли, института, нормы права, специфических условий места и времени, характера решаемых вопросов. В одних случаях она проявляется более отчетливо, например, при обжаловании принятого государственным органом решения или при задержании лица, совершившего преступление, в других – ее инициативный характер почти не заметен, например, во время выполнения юридических обязанностей. Кроме того, одни нормы права содержат предписания общего характера, которые нуждаются в конкретизации в процессе их реализации, или предлагают несколько возможных вариантов поведения, а другие содержат единственный четко определенный вариант поведения. Однако и в последнем случае проявляется правовая активность субъектов права, поскольку они действуют с пониманием своей ответственности, осмысливают и осознают выбор предусмотренных законом средств реализации своих обязанностей, формируют свое поведение в соответствии с требованиями права.

Выводы. Следовательно, эффективность правового регулирования зависит не только от деятельности государства, но и от активной позиции гражданского общества, успеха групповой и личной самоорганизации и саморегуляции, их интеграции в общий контекст правовой системы. Норма права представляет собой модель поведения, которую государство признает оптимальной, однако ни одна норма не может полностью воссоздать реальное

поведение, не может предсказать изменчивости всех тех жизненных ситуаций, в которых будет осуществляться данное поведение личностью. В таких условиях регулятивное воздействие права на общественные отношения не всегда должно осуществляться путем их детальной регламентации, следует также рассчитывать на инициативную деятельность самих субъектов права. Личность должна рассматриваться не только как главный объект правового регулирования, но и как центральный субъект обеспечения эффективности права и норм законодательства. С учетом требований повышения правовой активности обеспечение правомерного поведения должно происходить не благодаря усилению юридической ответственности, а путем стимулирования правомерного поведения и формирования высокого уровня правовой культуры. Главное назначение права – поощрять, направлять фактическую деятельность людей, выступать гарантом ее правомерности и достижения практического результата. Таким образом, действенность права определяется совокупным эффектом функционирования официально установленной системы юридических норм и учреждений и активного солидарного поведения адресатов правовых предписаний.

Список литературы

1. Алексеев С. С. Проблемы теории права. / С. С. Алексеев. – Свердловск : Изд-во Свердл. юрид. ин-та, 2019. – 396 с.
2. Гофман В. И. Действие права (методологический анализ) / В. И. Гофман – Москва : Типография Академии МВД РФ, 2017. – 180 с.
3. Затонский В. А. Правовая активность граждан как форма проявления правовой жизни / В. А. Затонский // Правовая жизнь в современной России: теоретико-методологический аспект / Под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. – Саратов : Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2015. – С. 367-393.
4. Керимов Д. А. Философские основания политико-правовых исследований / Д. А. Керимов – Москва : Мысль, 1986. – 332 с.
5. Кудрявцев В. Н. Юридические нормы и фактическое поведение [Текст] / В. Н. Кудрявцев // Сов. государство и право. – 1980. – № 2. – С. 12–20.
6. Мамычев А. Ю. Действие права и правовые действия в контексте обеспечения законности и правопорядка: теоретико-концептуальный анализ [Текст] / А. Ю. Мамычев, А. С. Сухомлинов // Юрист-правоведъ. – 2009. – №5 (36). – С. 11-22.
7. Мельник О. М. Эффективность правового регулирования и ее соотношение со стимулами и поощрениями [Текст] / О. М. Мельник // Правовое государство. – 2009. – Вып. 20. – С. 158–166.
8. Перегудов С. П. Корпоративное гражданство: концепции, мировая практика и российские реалии / С. П. Перегудов, И. С. Семененко. – Москва : Прогресс-Традиция, 2018. – 447 с.
9. Петражицкий Л. И. Введение в изучение права и нравственности. Эмоциональная психология / Л. И. Петражицкий. – Москва : Либроком, 2011. – 328 с.

10. Фридмэн Л. Введение в американское право. Перевод с английского Л. Фридмэн; под ред.: М. Калантарова; пер.: Г. Седун / Л. Фридмэн. – Москва : Прогресс-Универс, 1993. – 286 с.
11. Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении / Р. О. Халфина. – Москва : Юридическая литература, 1974. – 352 с.

УДК 341.123.043

К.С. Емельяненко, канд. юрид. наук, доцент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: sveta.kolos@mail.ru)

К.А. Гаврилюк, студентка магистратуры, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: kristina4ka_vip@mail.ru)

ПРОБЛЕМЫ РЕФОРМИРОВАНИЯ СОВЕТА БЕЗОПАСНОСТИ ООН С ЦЕЛЬЮ ПОДДЕРЖАНИЯ БЕЗОПАСНОСТИ МИРА

В статье рассматривается понятие Совета Безопасности ООН, его структура, определены проблемы реформирования Совета безопасности ООН и возможные модели усовершенствования деятельности органа с целью поддержания безопасности мира. Также в статье анализируются позиции государств – членов организации по вопросу реформирования Совета Безопасности ООН.

Ключевые слова: Организация Объединенных Наций, Совет Безопасности ООН, реформа, право вето, международные конфликты, постоянные члены, непостоянные члены.

Emelyanenko, K.S.,

Gavrilyuk, K.A.

PROBLEMS OF REFORMING THE UN SECURITY COUNCIL TO MAINTAIN THE SECURITY OF THE WORLD

The article studies the concept of the UN Security Council and its structure, identifies the problems of reforming the UN Security Council and possible models for improving the activities of the body in order to maintain security in the world. The article also analyzes the positions of the member states of the organization on the issue of reforming the UN Security Council.

Key words: United Nations, UN Security Council, reform, veto, international conflicts, permanent members, non-permanent members

Актуальность темы исследования. Обеспечение безопасности государства, общества и личности является одним из важнейших условий существования и развития мировой цивилизации. В связи с обострением существующих и возникновением новых международных конфликтов, агрессии и преступления против человечества, массовых и грубых нарушений прав человека особую значимость и актуальность приобрела проблематика

дальнейшего развития всемирной организации ООН, в том числе реформирование Совета Безопасности ООН.

На сегодняшний день не полностью исследованы научные и практические аспекты реформирования Совета Безопасности ООН. Вопрос реформирования Совета Безопасности ООН постоянно поднимается на уровне государственных политических деятелей стран. В основу научных исследований по этому вопросу, проводимых в той или иной стране, возложены именно политические интересы и амбиции. Следовательно, в большинстве случаев они носят субъективный характер, поэтому не удивительно, что еще не выработано единой позиции и стратегии по реформированию данной организации.

Основным критерием при реформировании Совета Безопасности должна быть не только его эффективная деятельность, заключающаяся в способности быстро и гибко реагировать на происходящие в мире события, но и своевременное определение причин их возникновения с целью поддержания международного мира и безопасности.

Целью данной статьи является освещение основных проблемных аспектов реализации Советом Безопасности ООН своих уставных задач и рассмотрение возможных моделей усовершенствования деятельности органа, поиск оптимальных путей их реализации.

Научная новизна исследования заключается в том, что в статье проведено комплексное изучение проблем реформирования Совета безопасности ООН, рассмотрены и представлены позиции государств – членов ООН по вопросу реформирования Совета безопасности ООН, изучены механизмы и возможные модели усовершенствования деятельности органа с целью поддержания безопасности мира.

Анализ научных исследований. Сегодня на международной арене достаточно актуальным является вопрос реформирования Совета Безопасности ООН, на который возложена ответственность за соблюдение мира и безопасности на всей планете. Этому вопросу посвящено много трудов таких выдающихся отечественных и зарубежных ученых и политиков как Е. А. Шибаева, Н. И. Мустафаева, Г. А. Дробот, И. Н. Щербак, В. Ф. Заемский, В. А. Карташкин, П. Г. Зверев, Г. И. Морозов, Дж. Гиргон, Е. З. Блум и другие ученые.

Само понятие реформирования означает изменять что-либо путем реализации реформ в жизнь. Что же касается реформирования Совета Безопасности ООН, то под этим понятием понимается разработка новых подходов к основным проблемным вопросам деятельности Совета, а именно, категории членского состава, представительства регионов в составе Совета, активизация роли Военно-Штабного Комитета и усовершенствование рабочих моментов [6, с. 3].

Вопросы необходимости реформирования Совета Безопасности ООН стали возникать с конца XX в. Это связано с тем, что современные вызовы международному миру и безопасности, в частности международный терроризм,

распространение ядерного оружия, мировой финансовый кризис и т.д. настолько масштабные и транснациональные, что их устранение одним государством или коалицией государств кажется невозможным. Необходимость проведения реформирования Совета Безопасности ООН признается всеми государствами-членами ООН и является условием возрождения системы коллективной безопасности.

Совет Безопасности ООН начал функционировать с 24 октября 1945 г. Согласно ст. 24 Устава ООН, Совет Безопасности ООН – постоянно действующий орган Организации Объединенных Наций, формирующий основы общей международной политики человечества в области поддержания мира и безопасности, а также в достижении других гуманитарных целей международного сообщества. Совет Безопасности входит в шестерку «главных органов ООН» и является вторым по значимости, который согласно ст.25 вправе принимать решения, обязательные для исполнения всеми членами ООН. В отличие от других органов ООН, организация деятельности Совета Безопасности ООН строится на принципе непрерывного функционирования. Это означает, что каждый член Совета Безопасности должен всегда быть представлен в месте нахождения Организации Объединенных Наций [1].

Главной его функцией было и остается поддержание международной безопасности. Изначально Совет Безопасности включал только одиннадцать членов: пять постоянных и шесть непостоянных. Последние избирались каждые два года. В 1965 г. количество непостоянных членов возросло с шести до десяти – это была первая и последняя попытка реформирования Совета Безопасности с целью повышения результативности его работы. На сегодняшний день Совет Безопасности ООН включает пятнадцать членов, пять из которых (Соединенные Штаты Америки, Франция, Китайская Республика, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Российская Федерация) являются постоянными и обладают некоторыми привилегиями [4, с. 150-151].

Одним из главных вопросов проведения реформирования Совета Безопасности ООН являются возникающие трудности в достижении консенсуса между постоянными членами Совета Безопасности ООН, так как сам механизм Совета Безопасности не всегда работает эффективно, что не только сказывается на авторитете ООН, но и представляет угрозу международному миру и безопасности. В первую очередь это связано с тем, что возникают проблемы с неисполнением резолюций Совета Безопасности ООН, имеющих юридически обязательный характер для всех государств. Более 100 резолюций Совета Безопасности ООН остаются неисполненными на протяжении 50 лет, несмотря на то, что Устав ООН наделяет Совет Безопасности правом на применение временных и принудительных мер в отношении государств, игнорирующих предписания его решений.

Совет Безопасности рискует потерять легитимность, если не реформирует и не расширит свое членство. Рассмотрение различных вопросов Совета Безопасности ООН выносятся на заседания в форме решений и

оформляется посредством резолюций. Проект резолюции предлагается одним или несколькими членами Совета Безопасности и передается другим членам для рассмотрения. Тогда данный документ обсуждается и при необходимости редактируется в результате консультаций членов Совета Безопасности. Когда все члены Совета Безопасности достигают согласия по поводу окончательной версии резолюции, она формально представляется на рассмотрение Совета Безопасности. Во время голосования за принятие резолюции каждый член Совета Безопасности имеет один голос (ст. 27 Устава ООН), однако для принятия решений Советом Безопасности ООН, необходимо 9 голосов стран-членов, причем обязательным условием является принятие решения всеми постоянными членами Совета Безопасности ООН. В случае голосования «против» хотя бы одного из постоянных членов Совета Безопасности, решение считается не принятым независимо от результатов голосования других участников [1].

Принятие решения таким способом является преградой к реформированию Совета Безопасности ООН. Поскольку государства, которые являются постоянными членами, не готовы единогласно проголосовать за реформирование, которое лишит их права вето, особенно такие страны, как США.

Проблема реформирования Совета Безопасности ООН обсуждается уже более 15 лет. Следует выделить следующие проблемные аспекты реформирования Совета Безопасности ООН:

- отсутствие единой позиции стран по членству и порядку принятия решений Советом Безопасности ООН;
- расширение круга постоянных членов может привести к созданию новых конфронтационных блоков странами – постоянными членами, что еще больше усложнит принятие решений Советом Безопасности ООН;
- расширение числа постоянных членов Совета Безопасности ООН может способствовать наделению большего количества стран правом вето, что может еще больше усложнить существующее положение;
- любая реформа не может быть проведена без внесения соответствующих изменений в Устав ООН, следовательно, должна соблюдаться определенная процедура согласования и утверждения в соответствии с нормами международного права;
- необходимо пройти все этапы утверждения в соответствии с нормами международного права;
- отсутствие объективности в видении функционирования ООН, ведь все предложенные варианты реформирования Совета Безопасности ООН базируются на субъективных политических интересах и амбициях отдельных государств [10, с. 92].

В настоящее время Совет Безопасности ООН не отвечает современным геополитическим реалиям. В частности, институт постоянного членства Совета Безопасности не учитывает наличие новых центров влияния, которые появились в результате современных реалий вооруженных конфликтов и

оказывают существенный вклад в финансирование ООН и проведение ее миротворческих операций (Япония, Германия, Индия и т.д.). Именно для повышения организации деятельности Совета Безопасности ООН разрабатываются разные формы реформирования. В общем, вопросы реформы Совета Безопасности охватывают следующие основные моменты: право вето, вопросы членства, равного представительства регионов, методы принятия им решений.

Важным шагом в процессе реформирования ООН стала Декларация тысячелетия, утвержденная Резолюцией 55/2 Генеральной Ассамблеи от 08.09.2000 г., предусматривающая значительные изменения в деятельности Совета Безопасности ООН. В ст. 14 Декларации указывалось, что для того «чтобы эффективно реагировать на вызовы будущего и надежды, которые народ всего мира возлагает на Организацию Объединенных Наций, необходимо реформировать и модернизировать саму Организацию Объединенных Наций, закрепить ее представительский характер, повысить эффективность и прозрачность ее работы». Данная декларация задавала вектор для дальнейшего преобразования системы и деятельности Совета Безопасности ООН, потому что конкретные задачи позволяют выработать реальные инициативы по повышению эффективности работы организации. Данный доклад стал одним из наиболее проработанных и конкретных за все время целенаправленного реформирования Совета Безопасности ООН. Он содержал 101 рекомендацию, непосредственно связанную с деятельностью и структурой организации, и ряд мер по повышению эффективности [1].

Для выработки наиболее оптимального варианта реформирования Совета Безопасности была создана Рабочая группа открытого состава, учрежденная Генеральной Ассамблеей 3 декабря 1993 г. с целью рассмотрения всех аспектов вопроса о расширении членского состава Совета Безопасности и других вопросов, касающихся данной организации. Данная Рабочая группа представляла собой форум государств-членов ООН, где они могут высказать свое мнение о реформе Совета Безопасности и представить свои проекты [2, с. 101].

Правомерность и необходимость расширения состава Совета Безопасности признается подавляющим большинством стран. Предлагаемые модели реформирования предполагают расширение состава Совета Безопасности ООН до 24 государств-членов и изменение региональных групп.

Именно поэтому в 2004 году действовавший в то время Генеральный секретарь ООН Кофи Аннан предложил две модели увеличения числа постоянных членов Совета Безопасности до 24 членов: «Модель А» и «Модель В». К тому же Кофи Аннан подчеркнул, что нужно реформировать всю ООН: «перестроить Организацию Объединенных Наций так, чтобы она могла внести реальные и ощутимые изменения в жизнь людей в новом столетии», поэтому вопрос о реформировании Совета Безопасности ООН является очень актуальным в современном мире. В своем докладе Генеральный секретарь

Кофи Аннан предложил странам-членам ООН принять один из двух вариантов реформы, разработанных им, до сентябрьского Саммита на высшем уровне.

Обе модели предполагают расширение состава Совета Безопасности ООН до 24 государств-членов и изменение региональных групп. «Модель А» предлагает добавить 6 постоянных членов без права вето и 13 непостоянных. «Модель В», предлагала следующий вариант: «увеличение Совета Безопасности на 8 непостоянных членов, избираемых на четырехлетний возобновляемый период, и одного непостоянного члена, избираемого на двухлетний срок». Численность Совета Безопасности была бы также равна 24 государствам. Однако разные группы государств имели кардинально разные подходы в организационных, процедурных вопросах реформирования, права вето и региональных квот [3, с. 168].

Несмотря на столь колоссальную работу Группы, проблему реформирования Совета Безопасности ООН не удалось решить. Существует так называемая «четверка» стран, претендующих на первоочередное причисление к постоянным членам Совета. «Группа четырех» (G4) в составе Германии, Японии, Индии и Бразилии является наиболее амбициозными претендентами на статус постоянных членов Совета Безопасности ООН. Их заявления подходят для «Модели А». Позиции этих государств основываются на экономическом потенциале, численности населения, финансовом вкладе в бюджет ООН и лидерских позициях в своем регионе. Так, «Группа четырех» требуют для себя статуса постоянных членов органа и заявляют, что снизят свои финансовые взносы в бюджет ООН и численность собственных контингентов, задействованных в операциях ООН, в случае, если их требования не будут удовлетворены.

Какие недостатки имели эти две модели? Прежде всего, ни одна из них не смогла полностью удовлетворить интересы основных игроков на международной арене. Первый вариант – «Модель А», безусловно, не приемлема для нынешних 5 постоянных членов, так как ни один из нынешних членов не хочет терять свое влияние в связи с предоставлением «права вето» новым постоянным членам. Такую позицию в принципе можно назвать эгоистичной, однако она является объективной реальностью, с которой следует считаться. Во-вторых, как известно, существует так называемая G4 – четверка – главные претенденты на места среди постоянных членов. Государства вышеупомянутой четверки активно выступают за собственное вхождение в Совет Безопасности и поддерживают друг друга. «Модель В» Генерального Секретаря более удачная, ведь она оставляет в стороне спорный вопрос по «праву вето» [9, с. 86-87].

Также в докладе Кофи Аннан указан анахроничный характер права вето. И отмечено, что любые предложения по реформе ООН и в частности Совета Безопасности не должны поднимать вопрос о расширении права вето. Предлагается ввести процесс «индикативного голосования», по которому члены Совета Безопасности могут потребовать в рамках предварительного

голосования по резолюциям публично указания своих позиций по данным вопросам. Но в тоже время такое голосование не несет обязательную силу.

На саммите Африканского Союза в ливийском городе Сирт был объявлен еще один вариант реформы, в котором было предложено увеличить количество участников с 15 до 26 государств и предоставить новым постоянным членам Совета Безопасности право вето. Такое желание стран Африки было обусловлено тем, что до сих пор этот континент единственный, у которого нет постоянного места в Совете Безопасности [7, с. 43-44].

Дискуссии по рассмотрению и утверждению одной из предложенных схем по реформированию Совета Безопасности ООН затянулись и продолжаются поныне, и на практике никаких действий произведено не было. Данное затягивание процесса может привести к усилению негативных проявлений и усложнит процесс разрешения противоречий. Исходя из этого, Кофи Аннан считал, что данный орган нуждается в реформировании системы принятия решений, а также в разработке новых механизмов, инструментов, касающихся борьбы с современными вызовами и угрозами международной безопасности.

Для разрешения международных конфликтов используются разнообразные политико-дипломатические процедуры, такие как консультации, переговоры, посредничество, обращение в региональные органы и т.д. Однако такие средства эффективны только в отношении законопослушных стран и граждан, но в отношении государств, игнорирующих требования, содержащиеся в резолюциях Совета Безопасности ООН они не оказывают достаточного влияния. Тем более, такие меры не могут дать результат, если дело касается нейтрализации угроз, исходящие от экстремистских формирований. Повышение эффективности миротворческого потенциала ООН, санкционного инструментария, оперативных действий Совета Безопасности по предотвращению и урегулированию конфликтных ситуаций является одним из важнейших направлений реформирования Совета Безопасности ООН [11, с. 83].

Чтобы иметь полную картину места и роли Совета Безопасности в современном мире, необходимо рассмотреть позиции и предложения по реформе Совета Безопасности ведущих стран мира (табл.1).

Таблица 1. Позиции и предложения ведущих стран мира по реформированию Совета Безопасности

| Модель реформы | Страны | Позиции и предложения |
|--------------------|-----------------------------------|--|
| 1 Группа четырех | Германия, Япония, Индия, Бразилия | - расширение состава Совета Безопасности до 25 членов; - ослабление позиций нынешних постоянных членов Совета Безопасности: России, США, Китая, Великобритании, Франции; - занять свою влиятельную позицию в Совете Безопасности [11, с. 11-12]. |

| | | | |
|---|--|---|--|
| 2 | Кофейный клуб или объединившиеся ради консенсуса | Мексика, Колумбия, Аргентина, Сан-Марино, Мальта, Турция, Пакистан, Республика Корея, Канада, Италия, Испания | <ul style="list-style-type: none"> - расширение состава Совета Безопасности до 25 членов за счет непостоянных членов; - вхождение Европейского союза в состав Совета Безопасности в качестве постоянного члена [11, с. 12-13]. |
| 3 | За подотчетность, согласованность и транспарентность или Швейцарская пятерка | Швейцария, Сингапур, Коста-Рика, Лихтенштейн, Иордания | <ul style="list-style-type: none"> - ограничение права вето (в случаях связанных с геноцидом, преступлениями против человечества, серьезными и систематическими нарушениями международного гуманитарного права или его полная отмена; - реформирование исключительно процедурных и рабочих моментов в Совете Безопасности [5, с. 226-227]. |
| 4 | Африканская группа или Афросоюз | Объединяет 55 государств Африки (Нигерия, Сенегал, Гана, Южная Африка и т.д.) | <ul style="list-style-type: none"> - расширение членского состава Совета Безопасности ООН как в категории постоянных членов, так и в категории непостоянных членов, и улучшение его методов работы; - предоставление новым постоянным членам такой же прерогативы и привилегии, как и нынешним постоянным членам, включая право вето; - предоставление Африке 2 постоянных и 2 непостоянных мест в Совете Безопасности; - увеличение членского состава Совета Безопасности с 15 до 26 путем создания 11 дополнительных мест [6, с. 5-6]. |
| 5 | Реформа Соединенных Штатов | США | <ul style="list-style-type: none"> - увеличение состава Совета Безопасности ООН на 2 постоянных и 2 или 3 непостоянных членов; - нежелание видеть Германию среди постоянных членов; - возражения против расширения географии операций по поддержанию мира, проводимых |

| | | |
|--|--|---|
| | | ООН, создание постоянных миротворческих сил 6, с. 8-9]. |
|--|--|---|

В рассмотренных моделях реформ нужно находить рациональные предпосылки объединения с другими вариантами. В любом случае, с учетом статьи 23 Устава ООН одним из методов стимулирования государств-членов к внесению большего вклада в международный мир и безопасность будет то, что Генеральная Ассамблея, учитывая установившуюся практику региональных консультаций, будет избирать членов Совета Безопасности, отдавая предпочтение в плане постоянных или более долгосрочных мест тем государствам, которые относятся к числу трех наибольших финансовых вкладчиков в их соответствующей региональной зоне в регулярный бюджет, или трех наибольших добровольных вкладчиков из их региональной зоны, или трех наибольших вкладчиков в их региональной зоне с точки зрения предоставления войск для миссий ООН по поддержанию мира [1].

Реформа Совета Безопасности ООН не ограничивается только расширением его численного состава или дискуссией по поводу применения и возможного ограничения права вето.

Отметим, что любой вариант представленного реформирования – это либо расширение состава организации, либо отказ от права вето, однако оба варианта невыгодны для большинства сторон. С первым вариантом реформирования согласятся не все члены ООН, поскольку возникнут вопросы, почему одни государства были включены в Совет Безопасности ООН, а другие – нет. Это подвигнет возникновению затяжной политической борьбы. Например, если бы для США и Китая было бы выгодно включить Бразилию в состав органа, то для России не очень. А отказываться от права вето никто из членов, пребывая в здравом уме, не будет. Поскольку тогда они будут отвечать за собственные сомнительные военные кампании [7, с. 25-26].

Россия, являясь постоянным членом, выдвигает ряд условий и настаивает на минимальных преобразованиях Совета Безопасности ООН в целях сохранения функциональности этого органа и укрепление его роли как центрального органа ООН путем поэтапного совершенствования и выработкой в рамках самого Совета согласованных концептуальных основ и практических мер. Также Россия предлагает, чтобы в случае реформирования Совета Безопасности ООН уставные требования к членам организации должны были полностью соблюдены в случае изменения его состава. Одним из немаловажных условий является то, что в случае возможного увеличения численного состава постоянных и непостоянных членов Совета Безопасности должны охватываться как развитые, так и развивающиеся государства с наделением всех их равным юридическим статусом

По словам бывшего постоянного представителя России в ООН, В.И.Чуркина, Россией будет поддержан только «такой вариант реформы, который не будет затрагивать прерогативы постоянных членов Совета Безопасности, включая «право вето» [8, с. 42-44].

Концептуально реформирование Совета Безопасности ООН может благоприятно повлиять на конечный результат, а именно повышение эффективности деятельности органа с целью обеспечения международного мира и безопасности при соблюдении следующих основных условий:

- проведение в рамках крупной институциональной реформы ООН, реформы Совета Безопасности как ее неотъемлемой составной части;
- направленность в первую очередь на решение современных угроз и вызовов и приведение их в соответствие со сложившимся международным положением в современном мире;
- реалистичность, то есть отсутствие прямых противоречий национальным политическим и экономическим интересам постоянных членов Совета Безопасности;
- любое институциональное реформирование Совета Безопасности, как и любого другого главного органа ООН, должно происходить исключительно путем внесения изменений и дополнений к Уставу ООН как единому универсальному документу, способному обеспечить международно-правовую легитимность таких преобразований.

Вывод. Сегодня, в XXI веке, перед международным сообществом возникают новые нетрадиционные вызовы, риски и угрозы мировой и региональной безопасности, такие как: международный терроризм; несанкционированное распространение ядерных вооружений и технологий; односторонний пересмотр и несоблюдение фундаментальных договоров; неконтролируемая миграция и проблема беженцев, а также распространение наркотических веществ; новые неизвестные болезни, гуманитарные и экологические катастрофы, требующие взвешенных и консолидированных решений, четких механизмов и инструментария гарантированного их выполнения всеми странами-членами ООН.

Проблема реформирования и развития Совета Безопасности ООН созрела давно, но сегодня ее актуальность уже не вызывает сомнений ни в одной из стран-членов этой международной организации.

На наш взгляд, реформирование Совета Безопасности ООН стоит проводить вместе с изменениями и перестройкой всей организации. Возможным вариантом в условиях современного международного правопорядка является создание новейшего международно-правового объединения, представляющего интересы как отдельных государств, так и интересы регионов, цивилизаций или других групп, таких как, например, ЕС, и других. Параллельно речь должна идти о перераспределении влияния между государствами, которое существует сегодня в Совете Безопасности, путем отмены статуса постоянного члена и отмены права вето. Хотя, учитывая, что все эти аспекты зависят исключительно от самих государств-членов ООН, в первую очередь от членов Совета Безопасности, этот процесс обещает быть долгим и непростым, но он является неизбежным.

Таким образом, важным и основным вопросом реформирования Совета Безопасности ООН является не изменение состава, структуры или процедуры

принятия решения, а укрепление главной роли Совета, развитие положений устава, проведение правовой регламентации ряда вопросов, касающихся поддержки международного мира и безопасности.

Список литературы

1. Устав Совета Безопасности Организации Объединенных Наций [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.un.org/ru/sections/un-charter/chapter-v/index.html/> (дата обращения 15.02.2022).
2. Бахновский А. В. Реформирование Совета Безопасности ООН: вероятность замены эффективности в деятельности политическими амбициями [Текст] / А. В. Бахновский, А. А. Бородаенко // Теория и практика общественного развития. – 2016. – №4. – С. 100-102.
3. Голованов Е. В. Возможности реформирования Совета Безопасности ООН [Текст] / Е. В. Голованов // Политекс. – 2011. – №2. – С. 165-174.
4. Грошев С. Н. Совет Безопасности ООН: полномочия, функции. Историческая роль (1950-1990 гг.) [Текст] / С. Н. Грошев, О. С. Морева // Таврический научный обозреватель. – 2015. – №4. – С. 150-153.
5. Дробот Г. А. Проблемы всеобъемлющей реформы Совета Безопасности ООН [Текст] / Г. А. Дробот, Р. Ю. Паламаренко // Социально-гуманитарные знания. – 2017. – №1. – С. 217-227.
6. Злоказова Н. Е. Реформа Совета Безопасности ООН: основные сценарии и проблемы [Текст] / Н. Е. Злоказова // Вестник ВГНА. – 2008. – №2. – С. 1-13.
7. Крылов Н. Б. Гуманитарная интервенция: право или бесправие? [Текст] / Н. Б. Крылов // Евразийский юридический журнал. – 2012. – № 10 (53). – С. 41-44.
8. Морозов Г. И. Организация Объединенных Наций. Основные международно-правовые аспекты структуры и деятельности [Текст] / Г. И. Морозов // Изд-во ИМО. – Москва, 1962. – С. 511.
9. Мустафаева Н. И. Институт права вето в Совете Безопасности ООН: современное положение и необходимость реформы [Текст] / Н. И. Мустафаева // Стратегический анализ. – 2015. – №2 (13). – С. 85-101.
10. Феофанов К. А. Проблемы реформирования Совета Безопасности Организации Объединенных Наций [Текст] / К. А. Феофанов // Социально-гуманитарные знания. – 2017. – №3 – С. 7-21.
11. Юмашев Ю. М. Вызовы, стоящие перед ООН: способно ли мировое сообщество пойти на реформу Совета Безопасности и Генеральной Ассамблеи? [Текст] / Ю. М. Юмашев // Евразийский юридический журнал. – 2016. – № 1 (92). – С. 82-84.

УДК 343.211.3:614.253(477.62)"2014/2022"

Л.К. Карпенко, канд. юрид. наук, доцент, Донецкий национальный университет (г. Донецк)

(e-mail: orion09052019@mail.ru)

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ВРАЧЕБНОЙ ТАЙНЫ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

В статье раскрыты особенности уголовно-правовой охраны врачебной тайны в Российской Федерации и в Донецкой Народной Республике на современном этапе. Определено, что сведения, составляющие предмет врачебной тайны, охраняются посредством уголовно-правового запрета на нарушение неприкосновенности частной жизни физического лица. Определены факторы социальной обусловленности криминализации незаконного разглашения врачебной тайны.

Ключевые слова: сведения, врачебная тайна, уголовно-правовая охрана, частная жизнь, социальная обусловленность.

Karpenko, L.K.

CRIMINAL AND LEGAL PROTECTION OF MEDICAL SECRET UNDER THE LEGISLATION OF THE RUSSIAN FEDERATION AND THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC: PROBLEMS AND PROSPECTS

The article is devoted to consideration of the doctor-patient confidentiality criminal law protection's characteristics in Russian Federation and Donetsk People's Republic at present. It is defined that doctor-patient confidential information is protected within the criminal prohibition on breaching the inviolability of person's privacy. The social conditionality factors of divulging confidential medical information's criminalization are

Key words: information, doctor-patient confidentiality, criminal law protection, person's privacy, social conditionality.

Актуальность темы исследования. В настоящее время вопрос целесообразности и обоснованности криминализации такого деяния, как разглашение сведений, составляющих врачебную тайну, а также выработки и обоснования подхода к признакам элементов его состава среди представителей отечественной юридической научной мысли, а также правоприменителей – является дискуссионным. Вместе с тем, вектор развития государства как социального и правового опосредует необходимость наличия эффективных юридических механизмов обеспечения прав и законных интересов физических лиц, в частности – одного из наиболее значимых прав на уважение личной жизни и охрану здоровья. В этом контексте особую важность приобретает уголовно-правовое обеспечение охраны конфиденциальности различных видов информации с ограниченным доступом (тайн), в структуре которой выделяется и информация о состоянии здоровья человека, составляющая предмет врачебной тайны. Однако уголовно-правовые нормы законодательства Российской Федерации и Донецкой Народной Республики реализуют такую охрану опосредованно.

Анализ научных исследований. Представителями юридической науки осуществляется рассмотрение и анализ отдельных аспектов режима обращения с информацией, которая по своей природе и сущности составляет предмет тайн, в том числе и врачебной тайны. Это, в частности, работы Д. В. Шибяева, Г. А. Пашияна, В. Г. Куранова, О. А. Рыжовой, Е. В. Фарбер, Г. Арикова, М. И. Галюковой, Г. Р. Рустемовой, А. Н. Пушкаревой и ряда других авторов. Вместе с тем, вопрос уголовно-правовой охраны такой информации представляет собой перспективное направление развития правовой доктрины.

Цель статьи – изучение особенностей субинститута уголовно-правовой охраны врачебной тайны по законодательству Российской Федерации и Донецкой Народной Республики, концептуальное оформление подхода к факторам социальной обусловленности криминализации такого деяния, как разглашение врачебной тайны.

Изложение основного материала. Обеспечение возможностей для сохранения и укрепления надлежащего состояния здоровья населения – приоритетная задача любого государства, его системы здравоохранения, что находит свое закрепление в ряде нормативных правовых актов как международного, так и государственного значения. Нормативно-правовая охрана общественных отношений, обеспечивающих здоровье конкретного лица – ключевая задача законодателя, в том числе и при помощи уголовно-правовых средств.

К нормативным правовым актам международного уровня, регламентирующих вопрос охраны информации, составляющей врачебную тайну, можно, в частности, отнести Международный кодекс медицинской этики, положениями которого провозглашено обязательство врача хранить врачебную тайну. Данное обязательство распространяется и на обеспечение сохранности такой информации после смерти пациента.

Рассматриваемая сфера общественных отношений является предметом регулирования Лиссабонской декларации относительно права пациента, Всеобщей декларации прав человека, Международного пакта о гражданских и политических правах, Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Ключевым нормативным правовым актом, регламентирующим правовой режим врачебной тайны в Российской Федерации (далее по тексту – РФ), является Федеральный Закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации». В свою очередь, в Донецкой Народной Республике действуют положения Закона «О здравоохранении».

Отдельное внимание следует уделить положениям, сформулированным в материалах практики Конституционного Суда РФ. Так, анализ текста Определения Конституционного Суда РФ от 16 июля 2013 г. №1176-О [1], а также Определения Конституционного Суда РФ от 23 июня 2005 г. №300-О [2] позволяет сделать вывод о том, что конфиденциальная природа сведений, составляющих врачебную тайну, опосредована тем, что данная информация связана с особой сферой – частной жизнью физического лица, что, в свою очередь, сказывается на правовом режиме ее обращения.

В Постановлении Конституционного Суда РФ от 14 июля 2011 г. №16-П [3] изложен тезис о защитной функции субинститута врачебной тайны в части интересов умершего физического лица.

Вместе с тем следует отметить, что в Постановлении Европейского суда по правам человека 06 июня 2013 г. «Дело Авилкина и другие (Avilkina and Others) против Российской Федерации» [4] определен примат необходимости установления объективной истины в уголовном преследовании, а также принципа гласности судебного разбирательства – по отношению к субинституту врачебной тайны.

В современной российской научной юридической мысли утверждается мнение о возможности уголовно-правовой охраны информации, составляющей врачебную тайну, посредством положений норм статьи 137 Уголовного кодекса РФ. Анализ указанных норм свидетельствует, что в данном случае уголовно-наказуемым будет деяние, выраженное в активной форме альтернативного действия – незаконного сбора или же распространения особенных по своей природе сведений о частной жизни лица, которые составляют его личную или семейную тайну, а равно их распространение в ходе публичного выступления, посредством публично демонстрирующегося произведения или же в средствах массовой информации. При условии, что указанные альтернативные действия осуществляются без согласия лица.

Кроме того, частью второй данной статьи предусмотрен квалифицированный признак состава рассмотренного преступления – его осуществление специальным субъектом – лицом, с использованием своего служебного положения.

Аналогичные нормы закреплены и в статье 139 Уголовного Кодекса Донецкой Народной Республики (далее по тексту – УК ДНР) [5].

В данном контексте необходимо установить, какие сведения являются относящимися к личной или же семейной тайне физического лица.

Так, соответствующие толкования даны в тексте Определения Конституционного Суда РФ от 09 июня 2005 г. №248-О [6]. Это данные, не подлежащие распространению, по мнению лица, которого они касаются.

Вместе с тем, нормами действующего в Российской Федерации законодательства закреплено юридическое определение специального термина по отношению к данной общей формулировке – «врачебная тайна» (ч. 1 ст. 13 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»), а также особый правовой режим распространения соответствующих сведений.

Современный этап развития правовой доктрины характеризуется наличием ряда исследований различных аспектов субинститута уголовно-правовой охраны врачебной тайны по законодательству Российской Федерации.

Так, в работе Д. В. Шибаева [7, с. 69] представлены результаты историографического анализа правового обеспечения данного субинститута, а

также раскрыты его информационно-правовые аспекты на современном этапе законотворческой и правоприменительной практики в Российской Федерации.

Коллектив авторов Г. А. Пашина, Н. Е. Добровольская, А. А. Добровольский, Е. Х. Баринов, Б. И. Башилов определяет врачебную тайну в качестве фундаментального выражения долга работника сферы здравоохранения, морально-этической основы взаимоотношений пациент-доктор [8, с. 5].

Изучению особенностей юридической ответственности такой категории лиц как медицинские работники, а также медицинских организаций за разглашение сведений, составляющих врачебную тайну, после смерти пациента посвящена работа В. Г. Куранова [9, с. 173].

На возможность привлечения медицинских работников к уголовной ответственности за раскрытие и распространение информации, составляющей предмет врачебной тайны, по ст. 286 Уголовного кодекса РФ в своем исследовании указывает О.А. Рыжова [10].

Анализ законодательства Российской Федерации в части определения подхода к соотношению понятий «врачебная тайна» и «медицинская тайна» представлен Е. В. Фарбер [11, с. 143]. Так, указанный автор приходит к выводу о целесообразности и правильности использования юридической конструкции «медицинская тайна», как более широкого, родового понятия по отношению к такому, как «врачебная тайна». Противоположная точка зрения представлена и обоснована Георгием Ариковым [12, с. 41] на основе анализа норм русского языка в части сущностного содержания терминов «медицинская тайна» и «врачебная тайна». Данный автор утверждает, что именно юридическая конструкция «врачебная тайна», имея исконно русское происхождение, отражает сущность охраняемой информации. Приведенное мнение представляется обоснованным. Так, по мнению автора, врачебной тайной выступает информация о пациенте, в то время как медицинской тайной – информация для пациента. Кроме того, важным является единообразное употребление юридической терминологии в текстах различных нормативных правовых актов, ввиду чего употребление юридической конструкции «медицинская тайна» будет способствовать гетерогенности употребляемых законодателем формулировок, нарушению их смыслового единства.

М. И. Галюкова [13, с. 52] в своем исследовании отмечает приоритетность вектора развития современного российского уголовного законодательства, направленного на обеспечение уголовно-правовой охраны особого вида информации, составляющей предмет врачебной тайны, указывая на то, что такой процесс будет способствовать завершению становления демократического общества.

Содержание врачебной тайны, ее особенности, обеспечение конфиденциальности информации, составляющей предмет такого вида тайны в условиях развития частной медицины раскрыто Г. М. Рустемовой [14, с. 243].

Особенности юридико-технического подхода российского законодателя к определению врачебной тайны проанализированы в работе

А. Н. Пушкаревой [15, с. 200]. Кроме того, отдельный интерес представляет сформулированный указанным автором тезис о том, что охрана врачебной тайны представляет собой субинститут института охраны личной и семейной жизни физического лица. Такое мнение представляется обоснованным с учетом положений действующего уголовного законодательства.

При решении вопроса о криминализации разглашения информации, составляющей врачебную тайну, по мнению автора определяющим является такой важнейший признак преступления, как общественная опасность совершенного деяния. Общественная опасность представляет собой нормативно закрепленную оценочную интерпретацию законодателем социальной вредности негативных последствий деяния, признанного преступлением.

Понятие социальной вредности является онтологическим, выступает проявлением эмпирического измерения действительности, проявляясь в придании явлению определенного сущностного наполнения через формирование устойчивых представлений о надлежащем и ненадлежащем поведении.

Посягательства на определенные социальные ценности и интересы, причинение им вреда происходит, прежде всего, за счет того, что нарушаются социальные связи того правопорядка, который утверждён в данном обществе. Следовательно, общественную опасность можно трактовать в качестве конкретно-исторического свойства, которое присуще деянию как явлению объективной действительности. Без ценностного контекста, определенного смыслового наполнения деяние, как некая совокупность поведенческих актов, является социально нейтральным. Вредом, с этой точки зрения, можно признать ухудшение, уничтожение, не достижение какого-либо общественного блага, независимо от формы причинения вреда. Кроме того, должен быть учтен ряд социально-экономических, организационных, политико-правовых и других последствий деяний.

Для определения и обоснования необходимости криминализации такого деяния, как разглашение врачебной тайны, следует определить наличие общественной опасности его совершения, то, какими общественно опасными последствиями оно характеризуется.

Следует отметить, что разглашение врачебной тайны – это острая социальная проблема, прямо или опосредованно затрагивающая все стороны жизнедеятельности общества.

Так, последствия данного деяния предлагаем подразделить на медико-биологические, социально-политические, социально-правовые и моральные.

Медико-биологические последствия можно охарактеризовать как первичные. Разглашение врачебной тайны влечет и (или) может повлечь значительный вред здоровью человека. Именно охрана здоровья конкретного лица уголовно-правовыми средствами является приоритетной.

Обеспокоенность о том, что информация о поставленном диагнозе и (или) об имеющемся заболевании станет известна неограниченному кругу лиц,

прежде всего, порождает недоверие к медицинским работникам. Это, в свою очередь, может привести к обострению заболеваний, их запущенности и, как следствие, к ухудшению состояния здоровья. Кроме того, разглашение информации, составляющей предмет врачебной тайны, причиняет моральный вред пациенту, сказываясь негативным образом на чести, достоинстве, репутации или же создает возможность наступления таких негативных последствий. Переживания о возможной реакции окружающих по поводу имеющегося у лица заболевания сами по себе причиняют больному страдания, могут привести к депрессивным состояниям.

Следовательно, одним из важнейших факторов, опосредующих необходимость уголовно-правовой охраны информации, составляющей врачебную тайну, является то, что ее разглашение может повлечь причинение не только морального, но и физического вреда, выраженного ухудшением состояния здоровья лица, имеющего соответствующее заболевание.

Социально-политической предпосылкой криминализации рассматриваемого деяния выступает общественная значимость проблемы разглашения врачебной тайны, действенность и эффективность уголовно-правовых средств воздействия незаконным действиям в закрытых корпоративных системах, к которым, в частности, и относится сфера здравоохранения. Существование уголовно-правового запрета на разглашение информации, составляющей врачебную тайну, заставит врачей воздержаться от такого поведения, а больным – предоставит надежду на существенную защиту своих прав и интересов со стороны государства.

Морально-нравственным основанием криминализации разглашения врачебной тайны является тот факт, что противоправное поведение врача, выражающееся в незаконном распространении информации о его пациенте, деформирует общественное сознание, нивелирует представление о нравственности работника данной сферы, снижает уровень доверия населения к медицине и системе здравоохранения.

Определяя круг социально-правовых последствий незаконного разглашения врачебной тайны, следует исходить из утверждения о том, что любая норма, выражающая уголовно-правовой запрет, должна органично объединяться с нормами других отраслей права и с положениями международных нормативных правовых актов.

Противоправность разглашения врачебной тайны может быть сконструирована посредством закрепления в уголовно-правовом законе такого признака субъективной стороны преступления как незаконность деяния. В таком случае уголовно-правовая охрана рассматриваемых общественных отношений будет корреспондировать нормативно установленному запрету разглашения врачебной тайны.

Выводы. Таким образом, приведены и раскрыты факторы, характеризующие социальную вредность такого деяния, как противоправное разглашение особого вида информации – врачебной тайны. Определено, что его криминализация является социально обусловленной.

Указанное явление имеет достаточно высокий уровень общественной опасности, является существенным нарушением прав человека, не отвечает устоявшимся требованиям норм морали. Обеспечить эффективное противодействие таким незаконным действиям целесообразно посредством установления уголовно-правового запрета.

Установлено, что, на сегодняшний день и в Российской Федерации, и в Донецкой Народной Республике уголовно-правовая охрана врачебной тайны осуществляется в рамках действия уголовно-правовых норм, предусматривающих уголовное наказание за нарушение неприкосновенности частной жизни, что представляется расширительным толкованием уголовного закона. Ввиду этого необходимой является конкретизация уголовно-правового запрета на разглашение врачебной тайны посредством закрепления квалифицированного признака состава преступления, предусмотренного ст. ст. 137 Уголовного кодекса РФ и 139 Уголовного кодекса ДНР, либо посредством дополнения уголовного законодательства советующей статьей.

Список использованных источников

1. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Круглова Александра Геннадьевича на нарушение его конституционных прав пунктом 4 части 2 статьи 10 Федерального Закона «О персональных данных» : Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 16 июля 2013 г. № 1176-О [Электронный ресурс] / Информационно-правовой портал Гарант.ру. – Режим доступа: <http://base.garant.ru/70454978/>. – (Дата обращения: 03.04.2021). – Загл. с экрана.
2. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Иноземцева Евгения Васильевича на нарушение его конституционных прав статьей 61 Основ законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан : Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 23.06.2005 г. №300-О [Электронный ресурс] / Некоммерческая интернет-версия компьютерной справочной правовой системы «КонсультантПлюс». – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_55862/. – (Дата обращения: 03.04.2021). – Загл. с экрана.
3. По делу о проверке конституционности положений пункта 4 части первой статьи 24 и пункта 1 статьи 254 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Александрина и Ю.Ф. Ващенко : Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 14.07.2011 № 16-П // Российская Газета, 2011. – №165.
4. Дело «Авилкина и другие (Avilkina and Others) против Российской Федерации» (жалоба N 1585/09) : Постановление Европейского суда по правам человека от 06.06.2013 г. // Российская хроника Европейского Суда, 2014. – №1.
5. Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики от 19 августа 2014 г. : Утвержден Постановлением Верховного Совета Донецкой Народной Республики № ВС 28-1 от 19.08.2014 / Официальный сайт Народного Совета Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]. – Режим

- доступа: <https://dnrsovetsu.ru/zakonodatel'naya-deyatelnost/dokumenty-verhovnogo-soveta-dnr/ugolovnyj-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/>. – (Дата обращения: 03.04.2021). – Загл. с экрана.
6. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Захаркина Валерия Алексеевича и Захаркиной Ирины Николаевны на нарушение их конституционных прав пунктом «б» части третьей статьи 125 и частью третьей статьи 127 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации : Определение Конституционного Суда РФ от 09.06.2005 № 248-О [Электронный ресурс] / Некоммерческая интернет-версия компьютерной справочной правовой системы «КонсультантПлюс». – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_54736/. – (Дата обращения: 03.04.2021). – Загл. с экрана.
 7. Шибаев Д. В. Правовой режим врачебной тайны как информационно-правового объекта / Д. В. Шибаев // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2015. – С. 66-77.
 8. Пашинян Г. А. Актуальные правовые аспекты понятия врачебной тайны / Г. А. Пашинян, Е. Добровольская, А. А. Добровольский, Е. Х. Баринов, Б. И. Башилов // Процессуальные вопросы медицинской деятельности. – 2010. – С. 5-9.
 9. Куранов В. Г. Юридическая ответственность медицинских работников и медицинских организаций за разглашение сведений, составляющих врачебную тайну, после смерти пациента / В. Г. Куранов // Медицинское право: теория и практика. – Москва: Национальный институт медицинского права, 2015. – Том 1. – № 2 (2). – С. 173-179.
 10. Рыжова О. А. Ответственность за разглашение врачебной тайны / О. А. Рыжова // Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство». – 2017. – Т.5. – № 3 (19) <http://esj.pnzgu.ru> ISSN 2307-9525 (Online)
 11. Фарбер Е. В. Врачебная тайна или медицинская тайна? / Е.В. Фарбер // Медицинское право: теория и практика. – Москва: Национальный институт медицинского права, 2017. – Том 3. – № 2 (6). – С. 139-145.
 12. Ариков Григорий. Уголовно-правовые аспекты обеспечения неприкосновенности частной жизни посредством врачебной тайны / Григорий Ариков // REVISTA NAȚIONALĂ DE DREPT, 2013. – №9. – С. 39-48.
 13. Галюкова М. И. Уголовно-правовая охрана врачебной тайны / М.И. Галюкова // Вестник ЮУрГУ. – 2006. – №13. – С. 52-54.
 14. Рустемова Г. Р. О врачебной тайне / Г. Р. Рустемова // Ленинградский юридический журнал. – 2012. – №4(30). – С. 240-249.
 15. Пушкарева А.Н. Правовая природа защиты врачебной (или медицинской) тайны по законодательству Российской Федерации / А.Н. Пушкарева // Власть закона. – 2016. – №1(25). – С. 196-203.

УДК 347.961

**В.А. Комаров, канд. юрид. наук, Донбасская юридическая академия
(г. Донецк)**

(e-mail: gpd-dua@yandex.ru)

**ДОГОВОРНАЯ ПРИРОДА НОТАРИАЛЬНЫХ
ПРАВООТНОШЕНИЙ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ**

Раскрыта сущность и правовая природа правореализационной практики нотариата, установлена его функциональная направленность, охарактеризованы стадии и процедурный регламент правореализационного процесса, выявлены структурные элементы и установлена взаимосвязь между ними, определена роль правоохранительной и правозащитной нотариальной практики.

Ключевые слова: гражданское общество, государство, общественные отношения, институт нотариата, права, обязанности, стороны.

Komarov, V.A.

**CONTRACTUAL NATURE OF NOTARIAL LEGAL RELATIONS:
THEORETICAL AND LEGAL ANALYSIS**

The essence and legal nature of the legal practice of the notary are revealed, its functional orientation is established, the principles and procedural regulations of the legal implementation process are characterized, structural elements are identified and the relationship between them is established, the role of law enforcement and human rights notary is determined

Key words: civil society, state, public relations, notary institution, rights, obligations, parties.

Актуальность темы исследования. В условиях функционирования любого современного государства эффективное правовое регулирование общественных отношений невозможно без использования потенциала института нотариата. Ввиду этого нотариальные правоотношения возможно рассматривать как «важный обеспечивающий элемент общественных связей» [2, с. 12]. Однако, несмотря на тот факт, что нотариальные правоотношения являются видовым представителем правоотношений в целом, следует отметить их специфическую отличительную особенность, которая обусловлена феноменальной правовой природой института нотариата.

Нотариальная система играет важную роль в регулировании экономических отношений, обеспечивает стабильность и безопасность в поведении участников гражданских и наследственных отношений, способствует снижению числа нарушений и устраняет объективные условия их совершения. Это требует определенного научного анализа основных вопросов, среди которых важное место занимают вопросы нотариальной деятельности в правовом регулировании наследственных отношений в Донецкой Народной Республике.

С учетом современных реалий необходимо создать условия для более эффективного использования нотариального потенциала в сфере защиты

гражданских прав и интересов как физических, так и юридических лиц с целью построения гражданского общества в государстве.

В данном аспекте институт нотариата занимает особое положение, а его деятельность приобретает фундаментальное значение в вопросе обеспечения правовой безопасности гражданского оборота [6, с. 73], поскольку ключевой целью деятельности нотариата является обеспечение конституционного права на квалифицированную юридическую помощь.

Целью настоящей работы является обоснование теоретических аспектов осуществления нотариальной деятельности, с учетом современных тенденций обеспечения безопасности общественных отношений, а также обоснование предложений и рекомендаций для устойчивого развития института нотариата.

Нотариат является уникальным институтом в механизме правового регулирования общественных отношений, поскольку обладает двойственной правовой природой [9, с. 58], одновременно находясь на страже частных и публичных интересов. Нотариат можно рассматривать как своеобразное связующее звено между государством и гражданским обществом. С одной стороны, на нотариат возложена часть государственных полномочий по защите прав, свобод и законных интересов граждан, с правом действовать от имени государства, а с другой – нотариус является представителем свободной профессии, выступающий в качестве независимого консультанта сторон [2, с. 15]. Поскольку нотариат структурно не входит в систему органов государственной власти, это позволяет определить его как полноценный институт гражданского общества, независимый от государства и действующий на принципах самоуправления [9, с. 62].

Анализ научных исследований. К вопросу исследования нотариальных правоотношений не раз обращались ведущие отечественные и зарубежные исследователи. Среди них Т. Е. Алёшина, К. Вагнер, М. А. Долгов, И. Н. Кашурин, К. А. Корсик, М. Мерлотти, Ж.-Ф. Пиепу, Р. О. Халфина, Г. Г. Черемных, И. Г. Черемных, Л. Л. Шаповалова, В. В. Ярков и другие. Однако вопросу правовой природы основания возникновения нотариальных правоотношений должного внимания уделено не было. Между тем, фундамент, на котором формируются и развиваются нотариальные правоотношения, имеет договорный характер. Данное основание позволяет обусловить актуальность предложенного исследования.

Изложение основного материала. Главное место в правореализационной практике нотариата занимает нотариальный правореализационный процесс. Данный процесс представляет собой совокупность предусмотренных законодательством комплексных нотариальных процедур, которые являются необходимыми для осуществления конкретных нотариальных действий, имеющими четкий законодательно установленный порядок реализации, а также императивный характер.

Нотариальная деятельность – это разновидность юридической деятельности, которая имеет превентивный характер и охватывает

совокупность постоянно или системно осуществляемых публичных действий. Данные действия направлены на юридическое закрепление бесспорных гражданских прав и фактов, которые осуществляются органами нотариата, с целью обеспечения защиты прав и законных интересов физических и юридических лиц, которые обратились за совершением нотариальных действий и предоставлением юридической помощи [8, с. 26].

В большинстве стран законодатель не ограничивает сферу деятельности нотариата в собирании и удостоверении нотариальных актов, а предоставляет нотариусам возможность соревноваться на «конкурентном поле» с представителями других юридических профессий – адвокатами, юрисконсультами, прочее. В теории и на практике такая деятельность рассматривается только в качестве дополнительной для нотариуса, однако она свидетельствует о стремлении законодателя полностью использовать потенциал нотариата в сфере охраны прав и свобод физического лица.

Историческое развитие нотариата свидетельствует о том, что он всегда был важным элементом именно охраны права, роль которого существенно возрастает в условиях построения правового государства. Как специфический институт правоохранительной деятельности нотариат характеризуется тем, что приобретает свои полномочия от имени государства, организовывается и функционирует в соответствии с законом и осуществляет свою детальность, придерживаясь установленных законом процедур, в отдельности – путем совершения нотариальных действий. Признаком нотариата, который выделяет его в системе правоохранительных органов, является особенное направление его деятельности – превентивное юридическое обслуживание [3, с. 43]. Необходимо отметить, что от других форм юридического обслуживания (например, адвокатской деятельности) нотариат отличается, во-первых, его предупредительностью и профилактическим характером, во-вторых, ориентацией, направленной на защиту прав в частноправовой сфере, в-третьих, особенным механизмом защиты частного права – нотариальным процессом, итогом которого является нотариальный акт.

Договор является одной из древнейших правовых конструкций, которая на современном этапе с успехом используется как в частном, так и в публичном праве. Однако многие исследователи утверждают, что именно в рамках частного права данная правовая категория имеет возможность наиболее полно раскрыть свою сущность [10, с. 4], в том числе и в рамках нотариальных правоотношений. В свою очередь познание сущности договора возможно через спектральный анализ характеризующих его признаков [11, с. 53]. Одним из первых признаков исследователи называют поведенческую реакцию субъектов правоотношений: активную (действие) или пассивную (бездействие). Данный признак вполне соответствует начальному этапу взаимодействия субъектов нотариальных правоотношений: нотариуса и обратившегося к нему за совершением нотариального действия лица (гражданина). Гражданин, желающий совершения нотариального действия, излагает все аспекты правового вопроса, с которым он обращается к нотариусу, а тот, в свою

очередь, обязан детально выяснить, в чем заключается суть обращения и разъяснить, какие правовые последствия возникнут по итогам совершения указанного нотариального действия.

В этой связи весьма важным представляется упомянуть о таком элементе договора, как предмет, поскольку особенность нотариальных правоотношений в целом не может не отразиться на его сущностной характеристике. Дело в том, что основной функцией осуществления нотариальной деятельности является оказание нотариусом квалифицированной юридической помощи. Форма ее оказания может варьироваться в зависимости от конкретных обстоятельств, рассматриваемой правовой ситуации. Возможно совершение предусмотренных законодательством нотариальных действий согласно предусмотренной процедуре, возможно выполнение технической работы, сопровождающей совершение нотариального действия (разработка проектов договорных конструкций, доверенностей, заявлений и иных документов правового характера) [4, с. 41], а также обязательное разъяснение гражданину, обратившемуся за совершением нотариального действия, его прав и обязанностей, а главное – предупреждение о тех правовых последствиях, которые оно за собой повлечет, дабы не навредить, как самому лицу, обратившемуся за совершением нотариального действия, так и иным лицам, на которых могут распространиться указанные последствия. Правоприменительная практика нотариата показывает, что не всегда обращение гражданина к нотариусу оканчивается совершением нотариального действия. Нередки ситуации, когда после разъяснения правовых положений нотариусом гражданин вовсе отказывается от совершения нотариального действия, как несоответствующего его истинным намерениям (воле).

Ввиду указанного, своевременно представить второй признак договора – соглашение между его участниками, т. е. выражение сторонами договора своего волеизъявления. При этом немаловажно, что речь идет о выражении общей воли сторон. И главное, что вопрос о том, вступать или не вступать в договорные правоотношения принимается сторонами осознанно [7, с. 123]. Действительно, гражданин, обратившийся за совершением нотариального действия, получив правовое разъяснение нотариуса по исследуемой ситуации, и будучи осведомлен о грядущих правовых последствиях, имеет полную свободу выбора: совершать или отказаться от совершения нотариального действия. Следует отметить, что все действия, как со стороны гражданина, так и со стороны нотариуса, обусловлены общим волеизъявлением – следовательно, законным предписанием в разрешении правовых вопросов при максимальном соблюдении прав и интересов обратившегося гражданина. При этом сам гражданин имеет материальную заинтересованность в разрешении правовой задачи, а нотариус профессиональную (подкрепленную уровнем юридической ответственности, в том числе и материальной, которую несет нотариус в случае ненадлежащего исполнения своих профессиональных обязанностей).

Одним из наиболее важных и значимых признаков договора исследователи называют его содержательную сторону, т. е. установление

взаимных прав и обязанностей сторон. Определяя указанные позиции, стороны устанавливают границы возможного и должного поведения. Поэтому права и обязанности сторон по договору всегда взаимосвязаны, взаимообусловлены и направлены навстречу друг другу. Эта позиция не чужда и нотариальным правоотношениям: определенный комплекс прав и обязанностей устанавливается и для нотариуса, и гражданина; каждый из них обязан исполнить взятые на себя обязательства, параллельно требуя исполнения от другой стороны. Однако особенность юридической конструкции в рамках нотариальных правоотношений заключается в том, что права и обязанности не прописываются всякий раз под конкретно возникающие правоотношения, а они, в силу феноменальности нотариата, изначально находят свое закрепление в серии нормативно-правовых предписаний, регулирующих деятельность нотариата [5, с. 112].

Кроме указанного, договор должен иметь векторность – направление на достижение взаимообусловленных целей, что является еще одним характеризующим его признаком. Опираясь на особенности позиции в отношении предмета договорного регулирования нотариальных правоотношений, изложенные ранее, можно предположить, что единой взаимообусловленной целью соглашения между нотариусом и гражданином является совершение юридически значимых действий в строгом следовании требованиям законодательства для придания им легитимного характера. При этом на наш взгляд, не важно, поход к нотариусу – это требование закона или личное желание (убеждение) гражданина в целях повышения юридической значимости совершаемых действий.

Исследователи также обращают внимание на то, что договор должен быть облечен в соответствующую форму, которая может быть избрана сторонами (при наличии возможности выбора, закрепленного законом) или предписана требованиями нормативно-правовых актов. На этапе обращения гражданина к нотариусу никаких письменных соглашений между ними не заключается. Но в случае совершения нотариального действия изготавливается нотариально оформленный юридически значимый документ – нотариальный акт. Несмотря на то, что сущность и правовая значимость указанного документа в закреплении официального характера правовых действий с приданием им доказательственной и исполнительной силы, наряду с этим, нотариальный акт можно рассматривать и как специфическую форму письменного оформления договорных правоотношений между нотариусом и гражданином.

Признак возмездности договора у многих экспертов вызывает сомнение, поскольку не все договорные конструкции им обладают, например, дарение. Но если применить его к исследованию основания возникновения нотариальных правоотношений, то он имеет место. Согласно предписанию законодательства нотариус за совершение нотариальных действий взимает плату в виде государственной пошлины и нотариального тарифа за техническую работу. Специфической особенностью данного элемента является тот фактор, что

государственная пошлина определяется законодателем, а нотариальный тариф определяется нотариальным сообществом и гражданину, разумеется, весьма сложно повлиять на размер взимаемой платы (хотя свобода договора предусматривает возможность урегулирования и этой позиции договора). В данном случае указанное положение дел также объясняется особенностями правовой природы как нотариата в целом, так и нотариальных правоотношений в частности.

Одним из ключевых признаков договора исследователи называют обеспечение должного уровня исполнения обязательств мерами государственного принуждения, начиная от воздействия специальных органов, способных принудить стороны к исполнению взятых на себя обязательств, и заканчивая системой санкций в виде взыскания убытков, штрафов и т. д. В рамках нотариальных правоотношений реализовать данное положение достаточно просто. Во-первых, нотариус является тем субъектом правоотношений, который в силу возложенных на него полномочий действует от имени государства; во-вторых, действия нотариуса как участника нотариальных правоотношений подлежат детальному урегулированию законодательством, и он обязан четко следовать законным предписаниям, а в случае отступления от правил для него предусмотрена целая система санкций в рамках привлечения его к юридической ответственности; в-третьих, гражданин как участник нотариальных правоотношений является самым заинтересованным лицом в совершении нотариального действия, и в случае отступления от требований законодательства желаемая им цель не будет достигнута. В этой связи возможно сделать вывод о том, что внутренняя потребность законности совершения нотариального действия, иногда подкрепленная требованием законодательства – самая действенная «санкция» в указанном виде правоотношений, сдерживающая обе стороны от каких бы то ни было нарушений.

Учитывая наличие традиционных договорных признаков в основе возникновения нотариальных правоотношений, с поправкой на отдельные особенности, обусловленные спецификой феномена нотариата, можно предположить, что правовую природу нотариальных правоотношений следует охарактеризовать как договорную.

В завершении предложенного исследования хотелось бы уделить внимание некоторой характеристике договорной концепции, которая заложена в фундамент построения нотариальных правоотношений. Во-первых, по аналогии предложенного определения в Гражданском кодексе Донецкой Народной Республики (далее ГК ДНР) можно говорить о публичном характере указанной концепции. Согласно п. 1 ст. 528 ГК ДНР лицо, осуществляющее предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, не вправе оказывать предпочтение одному лицу перед другим лицом в отношении заключения публичного договора, за исключением случаев, предусмотренных законом или иными нормативными правовыми актами [1].

Не обращая внимания на указанный законодателем субъективный состав сторон публичного договора, по существу он четко отражает позицию в рамках вступления в нотариальные правоотношения. Разумеется, есть определенные ограничения по кругу лиц, имеющих право совершать отдельные нотариальные действия, территориальные ограничения по совершению нотариальных действий в отношении конкретных граждан (ограничение рамками нотариального округа или правилами ведения наследственных дел), а также ограничения по процедуре (при выявлении недееспособности у обратившегося лица, отсутствии законных оснований к совершению конкретного нотариального действия, несовпадения правовых последствий нотариального действия и истинных желаний гражданина) и иные. Поскольку эти позиции нашли свое отражение на законодательном уровне, то на основании иных позиций, не нашедших законодательного закрепления, нотариус не может отказать в совершении нотариального действия.

Кроме этого, договорная конструкция, лежащая в основе нотариальных правоотношений, обладает отличительными признаками договора присоединения. Это сравнительно новая конструкция для законодательства Донецкой Народной Республики, а в Европе она получила свое распространение еще в XIX в. в деятельности страховых обществ и банков. Данная конструкция характеризуется тем, что условия договора уже определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могут быть приняты другой стороной не иначе, как через присоединение к предложенному соглашению в целом. При вступлении в нотариальные правоотношения гражданин не может внести свои пожелания в существующий порядок, он может лишь принять его и воспользоваться услугами нотариуса, либо отказаться от совершения нотариального действия.

Выводы. На основании проведенного исследования можно сделать вывод, что нотариальная деятельность осуществляется в ходе нотариального производства, основу которого составляют нотариальные действия, представляющие собой содержание нотариальной процедуры и являющиеся целью нотариального производства, результат которого оформляется в виде нотариального акта. Предложенный теоретико-правовой анализ свидетельствует о том, что возможно говорить о договорной природе нотариальных правоотношений, учитывая наличие выявленных признаков договорных конструкций в основании возникновения нотариальных правоотношений. Более того, отличительные черты некоторых видов договоров явным образом прослеживаются в фундаменте взаимодействия нотариуса и гражданина, что дает право говорить о проявлении законодательно закрепленного свободного волеизъявления.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Донецкой Народной Республики [принят Постановлением Народного Совета ДНР от 13.12.19 № 81-ПНС]. URL: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony/grazhdanskij-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/> (дата обращения: 11.07.2021).

2. Алешина Т. Е. Нотариальная форма реализации права: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.01/ Алешина Татьяна Ерославна. – Саратов, 2001. –195 с.
3. Бегичев А. В. Совершение нотариусом действий по обеспечению доказательств: учебное пособие и практикум / А. В. Бегичев. – Москва: Инфотропик Медиа, 2021. – 152 с.
4. Бухалов А. В. Договор как источник частного права: дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.01/ Бухалов Антон Владимирович. – С.-Петербург, 2010 – 188 с.
5. Кашанина Т. В. Частное право: Учебник / Т. В. Кашанина. – Москва : Эксмо, 2009. – 494 с.
6. Миронов А. Н. Нотариат. Учебное пособие / А. Н. Миронов. – Москва : ИНФРА-М, 2019.– 195 с.
7. Ойгензихт В. А. Воля и волеизъявление: Очерки теории, философии и психологии права / В. А. Ойгензихт; отв. ред.: Раджабов С. А. – Душанбе, 1983. –256 с.
8. Ушаков А. А. Цифровой нотариат. Пособие для нотариусов / А. А. Ушаков. – Москва : «Деловой двор», 2021. – 312 с.
9. Черемных Г. Г. Нотариальное право Российской Федерации: Учебное пособие / Г. Г. Черемных, И. Г. Черемных. – Москва : Юрид. лит., 2006.– с. 432.
10. Черемных И. Г. Российский нотариат: прошлое, настоящее, будущее / И. Г. Черемных. – Москва : ОКТБ, 1999. – 240 с.
11. Черемных И. Г. Нотариат и нотариальное право России: Учебное пособие / И.Г. Черемных. Под ред. Г. Г. Черемных.– Москва : Эксмо, 2007. – 272 с.

УДК 343

Н.Л. Несвитайло, старший преподаватель, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: don_ur_academy@mail.ru)

УМЫШЛЕННОЕ ПУБЛИЧНОЕ РАСПРОСТРАНЕНИЕ НЕДОСТОВЕРНОЙ ОБЩЕСТВЕННО ЗНАЧИМОЙ ИНФОРМАЦИИ В СМИ КАК УГРОЗА МЕЖДУНАРОДНОМУ МИРУ И БЕЗОПАСНОСТИ ГОСУДАРСТВА.

В данной статье рассматривается глобальный вопрос противостояния Русского мира попыткам в деструктивных целях умышленного публичного распространения заведомо ложной информации в СМИ и информационно-телекоммуникационных сетях в угоду западноевропейских и американских политиков через принятие мер правового регулирования.

Ключевые слова: государство, угроза, заведомо ложная информация, фейк, информационные вбросы, Интернет, средства массовой информации, государственная и общественная безопасность, законодательство, преступление, уголовная ответственность.

Nesvitaylo, N.L.

INTENTIONAL PUBLIC DISTRIBUTION OF INCORRECT PUBLICLY SIGNIFICANT INFORMATION IN THE MEDIA AS A THREAT TO INTERNATIONAL PEACE AND THE SECURITY OF THE STATE

This article deals with the global issue of the Russian world's opposition to attempts for destructive purposes of intended public dissemination of deliberately false information in the media and electronic information and telecommunication networks to please Western European and American politicians through the adoption of legal regulation measures.

Key words: *state, threat, deliberately false information, fake, information stuffing, Internet, mass media, state and public security, legislation, crime, criminal liability.*

Актуальность темы исследования. XXI век – это время высокоинтенсивного развития информационных технологий, что является одним из ведущих факторов, влияющих на развитие современного общества. Этот стремительный импульс создал аппаратную платформу в мировом сообществе, где каждый имеет равные возможности для обмена информацией.

Информатизация общества – это глобальный социальный процесс, особенность которого состоит в том, что преобладающим видом деятельности является сбор, накопление, обработка, хранение, передача, использование, воспроизведение информации, осуществляемые на основе современных средств компьютерной техники, а также других разнообразных средств информационного взаимодействия [12].

Однако участники коммуникации не всегда сосредоточены на достоверности фактов и сведений, которые получают или передают, что содействует распространению лжи, так называемой фейковой информации, воздействующей на сознание аудитории, подрывающей различные общественные отношения и социальные нормы.

По мнению доктора политических наук А. В. Манойло, фейковым вбросом является опубликованное в СМИ сообщение специально подготовленной информации заведомо резонансного и провокационного характера, которое может содержать как ложные, так и верифицируемые факты, вырванные из контекста события [11].

В условиях постоянных изменений общественно-политической жизни, связанных с безудержным развитием информационных технологий, социальных онлайн связей через мировую сеть Интернета и СМИ, некоторые подобные деяния подпадают под уголовную ответственность, какие-то нормы декриминализуются, какие-то используются энергичнее, и это объективно.

Избыток ложных, вводящих в заблуждение сведений и фактов, как в Интернете, так и в серьезных средствах массовой информации, в т.ч. на новостных каналах и сайтах, негативно воздействует на сознание широкой аудитории. Поэтому в современных условиях проблема дезинформации является одной из наиболее актуальных тем для бесчисленных дискуссий научных, политических и общественных деятелей наряду с правозащитниками.

Анализ научных исследований. В последнее время ученые, журналисты и эксперты по безопасности коммуникационных сетей серьезно занимаются проблемой фейковых новостей.

Среди проанализированных научных трудов по рассматриваемой проблеме, на наш взгляд, представляют значительный интерес размышления американского криптографа и специалиста по информационной безопасности, члена совета директоров Международной ассоциации криптологических исследований и члена консультативного совета Информационного центра электронной приватности Брюса Шнайера, который ещё в начале столетия высказал мнение, что человечество в будущем в мировой сети будет все чаще сталкиваться не только с ростом технических проблем, но и с «семантическими атаками», нацеленными на манипулирование общественным сознанием через заведомо ложное искажение информации [14].

Разрешению рассматриваемой проблемы, как угрозы государственной безопасности в мире, посвящены исследования О.Е. Головацкой, Н.Р. Красовской, А.А. Гуляева, Г.Н. Юлиной, А.В. Манойло, А.П. Суходолова [9, 10, 11, 13] и многих других современных экспертов. Противодействие фейковым новостям затрагивает немало подходов при выявлении и борьбе с ними на всевозможных уровнях.

Целью данной статьи является выявление теоретических основ стратегического курса Донецкой Народной Республики в сфере уголовно-правового противодействия умышленному распространению недостоверной информации в СМИ, в т. ч. в информационно-телекоммуникационных сетях (включая Интернет), совершаемому в деструктивных целях, что создает реальную угрозу государственной и общественной безопасности.

Изложение основного материала. Проблема распространения недостоверной информации сегодня достигла масштаба «инфодемии», то есть информационной эпидемии. Дезинформация распространяется мгновенно и приводит к панике, наносит прямой психологический ущерб гражданам государства, препятствует принимаемым в стране мерам по недопущению ухудшения обстановки.

Сегодня уровень агрессии Украины, а также стран Евросоюза и США, создающих реальную угрозу Русскому миру, в информационных сетях невероятно вырос, вместе с тем стремительно растет и количество фейковых новостей.

Очевидно, что в целях снижения количества недостоверной информации в СМИ, а также пропорционального привлечения к ответственности причастных лиц, при этих обстоятельствах государство должно представить достаточный нормативно-правовой инструментарий.

Говоря об умышленном публичном распространении фейковой информации как об угрозе международному миру, нельзя не сказать о специальной военной операции Российской Федерации по демилитаризации и денацификации Украины, а также о действиях Донецкой и Луганской

Народных Республик по освобождению оккупированных Украиной территорий, события которых начались 24 февраля 2022 года.

Успешное выполнение плана операции Российскими Вооруженными Силами, а также ДНР и ЛНР послужило стремительному нарастанию количества фейков в международных средствах массовой информации, в т. ч. в Интернете, в угоду странам Евросоюза и США.

Вследствие этого 04 марта 2022 года в России принят Федеральный Закон об уголовной ответственности за публичное распространение фейков, дискредитацию Вооруженных Сил РФ и призывы к санкциям в отношении Российской Федерации.

Таким образом, Уголовный Кодекс Российской Федерации дополнен статьей 207.3 «Публичное распространение заведомо ложной информации об использовании Вооруженных Сил Российской Федерации», санкция которой предусматривает штраф до полутора миллиона рублей или в размере дохода осужденного за период до 18 месяцев, либо лишение свободы на срок до трех лет.

В то же время, нарушение этой нормы уголовного права с использованием служебного положения, искусственным созданием доказательств обвинения, из корыстных побуждений, по мотивам ненависти или вражды будет наказываться штрафом до пяти миллионов рублей или сроком до десяти лет лишения свободы с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет.

Максимальное наказание, в случае, если ложная информация привела к тяжким последствиям, составляет 15 лет лишения свободы.

Уголовный Кодекс РФ также дополнен ст. 280.3 «Публичные действия, направленные на дискредитацию использования Вооруженных сил РФ в целях защиты интересов Российской Федерации и ее граждан, поддержания международного мира и безопасности».

Тем, кто в течение одного года привлекался к административной ответственности за публичную дискредитацию Вооруженных Сил России и повторно совершил аналогичное правонарушение, грозит лишение свободы на срок до трех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на тот же срок.

В случае если подобные действия повлекут смерть по неосторожности и (или) причинение вреда здоровью граждан, имуществу, массовые нарушения общественного порядка и (или) общественной безопасности, либо создавшие помехи функционированию или прекращение функционирования объектов жизнеобеспечения, транспортной или социальной инфраструктуры, кредитных организаций, объектов энергетики, промышленности или связи, субъектам будет грозить штраф до одного миллиона рублей или в размере дохода осужденного за период до пяти лет либо лишением свободы на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на тот же срок.

Санкция статьи 284.2. УК РФ «Призывы к введению мер ограничительного характера в отношении Российской Федерации, граждан Российской Федерации или российских юридических лиц» предусматривает максимальное наказание для субъекта преступления – гражданина РФ лишение свободы сроком до трех лет [8].

В законодательстве Донецкой Народной Республики проблема усиления уголовной ответственности за публичное распространение недостоверной общественно значимой информации, в том числе о специальной военной операции России по демилитаризации и денацификации Украины, а также о действиях Донецкой Народной Республики и Луганской Народной Республики по освобождению оккупированных Украиной территорий, определена в одном ключе с нормативной базой России.

Так, 16 марта 2022 года Постановлением Народного Совета Донецкой Народной Республики № 355-ПНС в Уголовный кодекс ДНР внесены изменения в части уголовно-правового противодействия распространению недостоверной информации о деятельности Русской коалиции.

Нормативный документ дополнен статьей 236³ «Публичное распространение заведомо ложной информации об использовании Вооруженных Сил Российской Федерации, Донецкой Народной Республики, Луганской Народной Республики» и статьей 326¹ «Публичные действия, направленные на дискредитацию использования Вооруженных Сил Российской Федерации, Донецкой Народной Республики, Луганской Народной Республики в целях защиты интересов Российской Федерации, Донецкой Народной Республики, Луганской Народной Республики и их граждан, поддержания международного мира и безопасности» [3].

На первый взгляд, создается впечатление, что установленные дополнительные нормы УК РФ и ДНР несколько ограничивают конституционно закрепленную свободу слова и запрет цензуры (Глава 2, статья 26 Конституции РФ; Глава 2, статья 22 Конституции ДНР), однако в сложившейся вокруг Украины ситуации указанные нормы не нарушают дозволенную цель по обеспечению обороны и безопасности государства [2, 1].

Среди основных угроз государственной и общественной безопасности следует также назвать деятельность, связанную с использованием СМИ и других средств информационного взаимодействия для пропаганды терроризма, экстремизма и фашизма.

В настоящее время все чаще наблюдаются масштабные информационные атаки, которые являются значительной частью в структуре информационной войны против Русского мира.

Негативные последствия от таких атак имеют повышенную общественную опасность, поскольку подобные действия часто направлены на подрыв безопасности государства, как изнутри, так и извне, организацию массовых беспорядков, широких волнений, причинение других тяжких последствий.

Случаи такого распространения заведомо ложной информации, на наш взгляд, могут быть сравнимы с информационной диверсией.

Следует отметить, что впервые в Российской Федерации уголовная ответственность за разжигание ненависти с использованием информационно коммуникационных сетей была установлена 20 ноября 2014 года на фоне политического кризиса на Украине (Статья 282 УК РФ «Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства») [8].

Санкция по данной норме уголовного права ужесточалась дважды: 22 ноября 2014 года и 24 июня 2016 года и в настоящее время данное преступление относится к категории средней тяжести.

Впоследствии в Постановлениях Пленума Верховного Суда РФ рассматривалось немало спорных вопросов по применению данной нормы на практике, что стало побуждением для активного законотворческого вмешательства и в сентябре 2018 года ст. 282 УК РФ была частично декриминализована с установлением определенных административных санкций, то есть деяние признано уголовно наказуемым, если оно совершено после привлечения лица к административной ответственности за аналогичное правонарушение, совершенное им в течение года.

Конечно, и законодательный орган Донецкой Народной Республики уделил внимание рассматриваемой проблеме.

Так, в Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики, принятый Народным Советом ДНР 19 августа 2014 года № ВС 28-1/2, включена норма уголовного права, предусматривающая ответственность за преступления против действий, направленных на возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства человека либо группы лиц по признакам пола, расы, национальности, языка, происхождения, отношения к религии, а равно принадлежности к какой-либо социальной группе, совершенные публично или с использованием средств массовой информации (Глава 29 «Преступления против основ конституционного строя и безопасности государства». Статья 328) [7].

Данная норма уголовного законодательства относится к категории преступлений средней тяжести (максимальный срок лишения свободы составляет пять лет), декриминализации она не подвергалась, однако, на наш взгляд, является слишком либеральной, поскольку не только полностью не отражает общественной опасности деяния, но даже преуменьшает его показатель.

Так, объектом данного преступления выступают общественные отношения в сфере равноправия граждан независимо от их пола, расы, национальности, языка, происхождения, отношения к религии, что определяет политическую и социальную стабильность в Донецкой Народной Республике, а способ совершения действий (публичность или использование средств массовой информации) указывает на неполноценность или превосходство лиц определенного происхождения, в зависимости от их рас или национальностей,

что оправдывает применение насилия, массовых репрессий, геноцид, иные противоправные деяния субъекта преступления.

Напротив, санкция статьи 428 УК ДНР «Геноцид» предусматривает лишение свободы на срок от двенадцати до двадцати лет, либо пожизненное лишение свободы, либо смертную казнь [7].

Таким образом, прецедентом является вопрос: в полной ли мере квалификация деяния по статье 328 УК ДНР отражает всю тяжесть общественной опасности действий субъекта преступления?

В уголовном законодательстве Донецкой Народной Республики можно выделить ещё несколько составов преступлений, предусматривающих уголовную ответственность за распространение заведомо ложной информации посредством СМИ, Интернета, других коммуникационных сетей.

Проанализировав такие уголовно-правовые нормы, действующие в ДНР на момент написания статьи, как статья 132 УК ДНР «Клевета», статья 204 УК ДНР «Манипулирование рынком», статья 231 УК ДНР «Публичные призывы к осуществлению террористической деятельности или публичное оправдание терроризма», статья 236 УК ДНР «Заведомо ложное сообщение об акте терроризма», а также составы, предусмотренные Главой 28 УК ДНР «Преступления в сфере компьютерной информации», приходим к выводу, что по большинству признаков состава преступления данные нормы права не подходят для квалификации неправомерных действий, связанных с использованием информационных и коммуникационных технологий для распространения и пропаганды заведомо ложной информации, создающей угрозу государственной и общественной безопасности [7].

Становится очевидным, что такой объект преступления на сегодняшний день в уголовном законодательстве Донецкой Народной Республики отсутствует.

Схожий состав отмечен в структуре статьи 327 УК ДНР «Диверсия», где объектом преступления являются конституционный строй и безопасность государства, однако квалифицирующие признаки данной нормы права не предусматривают совершение неправомерных деяний в информационном поле, так называемую информационную диверсию.

Объективная сторона диверсии – умышленное совершение активных общественно опасных действий, которые ведут к последствиям разрушительного характера с целью подрыва экономической безопасности и обороноспособности государства.

Это преступление относится к категории особо тяжких преступлений и предполагает строгое наказание за совершение деяний, имеющих физическое выражение (взрыв, поджог), предназначением которых являются разрушение или повреждение предприятий, сооружений, объектов транспортной инфраструктуры и транспортных средств, средств связи, объектов жизнеобеспечения населения.

Современные исследования экспертов в области идеологии нацизма и фашизма указывают на очевидное появление новых форм противоправной

деятельности, в частности с использованием информационных технологий, создающих угрозу международному миру и безопасности.

Различные информационные атаки в межгосударственной политике являются структурной частью «информационной войны», виртуальное участие в которой не делает негативные последствия менее реальными, чем иные подобные противоправные деяния, направленные на подрыв безопасности государства и общества, создание массовых беспорядков, причинение других тяжких последствий.

С целью ввести людей в заблуждение и вызвать неоднозначную общественную реакцию факты политических крупномасштабных вбросов резонансного характера заведомо ложной либо провокационной информации под видом достоверной наблюдаются всё чаще.

Несмотря на это, достаточно серьезная законодательная база в этой области в Донецкой Народной Республике пока отсутствует.

В свете вышесказанного, безусловно, что понятие «Информационная диверсия» требует выделения в отдельную норму уголовного права Донецкой Народной Республики.

Выводы. Исходя из вышеизложенного, на наш взгляд очевидно, что «Информационная диверсия» является сложившейся уголовно-правовой нормой и требует выделения в отдельную статью уголовного права. Следовательно, предлагаем дополнить Уголовный кодекс ДНР статьей 327.1 в следующей формулировке: «Информационная диверсия – умышленное создание и пропаганда через средства массовой информации, в т. ч. через Интернет, недостоверной общественно значимой информации, направленной на манипуляции общественным сознанием с целью подрыва основ конституционного строя и безопасности государства, дестабилизации ситуации в обществе, ослабления обороноспособности Донецкой Народной Республики, нанесения ущерба гражданской, политической и социальной стабильности государства».

Список использованных источников

1. Конституция Донецкой Народной Республики. Принята постановлением Верховного Совета ДНР № 1-14 от 14.05.2014 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/konstitutsiya/> (дата обращения: 13.03.2022).
2. Конституция Российской Федерации 1993г. (принята всенародным голосованием 12.12.1993) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.constitution.ru/> (дата обращения: 13.03.2022).
3. Закон Донецкой Народной Республики № 355-ПНС от 16.03.2022 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики и в статью 124 Уголовно-процессуального кодекса Донецкой Народной Республики» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-vnesenii-izmenenij-v-ugolovnyj-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki-i-v-statyu-124-ugolovno->

- protsexualnogo-kodeksa-donetskoj-narodnoj-respubliki/ (дата обращения: 20.03.2022).
4. Закон Донецкой Народной Республики № 59-ИНС от 29 июня 2015 года «О средствах массовой информации» (с изм. от 28.12.2020 г. № 233-ИНС) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-vnesenii-izmenenij-v-staty-75-zakona-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-sredstvah-massovoj-informatsii-3/> (дата обращения: 07.03.2022).
 5. Закон Донецкой Народной Республики от 11 марта 2016 года № 114-ИНС «О телекоммуникациях» (с изм. от 12.03.2020 г. № 109-ИНС) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-vnesenii-izmenenij-v-zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-o-telekommunikatsiyah/> (дата обращения: 07.03.2022).
 6. Закон Донецкой Народной Республики «Об информации и информационных технологиях» от 07 августа 2015 года № 11-ИНС (с изм. от 11.09.2020 № 187-ИНС) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-ob-informatsii-i-informatsionnyh-tehnologiyah/> (дата обращения: 07.03.2022).
 7. Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики от 19.08.2014 № ВС 28-1 (с изм. от 24.12.2021 г.) // Сборник законодательных актов ДНР № 2.
 8. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (с изм. от 09.03.2022 № 49-ФЗ) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/# (дата обращения: 11.03.2022).
 9. Головацкая О. Е. Значение и происхождение термина «Fake news» / О. Е. Головацкая // Коммуникология. – 2019. – Т. 7. № 2. – С. 139-152.
 10. Красовская Н. Р. Фейковые новости как феномен современности / Н. Р. Красовская, А. А. Гуляев, Г. Н. Юлина // Власть. – 2019. – № 4.
 11. Манойло А. В. Фейковые новости как угроза национальной безопасности и инструмент информационного управления / А. В. Манойло // Вестник Московского университета. Серия 12: Политические науки. – 2019. – № 2. – С. 41–42.
 12. Сексенбаев К. Информационные технологии в развитии современного информационного общества / К. Сексенбаев, Б. К. Султанова, М. К. Кисина // Молодой ученый. – 2015. – № 24 (104). – С. 191-194. – URL: <https://moluch.ru/archive/104/24209/> (дата обращения: 13.03.2022).
 13. Суходолов А. П. Феномен “фейковых новостей” в современном медиапространстве / А. П. Суходолов // Евразийское сотрудничество: гуманитарные аспекты: материалы международной научно-практической конференции. – Иркутск: Изд-во Байкальского государственного университета. 2017. – С. 93–112.

14. Semantic Attacks: The Third Wave of Network Attacks. Crypto-gram October 15, 2000 by Bruce Schneier Founder and CTO Counterpane Internet Security, Inc. URL: <https://www.schneier.com/crypto-gram/archives/2000/1015.html#1> (дата обращения: 11.03.2022).

УДК 378.014:15

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

(e-mail: pavelpavlenko77@yandex.ru)

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

(e-mail: erybak@list.ru)

НАРОДНАЯ ПРАВОВОТВОРЧЕСКАЯ ИНИЦИАТИВА, КРИТЕРИИ И ВИДЫ ЕЕ КЛАССИФИКАЦИИ

В статье рассматриваются проблемные аспекты определения места народной правотворческой инициативы в системе народовластия. В статье рассмотрено понятие народной правотворческой инициативы сквозь призму научных подходов и законодательной практики разных стран. Также в статье раскрыты конституционно-правовые виды народной правотворческой инициативы.

Ключевые слова: *нормотворчество, народная правотворческая инициатива, народовластие, непосредственное народовластие.*

Pavlenko, P.I.,

Shipitko, A.V.

PEOPLE'S LAW-MAKING INITIATIVE, CRITERIA AND TYPES OF ITS CLASSIFICATION

Some problematic aspects of determining the place of the people's law-making initiative in the system of democracy are discussed in the article. The concept of people's law-making initiative through the prism of scientific approaches and legislative practice of different countries are studied in the article. The article also reveals the constitutional and legal types of the people's law-making initiative.

Key words: *rulemaking, people's law-making initiative, democracy, direct democracy.*

Актуальность темы. Необходимым и неотъемлемым условием построения правового государства, гражданского общества, утверждения демократических ценностей в Донецкой Народной Республике является создание качественного отечественного законодательства, построенного в соответствии с правовыми нормами и стандартами международного права. Это может быть достигнуто не только через соблюдение логической структуры нормотворческой деятельности, но и путем реального, а не декларативного участия институтов гражданского общества в процессе создания нормативно-

правовых актов, прежде всего, через их взаимодействие в этом процессе с органами государственной власти.

Правотворчество народа имеет неразрывную связь с принципом народного суверенитета и результативными формами его реализации. Обосновывая значимость правотворчества народа для утверждения демократии и верховенства права, французский мыслитель Ж.-Ж. Руссо утверждал, что «народ, который подчиняется законам, должен быть их творцом» [18, с. 178].

Теоретическая база исследования. Среди многочисленных работ, в которых изучаются теоретические основы и проблемы реализации права народа на участие в нормотворческом процессе можно выделить исследования О. С. Алдаевой, А. А. Воронкова, Е. В. Галкиной, Н. В. Матиенко, Г. Д. Садовниковой, А. В. Тиховодовой и др.

Изложение основного материала. В трудах ученых-правоведов наблюдается разнообразие понятий, охватывающих рассматриваемый феномен. Так, многие ученые используют категорию «народная законодательная инициатива». Кроме того, иногда используются такие понятия, как «народная правотворческая инициатива» или «народная нормотворческая инициатива», однако все вышеприведенные термины трактуются как право граждан внести предложение в виде проекта закона, подлежащего обязательному рассмотрению парламентом. При этом последний может принять любое решение: согласиться с проектом, внести в него поправки или отклонить его. Указанный фактор имеет решающее значение при отграничении народной законодательной инициативы, как от референдума, решение которого имеет силу закона, так и от права на обращение в органы власти с петицией, предусматривающего ответ, который не требует обязательного рассмотрения на уровне парламента [21, с. 99].

Гражданское общество, которое в данном случае должно стать главной силой правотворческой инициативы, предлагается рассматривать как сообщество независимых субъектов (граждан) внутри государства, вырабатывающих моральные и материальные ценности в интересах самого сообщества и государства, в связи с чем следует заметить неотъемлемую взаимосвязь между пониманием категории «народ» и «гражданское общество» в контексте рассмотрения данного вопроса. Кроме того, с методологических позиций понятие «народная правотворческая инициатива» является обобщающей категорией, которое применяется ко всем актам правотворчества, предложенных установленным количеством избирателей [6, с. 8].

Правотворческая инициатива народа, по сравнению с устоявшимися институтами непосредственной демократии, является относительно новой формой непосредственного народовластия, которая начала активно развиваться во второй половине XIX века преимущественно в Швейцарии и на уровне отдельных штатов США. В XX веке она быстро распространялась и находила своё применение посредством разных конституционно-правовых форм и видов практически во всех демократических государствах мира [15, с. 202]. Причина такого стремительного конституционно-правового утверждения народной

правотворческой инициативы достаточно проста – недовольство граждан избранными представительными органами публичной власти разного уровня и желание более активно принимать участие в принятии важных для государства и общества решений.

Принципиально важно в этом контексте отметить позицию ученых, классифицирующих виды правотворчества в зависимости от субъектного состава. Так, О. Скрипнюк и В. Федоренко выделяют правотворчество народа, правотворчество государства, правотворчество территориальных общин, корпоративное правотворчество субъектов публичного и частного права [20, с. 172]. Без сомнения, государство сохраняет свои доминирующие позиции в правотворчестве, однако общемировые тенденции глобализации с одной стороны и унификации правовых систем с другой, потребность в развитии национальной правовой системы в направлении надлежащего обеспечения механизма реализации конституционного права народа на осуществление власти, прежде всего, через принятие нормативно-правовых актов непосредственно, обуславливают необходимость перехода от узкого понимания правотворчества как государственно-властной деятельности к широкому его пониманию как правовой деятельности, которая осуществляется и другими субъектами публичной власти, а, в частности, его гражданами. Учитывая указанное, правотворчество народа как самостоятельная категория является непосредственной правовой деятельностью народа, связанной с принятием, изменением или отменой актов действующего законодательства.

Если правотворчество государства имеет целью создание единой, согласованной системы норм, регулирующей различные по содержанию общественные отношения, совершенствование национального права, повышение качества нормативно-правовых актов, то правотворчество народа наряду с этим обусловлено необходимостью легитимации правовых норм, регулирующих важнейшие общественные отношения самим народом, их гарантирование не только принудительной силой государства, но и внутренним осознанием потребности выполнения через собственную причастность к их установлению [24, с. 7]. Также следует отметить, что правотворческая инициатива народа является одной из форм реализации конституционного права народа на участие в управлении делами государства, закрепленного в ст. 25 Конституции ДНР [1].

Наряду с государством, самостоятельным субъектом правотворчества есть народ. При этом народ в данном контексте выступает как совокупность институтов гражданского общества.

Анализ опыта по применению народной правотворческой инициативы в различных государствах позволяет классифицировать ее по следующим критериям:

1. По территориальному признаку:

а) международная правотворческая инициатива – это право установленного количества избирателей, которые относятся к гражданству разных государств в рамках одного международного объединения,

инициировать рассмотрение в наднациональном органе публичной власти проекта нормативно-правового акта, принятие которого находится в компетенции этого органа. Впервые международная народная правотворческая инициатива легитимирована в рамках развития демократических механизмов Европейского Союза, результатом стало введение Европейской гражданской инициативы [2, с. 21].

Введение этого вида народной правотворческой инициативы привело к выходу за рамки традиционного понимания непосредственной демократии как власти народа в рамках одного государства и его трактовки в международном контексте как власти народов разных государств;

б) всенародная правотворческая инициатива – это право законодательно установленного количества избирателей инициировать рассмотрение в законодательном органе проекта конституции или закона или вынесение их для принятия избирательным корпусом на всенародном референдуме. На общегосударственном уровне институт народной правотворческой инициативы действует, к примеру, в Швейцарии, Австрии, Беларуси, Италии, Кыргызстане, Литве, Македонии, Молдове, Румынии, Словении [22, с. 273]. В некоторых странах англосаксонской правовой семьи конституционное право не позволяет легитимизировать народную правотворческую инициативу на общегосударственном уровне. Так, невозможность ее реализации на федеральном уровне США объясняется тем, что Конституция США не позволяет Конгрессу США делегировать свои обязанности, в том числе и в части принятия законов [3, с. 205];

в) региональная правотворческая инициатива – это право избирателей в пределах одного региона инициировать рассмотрение в представительном региональном органе вопрос нормативно-правового характера, который отнесен к его ведению, или вынесение этого вопроса для принятия избирательным корпусом на всеобщем референдуме. В зарубежной конституционно-правовой практике существуют страны, которые предусматривают народную правотворческую инициативу лишь на региональном уровне. В частности, только на уровне субъектов федерации этот вид народной правотворческой инициативы применяется в США и Российской Федерации. Так, в 17 штатах США процедура народной правотворческой инициативы позволяет поднимать вопрос о внесении изменений и дополнений в Конституцию штата, а в 21 штате она может быть реализована только в рамках принятия обычных законов в пределах компетенции штата [10, с. 53];

г) местная правотворческая инициатива – право членов территориальной общины инициировать рассмотрение в представительном органе местного самоуправления любой вопрос, который отнесен к ведению местного самоуправления. Этот вид народной правотворческой инициативы является наиболее распространенным в пределах данной классификации и легитимирован во всех странах, где гарантируется местное самоуправление.

2. По способу реализации целесообразно выделить следующие виды:

а) прямая народная правотворческая инициатива – непосредственно выносится на всеобщее голосование. Прямая народная правотворческая инициатива, по мнению российского конституционалиста В. Руденко, представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих единый правотворческий процесс, осуществляемый гражданами вне представительного органа государственной власти [16, с. 202]. В связи с этим, роль представительного органа публичной власти в процессе принятия нормативно-правового акта существенно уменьшается, так как он может рассмотреть предложенный проект и публично выразить свою позицию в отношении него, но не имеет права вносить в проект нормативно-правового акта любые изменения. Процедура народной правотворческой инициативы в данном случае не отличается от процедуры законодательного референдума. Когда кампания по сбору подписей в ее пользу проходит успешно, отмечает американский ученый Дж. Зиммерман, инициатива фактически превращается в петиционный референдум об одобрении или отклонении проекта нормативно-правового акта [10, с. 53].

б) косвенная народная правотворческая инициатива предусматривает привлечение представительного органа публичной власти к предварительному обсуждению и принятию инициатив, которые были поданы, или вынесению их на всеобщее голосование. Этот вид народной правотворческой инициативы предусмотрен конституциями земель ФРГ и Конституцией Латвийской Республики. В Латвии, в случае, если представительный орган не соглашается принять проект без существенных изменений, он снова выносится на народное голосование. При этом парламент имеет право предложить альтернативный законопроект [9, с. 16].

3. По юридической силе инициативы можно выделить такие виды, как:

а) народная конституционная инициатива – предложение установленного количества избирателей проекта о внесении изменений в Конституцию, подлежащего обязательному рассмотрению. Народная конституционная инициатива предусмотрена конституциями таких стран, как Швейцария, Австрия, Беларусь, Италия, Кыргызстан, Литва, Македония, Молдова, Румыния, Словения и др. [13, с. 273]. В частности, статьи 71 и 138 Конституции Итальянской Республики от 22 декабря 1947 г. устанавливают возможность оформленной в виде законопроекта народной инициативы по пересмотру Конституции. Такой проект может быть вынесен на референдум по требованию не менее чем 500 тысяч избирателей [13, с. 432, 444]. В Австрии, в соответствии с частью 2 статьи 41 Федерального конституционного закона, такой возможностью обладают не менее 100 тысяч избирателей или 1/6 избирателей трех земель [22, с. 113]. В Швейцарии по народной инициативе могут не только вноситься отдельные изменения в Конституцию, но и осуществляться ее ревизия. По сути, как указывает П. Шляхтун, народная конституционная инициатива означает инициирование конституционного референдума;

б) народная законодательная инициатива. В её рамках предметом вынесения установленным количеством избирателей является законопроект. В конституционном праве США, обращает внимание Дж. Зиммерман, этот вид народной правотворческой инициативы принято обозначать не законодательной, а уставной инициативой [10, с. 53]. Народная законодательная инициатива может быть реализована как на общегосударственном уровне, так и на региональном уровне в федеративных, по форме государственного устройства, государствах. На сегодняшний день народная законодательная инициатива принята в более чем 15 европейских государствах. При этом она не предусматривает проведение референдума по соответствующему законопроекту. Так, в Австрии, Албании, Испании, Латвии и Польше на общегосударственном уровне по народной инициативе могут быть приняты лишь обычные законы [23, с. 48];

в) народная подзаконная инициатива, в рамках которой предметом вынесения законодательно установленным количеством избирателей является проект подзаконного нормативно-правового акта. В основном, подзаконные инициативы выносятся на региональном уровне в унитарных государствах и на местном уровне независимо от формы государственного устройства в пределах компетенции органов местного самоуправления [5, с. 201].

4. В зависимости от объема ограничения предмета инициативы:

а) предмет народной правотворческой инициативы не ограничен – разрешается вносить проекты нормативно-правовых актов по любым вопросам, находящимся в рамках компетенции определенной территории или органа публичной власти. Например, в США в большинстве штатов в рамках предметов ведения субъектов Федерации избиратели имеют право предложить в порядке народной правотворческой инициативы проект нормативно-правового акта по любому вопросу, относящемуся к компетенции штата [5, с. 117]. Так, избирателями в штатах США инициировались народные правотворческие инициативы в таких областях, как социальное страхование, налоги на табак, отказ от строительства и эксплуатации АЭС, сокращение налогов, государственное субсидирование программы гинекологической помощи, использование английского языка как официального, назначение пенсий государственным чиновникам, снижение возрастного ценза на выборах, регулирование практики зубопротезирования, финансирование общественных уборных, введение обязательной молитвы в общеобразовательных школах и тому подобное. Определение предмета народной правотворческой инициативы позволяет определить наиболее волнующие гражданское общество социальные вопросы. К примеру, в Соединенных Штатах на уровне субъектов Федерации фиксируются случаи выдвижения инициатив по таким проблемным вопросам, требующим правового регулирования, как азартные игры, аборт, избирательные права для женщин, права сексуальных меньшинств, смертная казнь [4, с. 207-208].

б) предмет народной правотворческой инициативы является ограниченным, то есть под запретом находится определенный перечень

вопросов. Факторы, влияющие на определение предмета народной правотворческой инициативы в законодательстве определенного государства, обычно обусловлены спецификой его правовой системы, сформированной под влиянием конкретных исторических обстоятельств.

Наиболее типичными вопросами, которые не могут быть внесены в качестве народной правотворческой инициативы является бюджет государства, налогообложение, амнистии, помилования, международные отношения и тому подобное. Например, в Конституции штата Массачусетс США содержится длинный перечень ограничений вопросов, которые не могут быть предметом народной правотворческой инициативы. Среди них прежде всего вопросы, касающиеся финансов и судебной системы [11]. В некоторых странах не допускается внесение законов в порядке народной инициативы, подлежащих регулированию органическими (или конституционными) законами. В частности, такое ограничение действует в Испании. В дополнение к этому, в Испании не иницируются законы о налогах, помиловании и ратификации международных договоров [8, с. 8].

На определение круга вопросов, которые не могут быть предметом народной правотворческой инициативы, в науке конституционного права обращают внимание многие ученые и рассматривают их как гарантию от спонтанных проявлений народовластия [3, с. 128].

5. В зависимости от степени разработки нормативного проекта следует выделить:

а) сформированную народную правотворческую инициативу, предусматривающую уже готовый проект нормативно-правового акта, который выносится установленным количеством избирателей [3, с. 16]. При этом проект нормативно-правового акта, представленный в порядке правотворческой инициативы, должен быть оформлен в соответствии с требованиями юридической техники.

С самого начала своего существования народная правотворческая инициатива имела своей целью обязать законодательный орган разработать и принять закон по предлагаемому избирателями вопросу или, в случае отказа парламента сделать это, побудить его вынести вопрос на референдум. При таких условиях разработка законопроекта всегда признавалась функцией законодательного органа. Со временем был принят другой порядок реализации народной правотворческой инициативы: сами избиратели, которые выступают с такой инициативой, могут или даже должны составить законопроект и предложить его законодательному органу. Последний или принимает этот законопроект, или выносит его на референдум. Существует и такой вариант: законодательный орган рассматривает, затем выносит законопроект на народное голосование. В то же время, к примеру, в некоторых штатах США законодательный орган может вынести на референдум свой собственный, альтернативный проект закона [14, с. 6].

Законодательство некоторых зарубежных государств дополнительно требует сопроводительные документы – финансово-экономическое

обоснование, пояснительную записку, в которой будет обоснована необходимость этого проекта. В данном случае процедуре внесения предшествует хлопотная работа по разработке проекта нормативно-правового акта, к которой привлекаются профессиональные правоведы. Кроме того, следует согласовать текст проекта нормативно-правового акта между всеми группами общественности, которые выступают его инициаторами [16, с. 306];

б) несформированную народную правотворческую инициативу – выносятся установленным количеством избирателей предложение на рассмотрение представительным органом по разработке необходимого нормативно-правового акта [6, с. 76]. В основном этот вид народной правотворческой инициативы предусматривает представление концепции проекта нормативно-правового акта, а окончательная его разработка осуществляется представительным органом публичной власти [19]. Разработанный нормативно-правовой акт может быть принят органом публичной власти самостоятельно в рамках своих полномочий или же может быть вынесен на всеобщее голосование. Так, в Швейцарии, согласно статье 139 Конституции, народные инициативы, которые направлены на частичный пересмотр Конституции, могут быть оформлены в виде предложения об общих принципах конституционных изменений, или в форме предложения, которое представляет собой разработанный законопроект «О внесении изменений в Конституцию» [19]. В США законодательство штата Калифорния предусматривает, что если избиратель не способен подготовить самостоятельно проект нормативно-правового акта, то к легислатуре штата направляется просьба о его разработке. Неотъемлемым условием, при этом, является подписание этой просьбы не менее чем 25 избирателями.

Выводы. Таким образом, правотворческая инициатива определяется как право граждан, обладающих избирательным правом, вносить на рассмотрение органов и должностных лиц местного самоуправления проекты правовых актов по вопросам местного значения. Субъектом правотворческой инициативы является инициативная группа граждан. Данное право населения реализуется путем внесения проекта правового акта, который рассматривает орган или должностное лицо, к компетенции которых относится принятие соответствующего акта, в течение установленного соответствующим законом срока.

Список литературы

1. Конституция Донецкой Народной Республики [Текст электронный]: официальный текст [принята Верховным Советом Донецкой Народной Республики 14 мая 2014 г.]. – Режим доступа: <http://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/> (дата обращения: 04.12.2021).
2. Consolidated version of the Treaty on European Union [English edition] // Official Journal of the European Union. – 2008. – С. 115. – 33 p.
3. Moore J. L. Elections A to Z / J. L. Moore. – Washington, D.C.: Congressional Quarterly Inc., 1999. – 560 p.

4. Авакьян С. А. Общественный фактор в законотворчестве: некоторые проблемы и предложения / С. А. Авакьян // Конституционное и муниципальное право. – 2006. – № 3. – С. 8-19.
5. Батанов А. В. Муниципальная власть в Украине: проблемы теории и практики: монография / А. В. Батанов; под общ. ред. М. А. Баймуратова. – Киев : ООО «Издательство "Юридическая мысль"», 2010. – 656 с.
6. Богачева А. Принцип демократизма законотворческого процесса / А. Богачева // Научные записки Института законодательства Верховной Рады Украины. – 2012. – № 3 – С. 5-11.
7. Бойчук М. А. Власть и гражданское общество: механизмы взаимодействия / М. А. Бойчук. – Киев : Атлант ЮЕмСи, 2007. – С. 76-78.
8. Воронина В. И. Участие населения в правотворческом процессе в Российской Федерации / В. И. Воронина // Отечественная юриспруденция. – 2017. – №1 (15). – С. 8-10.
9. Евгеньева А. М. Законотворчество: участие общественности в законодательном процессе: информационно-аналитическое исследование / А. М. Евгеньева, Ю. Г. Шкарлат. Программа содействия Парламенту Украины. – Киев : Завещание, 2008. – 98 с.
10. Зиммерман Дж. Прямая демократия в Соединенных Штатах Америки: опыт и проблемы / Дж. Зиммерман // Вестник Московского государственного университета. – Серия 11. – Право. – 1991. – № 5. – С. 47-55.
11. Иванюшко Д. В. К вопросу о праве законодательной инициативы прокурора / Д. В. Иванюшко // Актуальные проблемы экономики и права. – 2012. – №2 (22). [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-pravezakonodatelnoy-initsiativy-prokuroga-1> (дата обращения: 15.02.2022).
12. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Общая часть: Учебник / Под ред. Б. А. Страшуна. – Москва: Норма, 2007. – 896 с.
13. Конституция Итальянской Республики от 22 декабря 1947 года / Пер. с итал. Л. П. Гринберга // Конституции государств Европейского Союза / Под общ. ред. Л. А. Окунькова. – Москва: Издательская группа ИНФРА-М-НОРМА, 1997. – С. 423-450.
14. Лучин В. О. Новый закон о референдуме / В. О. Лучин, А. В. Мазуров // Право и политика. – 2015. – №8. – С. 6.
15. Нестерович В. Ф. Генезис конституционно-правового регулирования народной законодательной инициативы / В. Ф. Нестерович // Проблемы правоведения и правоохранительной деятельности. – 2016. – № 2. – С. 202-204.
16. Руденко В. Н. Институт народной правотворческой инициативы: зарубежный опыт и его значение для Российской Федерации и ее субъектов / В. Н. Руденко / Научный ежегодник Института философии и права УрО РАН. – 2001. – С. 301-308.

17. Руденко В. Н. Прямая демократия: модели правления, конституционно-правовые институты / В. Н. Руденко. – Екатеринбург : УРО РАН, 2003. – 476 с.
18. Руссо Ж.-Ж. Трактаты / Ж.-Ж. Руссо; [изд. подгот. В. С. Алексеев-Попов, Ю. М. Лотман, В. А. Полторацкий, Л. Д. Хаютин]. – Москва : Изд-во «Наука», 1969. – 704 с.
19. Семеркина А. Н. Взаимодействие государства и институтов гражданского общества / А. Н. Семеркина. – [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.minjust.gov.ua/0/33679> (дата обращения: 07.12.2021).
20. Скрипнюк О. Правотворчество Президента Украины и его нормопроектное обеспечение: вопросы теории и практики / О. Скрипнюк, В. Федоренко // Право Украины. – 2011. – № 2. – С. 168-179.
21. Шаповал В. Феномен Конституции в контексте отечественной политико-правовой «мифологии» / В. Шаповал // Зеркало недели. – 2008. – № 9. – С. 99-103.
22. Шляхтун П. П. Конституционное право: словарь терминов / П. П. Шляхтун. – Киев : Лыбидь, 2005. – 568 с.
23. Юридическая энциклопедия: В 6 т. Том 4. / Ред. кол. Ю. С. Шемшученко (председатель редкол.) и др. – Киев: Украинская энциклопедия, 2001. – 720 с.
24. Янчук А. А. Виды правотворческой деятельности народа / А. А. Янчук // Научные записки Института законодательства Верховной Рады Украины. – 2012. – № 6. – С. 57-61.

УДК 347.73

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

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

ПРОБЛЕМЫ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА БЮДЖЕТНЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ В ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКЕ

В статье рассмотрены виды бюджетных правонарушений, установленных бюджетным законодательством Донецкой Народной Республики. Проанализированы признаки бюджетно-правовой ответственности как разновидности юридической ответственности, а также виды государственно-принудительных мер воздействия к нарушителям бюджетного законодательства в Донецкой Народной Республике. Обоснованы основные направления совершенствования бюджетного законодательства в части применения бюджетно-правовой ответственности к участникам бюджетного процесса.

Ключевые слова: бюджет, бюджетные нарушения, бюджетно-правовая ответственность, бюджетный процесс, нормативно-правовое регулирование.

Pedersen, I.A.

PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF RESPONSIBILITY FOR BUDGET VIOLATIONS IN THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

The article considers the types of budget offenses established by the budget legislation of the Donetsk People's Republic. The signs of budgetary and legal responsibility as a kind of legal responsibility, as well as types of state-coercive measures of influence against violators of budgetary legislation in the Donetsk People's Republic are analyzed. The main directions of improvement of the budgetary legislation regarding the application of budgetary-legal responsibility to the participants of the budgetary process are substantiated.

Key words: budget, budgetary violations, budgetary and legal responsibility, budgetary process, legal regulation.

Актуальность темы исследования. Законодательное закрепление возможности использования санкций за неисполнение или ненадлежащее исполнение субъектом своих юридических обязанностей является гарантией их исполнения. Особенно важным является предотвращение правонарушений в сфере бюджетной деятельности, поскольку их последствия ведут к снижению эффективности и рациональности использования бюджетных средств, несвоевременности их распределения между распорядителями и получателями средств, нарушают сбалансированную работу всей бюджетной системы государства. В связи с этим, изучение особенностей привлечения к ответственности за правонарушения в бюджетной сфере, определение недостатков и пробелов законодательного регулирования бюджетных отношений в Донецкой Народной Республике и предоставление обоснованных рекомендаций, направленных на совершенствование нормативно-правового обеспечения ответственности за правонарушения в бюджетной сфере является актуальной и неотложной задачей.

Анализ научных исследований. Теоретические и практические вопросы бюджетных правоотношений, бюджетных правонарушений и ответственности за их совершение исследовались такими учеными как М. Л. Васюнин, Ю. С. Долганова, Е. Б. Дуплинская, В. В. Климанов, В. В. Ковалев, Ю.А. Крохина, А. А. Михайлова, Г. В. Петрова, В. М. Родионова, А. О. Юшков, О. А. Яковлева и другие. В то же время вопросы правового обеспечения бюджетных правонарушений, совершенствования нормативно-правового регулирования бюджетных правонарушений именно в Донецкой Народной Республике являются малоизученными, требуют дальнейшего практического решения и законодательного закрепления.

Цель работы заключается в анализе действующих в Донецкой Народной Республике норм правового регулирования ответственности за бюджетные правонарушения и определении путей совершенствования

бюджетного законодательства в части ответственности за правонарушения в ходе осуществления бюджетного процесса.

Изложение основного материала. Законом «Об основах бюджетного устройства и бюджетного процесса в Донецкой Народной Республике» (далее – Закон № 46-ПНС) [1] закреплено следующее определение бюджетного нарушения – «это совершенное в нарушение бюджетного законодательства Донецкой Народной Республики и договоров (соглашений), на основании которых предоставляются средства из бюджета бюджетной системы Донецкой Народной Республики, действие (бездействие) субъектов бюджетной деятельности, за совершение которого предусмотрено применение бюджетных мер принуждения». С точки зрения теории права под правонарушением понимается виновное, противоправное деяние, совершенное дееспособным лицом [5]. Соответственно, признаками правонарушения являются: 1) противоправность деяния; 2) общественная опасность; 3) виновность; 4) наказуемость. Из этого теоретического положения следует, что бюджетное правонарушение – это один из видов правонарушения, реализуемый в определенной – бюджетной сфере. Бюджетное правонарушение наделено, хотя и с некоторой спецификой, всеми перечисленными признаками правонарушения.

Бюджетное правонарушение может быть активным действием, например, принятие ответственным лицом решения об изменении размеров финансирования отдельных статей расходов, установленных бюджетом, использование бюджетных ресурсов не по целевому назначению. В то же время бюджетным правонарушением является и бездействие, т.е. непринятие соответствующего решения при необходимости. Например, при уменьшении доходов бюджета не принимается решение распорядителями бюджетных средств по сокращению расходов. Также, бюджетное правонарушение может быть совершено разными способами (единолично или группой исполнителей, с применением различных технических средств), разной периодичностью (однократно, периодически), при разных обстоятельствах (в условиях стихийного бедствия, эпидемии, военных действий) [6].

Глава 20 Закона № 46-ПНС содержит перечень видов бюджетных правонарушений:

- нецелевое использование бюджетных средств;
- невозврат либо несвоевременный возврат бюджетного кредита;
- неперечисление либо несвоевременное перечисление платы за пользование бюджетным кредитом;
- нарушение условий предоставления бюджетного кредита и условий предоставления межбюджетных трансфертов;
- неэффективное использование бюджетных средств [1].

Анализируя бюджетное законодательство Донецкой Народной Республики, можно сделать вывод, что им предусмотрена ответственность в основном за несоблюдение участниками бюджетного процесса установленного законодательством порядка исполнения бюджета по расходам, а субъектами

этих правонарушений являются распорядители и получатели бюджетных средств, главные администраторы (администраторы) доходов бюджета и источников финансирования дефицита бюджета.

В Законе № 46-ПНС предусмотрен не только перечень нарушений бюджетного законодательства, но и определены меры воздействия, которые применяются в случае совершения бюджетных правонарушений. Указанные меры воздействия можно отнести к мерам бюджетно-правовой ответственности. Бюджетно-правовая ответственность как разновидность юридической ответственности, характеризуется следующими признаками:

- наступает за совершение правонарушения и связана с общественным осуждением;
- является средством охраны правопорядка;
- обуславливает применение мер государственного принуждения;
- выражается в определенных негативных последствиях имущественного или организационного характера для правонарушителя;
- реализуется в определенной процессуальной форме;
- устанавливается нормативно-правовыми актами.

Бюджетно-правовая ответственность проявляется через применение государственно-принудительных мер воздействия, предусмотренных п. 2 ст. 131 Закона № 46-ПНС. К нарушителям бюджетного законодательства в Донецкой Народной Республике могут быть применены следующие меры воздействия:

- 1) предупреждение о ненадлежащем исполнении бюджетного процесса;
- 2) бесспорное взыскание суммы средств, предоставленных из одного бюджета бюджетной системы Донецкой Народной Республики другому бюджету бюджетной системы Донецкой Народной Республики;
- 3) бесспорное взыскание суммы платы за пользование средствами, предоставленными из одного бюджета бюджетной системы Донецкой Народной Республики другому бюджету бюджетной системы Донецкой Народной Республики;
- 4) бесспорное взыскание пеней за несвоевременный возврат средств бюджета;
- 5) сокращение лимитов бюджетных обязательств по сравнению с бюджетными ассигнованиями (блокировка расходов бюджета);
- 6) приостановление операций по счетам;
- 7) приостановление (сокращение) предоставления межбюджетных трансфертов (за исключением субвенций) [1].

Меры принуждения к нарушителям бюджетного законодательства Донецкой Народной Республики представлены в таблице 1.

Таблица 1 – Меры принуждения за нарушения бюджетного законодательства Донецкой Народной Республики

| Бюджетное нарушение | Содержание меры принуждения |
|--|--|
| Статья 132. Нецелевое использование бюджетных средств | 1) приостановление операций по счетам получателя бюджетных средств; 2) блокировка расходов бюджета, по которым выявлены факты нецелевого использования; 3) бесспорное взыскание суммы средств, полученных из другого бюджета бюджетной системы ДНР, и платы за пользование ими (при предоставлении бюджетного кредита); 4) приостановление (сокращение) предоставления межбюджетных трансфертов (за исключением субвенций). |
| Статья 133. Невозврат либо несвоевременный возврат бюджетного кредита | бесспорное взыскание суммы непогашенного остатка бюджетного кредита и пеней за его несвоевременный возврат в размере одной трехсотой действующей ставки рефинансирования Центрального республиканского банка ДНР за каждый день просрочки и (или) приостановление предоставления межбюджетных трансфертов (за исключением субвенций) бюджету, которому предоставлен бюджетный кредит, на сумму непогашенного остатка бюджетного кредита |
| Статья 134. Неперечисление либо несвоевременное перечисление платы за пользование бюджетным кредитом | бесспорное взыскание суммы платы за пользование бюджетным кредитом и пеней за ее несвоевременное перечисление в размере одной трехсотой действующей ставки рефинансирования Центрального Республиканского Банка Донецкой Народной Республики за каждый день просрочки и (или) приостановление предоставления межбюджетных трансфертов (за исключением субвенций) бюджету, которому предоставлен бюджетный кредит, на сумму непогашенного остатка платы за пользование бюджетным кредитом |
| Статья 135. Нарушение условий предоставления бюджетного кредита и условий предоставления межбюджетных трансфертов | 1) бесспорное взыскание суммы бюджетного кредита и (или) платы за пользование им и (или) приостановление предоставления межбюджетных трансфертов (за исключением субвенций); 2) влечет бесспорное взыскание суммы межбюджетного трансферта и (или) приостановление (сокращение) предоставления межбюджетных трансфертов. |

| Бюджетное нарушение | Содержание меры принуждения |
|---|---|
| Статья 136. Неэффективное использование бюджетных средств | Мера принуждения законодательно не установлена. |

Следует отметить, что указанные меры ответственности, применяемые к нарушителям бюджетного законодательства, носят больше не штрафной характер, а касаются лишь имущественного положения правонарушителя.

Должностные лица, виновные в нарушении бюджетного законодательства, также несут дисциплинарную, административную или уголовную ответственность. То есть нарушение бюджетного законодательства, совершенное распорядителем или получателем бюджетных средств, может быть основанием для привлечения к ответственности его руководителя или иных ответственных должностных лиц в зависимости от характера их действий в соответствии с законодательством Донецкой Народной Республики. Таким образом, ответственность за нарушение бюджетного законодательства предусмотрена также Кодексом об административных правонарушениях Украины [4] и Уголовным кодексом Донецкой Народной Республики [2].

Согласно Кодексу об административных правонарушениях, действующему на территории Республики согласно Постановлению Совета Министров Донецкой Народной Республики №2-22 от 27.02.2015 года «О временном порядке применения на территории Донецкой Народной Республики Кодекса Украины об административных правонарушениях» [3], за нарушение бюджетного законодательства предусматривается наложение штрафа на должностных лиц (ст. 164-12 КоАП).

Уголовным кодексом Донецкой Народной Республики предусмотрена ответственность за:

– нецелевое использование бюджетных средств (ст. 335 УК ДНР). Под нецелевым использованием бюджетных средств понимается расходование бюджетных средств должностным лицом получателя бюджетных средств на цели, не соответствующие условиям их получения, определённым утвержденными бюджетом, бюджетной росписью, уведомлением о бюджетных ассигнованиях, сметой доходов и расходов либо иным документом, являющимся основанием для получения бюджетных средств;

– нецелевое расходование средств государственных внебюджетных фондов (ст. 336 УК ДНР), т.е. расходование средств государственных внебюджетных фондов должностным лицом на цели, не соответствующие условиям, определённым законодательством Донецкой Народной Республики, регулирующим их деятельность, и бюджетам указанных фондов.

Наказания, установленные УК ДНР за бюджетные правонарушения, предусматривают:

- штраф в пределах, установленных УК ДНР;
- штраф, исчисляемый в размере заработной платы или иного дохода осужденного за определенный период;
- принудительные работы;
- арест;
- лишение свободы;
- запрет занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью [2].

Уголовной ответственности подлежат только бюджетные правонарушения, совершенные в крупном и особо крупном размере. Критерии для квалификации того или иного бюджетного правонарушения как совершенного в крупном или особо крупном размере зависят от размера бюджетных средств, являющихся объектом бюджетного правонарушения, и определены в УК ДНР. Так, крупным размером в ст. 335 и ст. 336 УК ДНР признается сумма бюджетных средств, превышающая 1 500 000 рублей, а особо крупным размером – 7 500 000 рублей. Согласно УК ДНР, меры принуждения применяются к должностному лицу получателя бюджетных средств или группе лиц по предварительному сговору (при нецелевом использовании средств), а при нецелевом использовании средств государственных внебюджетных фондов – к должностному лицу указанных фондов или группе лиц по предварительному сговору.

Из анализа положений бюджетного законодательства Донецкой Народной Республики следует, что в нем фактически отсутствуют нормы об ответственности участников бюджетного процесса за несоблюдение порядка бюджетного процесса. В Законе № 46-ПНС не предусмотрены соответствующие составы нарушений бюджетного законодательства, или возможность привлечения определенных субъектов к ответственности за нарушение порядка и сроков составления, рассмотрения, утверждения бюджетов, порядка и сроков внесения изменений в бюджеты, подготовки и утверждения бюджетной отчетности. Содержащиеся в Законе № 46-ПНС виды бюджетных нарушений возможны лишь на стадии исполнения бюджета. При этом бюджетные правонарушения происходят на любой стадии бюджетного процесса.

Так, на стадии составления бюджетов основными правонарушениями являются: несоблюдение сроков представления бюджетных запросов распорядителями бюджетных средств или их непредставление вообще, нарушение требований инструкций по составлению бюджетных запросов, представление проекта решения о местном бюджете с нарушением установленного порядка и сроков. На стадии рассмотрения и утверждения проекта бюджета основными правонарушениями являются нарушения установленного порядка и сроков рассмотрения проектов бюджетов, принятия решений по местным бюджетам и другие нарушения. Нарушение нормативных сроков принятия закона о бюджете приводит к тому, что начало нового бюджетного года становится невозможным. Учитывая иерархию принятия

законов, а именно от высшего уровня к низшему, становится очевидной невозможность принятия решений о местных бюджетах. Нарушение установленных сроков приводит к несоблюдению финансовой дисциплины и нарушает сбалансированность бюджетной системы в целом.

Если проанализировать стадию составления, рассмотрения и утверждения отчетов об исполнении бюджетов, то можно также выделить такие нарушения как несоблюдение порядка и сроков данных процедур. Несоблюдение сроков подачи отчета и его утверждения, несвоевременное выявление недостатков, ошибок при планировании и исполнении бюджетов может привести к повторению этих недочетов при составлении бюджетов на следующий период, к необоснованному завышению определенных показателей на стадии составления проектов бюджетов.

Поэтому участники бюджетного процесса на каждой из стадий должны осознавать последствия своих противоправных действий.

Выводы. Бюджетное законодательство Донецкой Народной Республики, в частности Закон «Об основах бюджетного устройства и бюджетного процесса в Донецкой Народной Республике», который является базовым нормативно-правовым актом в сфере бюджетных правоотношений, требует следующего усовершенствования:

– определение четкого перечня органов, уполномоченных применять финансово-правовые санкции за нарушение бюджетного законодательства. Установление такого перечня в нормативном акте способствовало бы более четкому и обоснованному применению санкций;

– упорядочение системы бюджетных правонарушений в соответствии с этапами бюджетного процесса, а также определение правовых последствий их совершения, что повысит правосознание и самодисциплину участников бюджетного процесса;

– закрепление конкретных видов санкций, которые могут быть применены за каждое бюджетное правонарушение на каждой стадии бюджетного процесса;

– определение круга субъектов, совершающих бюджетные правонарушения, не только на стадии исполнения бюджета, но и на всех стадиях бюджетного процесса;

– четкая формулировка признаков каждого из элементов состава правонарушения, что позволит определить виды бюджетных правонарушений на любой стадии бюджетного процесса.

Таким образом, необходимость совершенствования правового регулирования ответственности за бюджетные правонарушения в Донецкой Народной Республике обусловлена объективной необходимостью создания эффективной системы противодействия правонарушениям в бюджетной сфере, так как правонарушения, совершаемые в этой сфере, негативно сказываются на социально-экономическом развитии молодого государства. Одним из основных направлений совершенствования бюджетного законодательства является решение вопросов, связанных с установлением ответственности за финансово-

бюджетные правонарушения на всех стадиях бюджетного процесса. Только четкое регулирование в соответствующих нормативных правовых актах порядка и правил привлечения к бюджетно-правовой ответственности отдельных субъектов бюджетных правоотношений, совершающих бюджетные правонарушения, является важной правовой гарантией обеспечения законности в государстве.

Список литературы

1. Об основах бюджетного устройства и бюджетного процесса в Донецкой Народной Республике [Текст электронный]: Закон Донецкой Народной Республики [принят Постановлением Народного Совета ДНР 28 июня 2019 года]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyaty/zakony/zakon-donetskoj-narodnoj-respubliki-ob-osnovah-byudzhethogo-ustrojstva-i-byudzhethogo-protssessa-v-donetskoj-narodnoj-respublike/> (дата обращения: 25.01.2022).
2. Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики [Текст электронный]: утвержден постановлением Верховного Совета Донецкой Народной Республики № ВС 28-1 от 19.08.2014 г. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/dokumenty-verhovnogo-soveta-dnr/ugolovnyj-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/> (дата обращения: 26.01.2022).
3. О временном порядке применения на территории Донецкой Народной Республики Кодекса Украины об административных правонарушениях [Текст электронный]: Постановление Совета Министров Донецкой Народной Республики №2-22 от 27.02.2015 года. – Режим доступа: http://doc.dnronline.su/wp-content/uploads/2014/07/PostanovN2_22_27022015.pdf (дата обращения: 20.01.2022).
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення [Текст электронный]: постановление Верховного Совета Украинской ССР № 8074-Х от 07 декабря 1984г. – Режим доступа: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KD0005.html (дата обращения: 26.01.2022).
5. Крохина Ю. А. Бюджетное право России: учебник для бакалавриата и магистратуры / Ю. А. Крохина. – 5-е изд., перераб. и доп. – Москва: Издательство Юрайт, 2019. – 328 с.
6. Финансы: учебник / Ю. С. Долганова, Н. Ю. Исакова, Н. А. Истомина [и др.]; под общ. ред. канд. экон. наук, доц. Н. Ю. Исаковой; Мин-во обр. и науки РФ. – Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, – 2019. – 336 с.

УДК 340.5

Я.В. Полякова, канд. пед. наук, доцент, Донбасская юридическая академия (г. Донецк).

(e-mail: y_polyakova@rambler.ru)

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ИСТОРИИ И СОВРЕМЕННЫХ ТЕНДЕНЦИЙ РАЗВИТИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ЛИНГВИСТИКИ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

В статье рассмотрены некоторые вопросы истории развития юридической лингвистики в зарубежных странах и современные тенденции. Проанализированы особенности становления юридической лингвистики на примере Великобритании, США, Германии и Австрии. Современные направления исследований охватывают широкий спектр юридического дискурса и направлены на углубление изучения различных уровней языка и юридической практики.

***Ключевые слова:** юридическая лингвистика, лингвистическая экспертиза, юридический дискурс, междисциплинарная область.*

Poliakova, I.V.

SOME ISSUES OF THE HISTORY AND MODERN TRENDS IN THE DEVELOPMENT OF LEGAL LINGUISTICS IN FOREIGN COUNTRIES

The article deals with some issues of the history of legal linguistics in foreign countries and current trends. The peculiarities of the formation of legal linguistics are analyzed on the example of Great Britain, the USA, Germany and Austria. Current areas of research cover a wide range of legal discourse and are aimed at deepening the study of various levels of language and legal practice.

***Key words:** legal linguistics, forensic linguistics, linguistic expertise, legal discourse, interdisciplinary field.*

Актуальность темы исследования. Язык в качестве средства коммуникации рассматривается как один из ключевых факторов становления и совершенствования правовой системы государства, развития правового сознания и правовой культуры его граждан.

В начале 1990-х годов в России и других странах сформировалась новая отрасль лингвистической науки – юридическая лингвистика, предметом исследования которой является область пересечения языка и права. Появление новой отрасли привело к активизации междисциплинарных исследований, как теоретических, так и практических. Эти исследования связаны с лингвистическим обеспечением различных направлений профессиональной юридической деятельности, среди которых основными являются законотворчество, законоприменение, судебное красноречие и судебная экспертиза.

Анализ научных исследований. Вопросы развития юридической лингвистики в зарубежных странах рассматривались рядом российских ученых, как лингвистов, так и юристов. Так, проф. А. Н. Баранов изучал развитие юридической лингвистики в Германии, Э. В. Будаев, С. В. Власенко – в Соединенных Штатах и других англоязычных странах.

Особенности функционирования языка в юридической сфере представляют большой интерес как для лингвистов, так и для правоведов (С. С. Алексеев, К. И. Бринев, Л. О. Бутакова, Е. И. Галяшина, Н. Д. Голев, М. В. Горбаневский, М. А. Осадчий, О. П. Сологуб, А. С. Пиголкин и многие другие авторы).

Российские ученые вносят значительный вклад в развитие юридической лингвистики (Л.А. Араева, Л. О. Бутакова, А. Н. Баранов, С. В. Доронина, Г. С. Иваненко, Е. С. Кара-Мурза, П. А. Катышев, Н. Б. Лебедева, О. Н. Матвеева, В. А. Мишланов и другие).

Цель статьи. Данное исследование имеет целью анализ особенностей развития юридической лингвистики в зарубежных странах в историческом аспекте и современных тенденций и направлений исследований в данной области.

Изложение основного материала. Во второй половине XX века появилась междисциплинарная область, получившая название «юридическая лингвистика» (в англоязычной терминологии наиболее употребляемый термин – *forensic linguistics*). Исследования в данной области были инициированы в различных странах примерно в один и тот же период – в 1960-х годы XX века.

С точки зрения российских исследователей, юридическая лингвистика представляется объединяющим, или родовым понятием по отношению к близкородственным понятиям «правовая лингвистика», «судебная лингвистика», «лингвистическая экспертиза», хотя многие ученые считают лингвистическую экспертизу самостоятельным направлением прикладной лингвистики [1, с.10-19]). Непосредственно коррелируя с понятием правового дискурса, включающего судебный, законодательный, конституционный и другие виды дискурсивных практик, юридическая лингвистика в последние десятилетия стала постепенно формироваться в самостоятельный раздел прикладной лингвистической науки, в то же время являясь междисциплинарной областью.

Следует отметить, что для названия дисциплины в английском языке используются другие словосочетания – *forensic linguistics*, *legal linguistics*, *legilinguistics*, *jurilinguistics*. При этом трактовка дисциплины и ее сфера исследований в разных национальных научных школах значительно различается. Это подчеркивает активный процесс развития данных направлений прикладной лингвистики и ее взаимодействия с юриспруденцией. Так, представители британской школы рассматривают юридическую лингвистику в пределах судебных дискурсивных практик, ограничиваясь лингвистическим установлением аутентичности свидетельских показаний, диалогами присяжных заседателей с членами суда и т. п. (например, М. Коултард и А. Джонсон [10; 13]), либо выходят далеко за пределы судопроизводства, включая законодательную, международно-правовую и другие дискурсивные практики (представители немецкой школы) [9; 10; 11; 13].

В первом случае, по мнению специалистов, более применимы названия *forensic linguistics* или *linguistic expertise*, а во втором — *legal linguistics*,

legilinguistics или *jurilinguistics*, хотя в обоих случаях вопрос остается открытым и в значительной степени контекстно обусловленным.

Изучение массива иностранных исследований в данной области позволило сделать вывод, что вопрос о соотношении названных дисциплин не решен, и рассматривается, в основном, на уровне отдельных исследовательских школ и направлений (об этом свидетельствуют, например, коллективные монографии британских и американских авторов, в которых юридическая или правовая лингвистика представлена как комплексная область исследований [10; 9; 13]), а также работ, в которых выделен язык, используемый в системе правосудия (*language in the justice system*) [3].

С учетом того, что зарубежная юридическая лингвистика формировалась в первую очередь как лингвистика судебная, термин *forensic linguistics* чаще всего переводится на русский язык в зависимости от контекста как «лингвистическая экспертиза» или как «судебная лингвистика». Если же имеется в виду более широкий контекст, то в русском языке используются словосочетания «юридическая лингвистика» или «правовая лингвистика», которые ближе английскому понятию *legal linguistics* или словосочетанию *language and law*, охватывающему самый широкий круг проблем взаимодействия языка и права.

Следует отметить, что центрами становления юридической лингвистики изначально были страны англосаксонского права (в первую очередь, США и Великобритания).

Словосочетание «судебная лингвистика» впервые было использовано в 1968 г. Именно тогда профессор лингвистики, шведский лингвист, работавший в 1968 г. в Лондонском университете, Ян Свартвик применил его в своём отчете, а затем и в книге *The Evans Statements: A Case for Forensic Linguistics* [18]. Дело, над которым работал лингвист Свартвик, заслуживало особого внимания, так как было связано с повторным анализом заявлений, данных полиции в полицейском участке Ноттинг-Хилл (Великобритания) в 1949 г. по делу об убийстве. Виновным в убийстве признали Тимоти Джона Эванса, который проживал со своей женой и дочерью. Эванс, сбежавший в 1949 году с места убийства, сдался полиции, сознался в преступлении. Он подозревался в убийстве своей жены и ребенка, и был приговорен за это преступление к смертной казни через повешение.

Однако судьба обвиняемого не оставляла в покое известного журналиста Людовика Кеннеди, который в 1960-х годах принял решение вернуться к материалам расследования и обратился за помощью к шведскому лингвисту Я. Свартвику. Таким образом, с этого момента Свартвик стал одним из первых лингвистов, который провёл лингвистическую экспертизу посредством сбора и исследования большого массива данных.

Свартвик из анализа документов сделал вывод, что заявления Т. Дж. Эванса содержат два стиля, и что по большей части они написаны в так называемом полицейском регистре. В результате количественной оценки различий он выявил смешение официально-делового стиля и разговорного.

Здесь важно подчеркнуть, что в течение длительного периода в британской юриспруденции действовал свод правил, касающихся допроса свидетелей. Эти правила были известны как правила судей (*Judges' Rules*) [8]. В соответствии с этими правилами подозреваемые должны были диктовать свои показания сотрудникам полиции под запись, при этом сотрудники полиции не должны прерывать подозреваемых. На этапе дачи показаний полицейским запрещалось задавать какие-либо вопросы подозреваемому, за исключением незначительных разъяснений. Конечно, на практике этого никогда не происходило. Обычно сотрудник полиции задавал ряд вопросов, делал пометки, а затем записывал или печатал показания подозреваемого, в форме и порядке, установленном в полиции, не передавая речь дословно. Поэтому полицейские отчеты содержали формулировки, типичные для официальных документов, но не употребляемые в разговорной речи, особенно малообразованными людьми (такие фразы, как «тогда я заметил» *I then observed*, и т. д.). Этот стиль и получил название «полицейский регистр» (*police register*), и сам по себе представлял объект для изучения экспертами-лингвистами (Haworth 2002; Cotteril 2007; Shuy, 1998, 2005; Rock, 2008 и многие другие) [8].

Полицейский регистр тесно связан с юридическим дискурсом своей чрезмерной клишированностью, отличающейся высоким уровнем формальности, сложной структурой предложений, использованием архаизмов, канцеляризмов и технической лексики. Поэтому на заре развития судебной лингвистики, по крайней мере, в Соединенном Королевстве, основной задачей экспертов было установление подлинности заявлений подозреваемых и свидетелей при полицейских допросах, для выяснения, не было ли оказано давление.

Наряду с другими доказательствами, собранными в ходе дополнительного расследования, лингвист Я. Свартвик установил, что Эванс не мог диктовать приписываемые ему показания, поскольку в них слишком сильно присутствовал «полицейский регистр». Экспертиза Свартвика и активная кампания журналиста Кеннеди вынудили министра внутренних дел снять с Эванса обвинения и оправдать его посмертно. Впоследствии расследование подтвердило, что жену и дочь Эванса убил сосед Джон Реджинальд Кристи, причастный к смерти еще нескольких женщин, в том числе собственной супруги. Таким образом, это подтвердило валидность экспертных заключений, выполненных Я. Свартвиком.

В 1960-е годы ученые из различных стран также публиковали работы, касающиеся использования лингвистики в судебных разбирательствах по различным делам, однако в этих работах не было явного объединения использования лингвистики и права, до того как Я. Свартвик выдвинул свою концепцию судебной лингвистики. Особого внимания заслуживают работы известного специалиста по дискурсивному анализу проф. Бирмингемского университета (Великобритания) Малькольма Коултарда (*Malcolm Coulthard*) [9; 10]. О значительности внимания к данной области знаний также

свидетельствует проведение первого британского семинара по юридической лингвистике в университете Бирмингема в 1992 г. В его работе приняли участие представители Австралии, Бразилии, Ирландии, Нидерландов, Греции и Германии.

К 1995 г. юридическая лингвистика достигла уровня академической дисциплины на международном уровне, когда ряд университетов в различных странах мира ввели ее в образовательные программы юридических и лингвистических направлений подготовки. В этот же период профессором М. Коултардом были организованы международные летние школы по юридической лингвистике.

На рубеже тысячелетий юридическая лингвистика закрепляет свои позиции в сфере образования. Первая магистерская программа по юридической лингвистике была открыта в университете Кардиффа (Великобритания) в 1999 г. Центр юридической лингвистики появился университете Астона (Бирмингем) в 2008 г. в ответ на увеличивающуюся потребность в судебных лингвистических исследованиях.

В 2000-х гг. выходят первые учебники и пособия по юридической лингвистике [10; 11; 12; 13; 25].

В США юридическая лингвистика формировалась несколько иным путем, практически параллельно с европейскими исследованиями, хотя стимулом для ее развития также послужили проблемы, связанные с процессом допроса. Непосредственное отношение к развитию юридической лингвистики имело появление так называемого «правила Миранды» (обязанность полицейских информировать задержанных о наличии у них прав на адвоката и права хранить молчание).

Следует отметить, что для появления «правила Миранды» в американском обществе сложились определенные предпосылки. В 1960-е годы возросла озабоченность методами работы полиции. Движения различных общественных организаций и адвокатских коллегий, направленные на оказание юридической помощи участникам судебных процессов, приобрели широкий размах и большую поддержку в обществе. В рамках государственной программы «Великое общество» было создано Общество юридических услуг (*Legal Services Corporation*). В следственную практику внедрена возможность участия адвоката в допросах.

Остановимся более детально на «деле Миранды». В марте 1963 г. за похищение и изнасилование был арестован уроженец штата Аризона по имени Эрнесто Артуро Миранда, который признался в совершенном преступлении. На суде в качестве доказательств были представлены показания жертвы Миранды вместе с его собственным признанием. В итоге, Миранда был осуждён за похищение человека и изнасилование на 30 лет. Адвокат Миранды подал апелляцию в Верховный Суд штата Аризона. Верховный Суд Аризоны не нашёл нарушений и подтвердил ранее принятое решение. Впоследствии обвиняемый заявил, что не понял, что у него было право хранить молчание и право на адвоката во время допроса. В 1966 г. Апелляционный суд пересмотрел

его дело и отменил обвинительный приговор. В 1972 г. Миранда был условно-досрочно освобождён, и после освобождения зарабатывал автографами на табличках с текстом предупреждения, однако был убит во время драки в баре четыре года спустя.

Именно после этого досрочного освобождения осужденного полицейских обязали сообщать задержанным о праве хранить молчание, праве на адвоката и о том, что все сказанное может быть впоследствии использовано против подозреваемого.

Между тем, применение данного правила вызвало ряд новых проблем. Как отмечает профессор Роджер Шуи [25], которого считают одним из основателей юридической лингвистики в США, новые правила подразумевали, что признание должно быть добровольным, допрос не должен быть принудительным, а задержанных необходимо спрашивать, понимают ли они свои права. Вместе с тем видеозаписи допросов свидетельствовали о том, что, в связи с целым рядом факторов (языковой барьер, психическое состояние и т.п.), зачитывание прав не всегда приводит к адекватному их пониманию задержанными. Таким образом, дело Миранды создало прецедент, обязавший все полицейские управления информировать задержанных о наличии у них прав на адвоката и на молчание. Эти предупреждения и получили название «правило Миранды».

Следует отметить, что «правило Миранды» с момента его введения подверглось критике, так как многие общественные деятели считали несправедливым информировать преступников об их правах. Представители партии консерваторов, в том числе и 37-й Президент США Ричард Никсон, увидели в появлении правила Миранды угрозу эффективности работы полиции и предсказали рост преступности, что в определенной степени имело смысл.

Работы Роджера Шуи и других американских исследователей о «проблеме Миранды» послужили отправной точкой для создания наиболее тесной взаимосвязи юриспруденции и лингвистики в правовой системе США [2, с. 124].

В дальнейшем сфера научных интересов юридической лингвистики расширилась до современного понимания. Одновременно детализировались отдельные отрасли данного научного направления. Так, заслуживает внимания серия монографий Р. Шуи, опубликованная издательством *Oxford University Press*. Указанный автор, опираясь на собственный опыт участия в судебных заседаниях в качестве эксперта, отобразил его в своих работах. Каждая из монографий посвящена судебным дискурсам, связанным с разбирательством конкретных видов преступлений: клеветы (2010), лжесвидетельства (2011), сексуальных преступлений (2012), взяточничества (2013), убийства (2014), мошенничества (2017).

Развитию в США юридической лингвистики способствовало издание значительного количества теоретических и практических исследований, касающихся проблем взаимодействия языка и права. В этой связи вполне правомерно говорить о формировании научной школы, представители которой

выступали преимущественно в качестве экспертов в судах. На современном этапе не вызывает сомнения необходимость использования лингвистического инструментария в сфере правоприменения [3].

Значительное развитие юридическая лингвистика получила в Германии и Австрии. Вопросами языка и права занимается раздел науки, называемый в немецкой научной литературе *Rechtssprachwissenschaft* (правовая лингвистика). Впервые этот термин употребил Адальберт Подлех в 1976 году. Правовой лингвистикой он называл «совокупность всех методов и результатов исследований, которые касаются вопросов связи языка и правовых норм, и отвечают требованиям современной лингвистики» [23].

Следует отметить своеобразие формирования юридической лингвистики в Германии и Австрии. Если в англосаксонских странах данная научная дисциплина развивалась благодаря усилиям ученых-энтузиастов, которые сотрудничали с правоохранительными органами и судебными инстанциями, выступали с экспертными заключениями, которые, однако, часто игнорировались, то немецкие ученые изначально работали в тесном взаимодействии с органами правопорядка. Это позволило немецкой школе юридической лингвистики, возникшей несколько позже, чем в англосаксонских странах, избежать ошибок становления, с которыми столкнулась эта область научных интересов в США и Великобритании. Именно Федеральное ведомство уголовной полиции Германии при Министерстве внутренних дел Германии (*Bundeskriminalamt* или ВКА) организовало первую в Европе конференцию по юридической лингвистике в 1988 г., на которой впервые было уделено внимание фонетико-акустическому методу идентификации говорящего.

Первая британская конференция по юридической лингвистике состоялась в Бирмингемском университете в 1992 г., а год спустя была образована Международная ассоциация по юридической лингвистике. В 1994 г. начал выходить специализированный журнал *Forensic Linguistics*, посвященный вопросам судебной лингвистики, который в 2003 г. был переименован в *International Journal of Speech, Language and the Law*. Новое название отразило расширение не только географического ареала распространения данной научной дисциплины, но и ее предмета.

В середине 1990-х гг. были учреждены такие научные журналы как *The International Association for Forensic Phonetics* (Международная ассоциация судебной фонетики), *Forensic linguistics: The International Journal of Speech, Language and the Law* (Судебная лингвистика: Международный журнал изучения речи, языка и права); *International Association for Forensic Linguistics* (Международная ассоциация судебной лингвистики) [14; 15; 27].

Публикации последних лет в области юридической лингвистики и их обширная проблематика свидетельствуют о росте числа междисциплинарных исследований, как теоретических, так и практических. Например, междисциплинарным и международным аспектам посвящены серии *Rechtssprachwissenschaft – Studien zu Text und Kommunikation* [24]. Так, серия *Rechtssprachwissenschaft* стремится представить диалог правоведов и лингвистов с

различных точек зрения и охватывает, в частности, вопросы устной и письменной юридической речи различных правовых институтов, стилистические особенности языка права, проблемы перевода юридических текстов, другие темы. Сборники результатов исследований и обобщения практического опыта отображают многолетнее научное сотрудничество правоведов и лингвистов, в том числе и на международном уровне. Центральное место в этом взаимодействии занимает лингвотеоретический исследовательский подход в теории и практике юриспруденции.

В указанных сборниках опубликованы статьи по общим вопросам юридической лингвистики, среди которых можно выделить проблемы эффективности взаимодействия языка, права и общества. Также в современной научной литературе данного направления исследуются проблемы толкования и перевода юридических текстов, нормативности языка в суде, применения лингвистических методов в криминалистике, вопросы дидактики, лексикографии и другие. Язык права исследуется как с синхронической, так и с диахронической точек зрения. Ряд публикаций посвящен вопросам перевода и сопоставительно-контрастивного анализа языка в области права.

В то время, как исследования, базирующиеся на материале одного языка и на обширном практическом материале, область сопоставительного анализа разработана пока явно недостаточно. Это касается, к примеру, анализа различных функциональных юридических текстов, а также вопросов адекватности перевода. Этим сферам исследований посвящены, в частности, отдельные выпуски серии научных работ о специальных языках *Forum für Fachsprachen-Forschung*. Так, Я. Энгберг, исследующий типичные текстуальные особенности юридических текстов (на примере текстов судебных решений) и признанный одним из крупнейших исследователей в этой области, объясняет эти особенности прагматическими аспектами возникновения определённого типа текстов. Результаты такого исследования должны быть, по его мнению, учтены при разработке методики перевода текстов. Сборник *Übersetzen von Rechtstexten* под редакцией П. Сандрини содержит актуальные исследования и выводы об особенностях и методах перевода юридических текстов. Вопросам перевода юридических текстов посвящен и сборник под редакцией Ж.-Р. де Гроота и Р. Шульце *Recht und Übersetzen*.

Следует также отметить англоязычные издания *International Journal for the semiotics of the law* (Издательство *Springer Netherlands*). «Международный журнал речи, языка и права» (*the International Journal of Speech, Language and the Law*) является рецензируемым журналом, в котором публикуются статьи по разнообразным аспектам судебной экспертизы языка, речи и аудиоанализа. Основанный в 1994 году как *Forensic Linguistics: The International Journal of Speech, Language and the Law* («Судебная лингвистика: Международный журнал речи, языка и права»), журнал изменил свое название на современное в 2003 г., что соответствовало расширению академических интересов и читательской аудитории.

Выводы. Юридическая лингвистика все еще остается относительно молодой наукой в области языка и права. На современном этапе в зарубежной юридической лингвистике сформирована собственная методологическая система, включающая как достижения национальных школ, так и общеметодологические наработки в области изучения различных языковых аспектов юридической практики. Сформированная база этой науки создает благоприятные условия для проведения отечественных исследований юридического дискурса.

Список использованной литературы

1. Баранов А. Н. Введение в прикладную лингвистику : [учебник] / А.Н. Баранов; Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова. – Изд. 5-е. – Москва : URSS, Москва : ЛЕНАНД. – 2017. – 368 с.
2. Будаев Э.В. Зарубежная юридическая лингвистика: генезис дисциплины / Э. В. Будаев // Политическая лингвистика. – 2019. – № 1(73). – С. 122-126. – DOI 10.26170/pl19-01-14.
3. Власенко С. В. Правовая лингвистика в США: научное наследие Питера М. Тиерсмы / С.В. Власенко// Политическая лингвистика. – 2015. – № 3 (53). – С. 250-256.
4. Arntz, R. Fachbezogene Mehrsprachigkeit in Recht und Technik. – Hildesheim, Zürich, New York: Georg Olms Verlag, 2001.
5. Berteloo, P. Der Rahmenjuristischer Übersetzungen // de Groot, Gérard-René; Schulze, Reiner [Hrsg.]. Recht und Übersetzen. – Baden-Baden: Nomos, 1999, S. 101-113.
6. Busse, D. Recht als Text. Linguistische Untersuchungen zur Arbeit mit Sprache in einer gesellschaftlichen Institution. – Tübingen: Niemeyer, 1992.
7. Eriksen, L. Einführung in die Systematik der juristischen Fachsprache / Eriksen, Lars; Luttermann, Karin [Hrsg.]. Juristische Fachsprache. Kongressberichte des 12th European Symposium on Language for Special Purposes, Bruxelles/Bressanone 1999. – Münster: LIT Verlag, 2002 (Reihe «Rechtslinguistik – Studien zu Text und Kommunikation»), S. 1-19.
8. Ćetković, S. The Language of Police Reports: A Quest for Precision or a Bureaucratic Exercise of Language Degradation/ en *Círculo de Lingüística Aplicada a la Comunicación* 71, – 2017, pp. 159-176. <http://www.ucm.es/info/circulo/71/cetkovic.pdf>, <http://dx.doi.org/10.5209/CLAC.57308>
9. Coulthard, M., Johnson, A. (eds.). *The Routledge Handbook of Forensic Linguistics*. – London ; New York : Routledge, 2010.
10. Coulthard, M., Johnson, A. *An Introduction to Forensic Linguistics: Language in Evidence*. – London ; New York : Routledge, 2007.
11. Galdia, M. *Legal Linguistics*. – Frankfurt am Main, Berlin : Peter Lang, 2009.
12. Gibbons, J. *Forensic Linguistics: An Introduction to Language in the Justice System*. – London ; New York : John Wiley and Sons Ltd., 2003.

13. Gibbons, J., Turell, M. T. (eds.). Dimensions of Forensic Linguistics. – London ; New York : John Benjamins Publ. Comp., 2008.
14. International Journal for the semiotics of the law. Ed. by Milovanovic, D., Northeastern Illinois University.
15. Language for Special Purposes: Perspectives for the New Millennium. – Vol. 1: Linguistics and Cognitive Aspects, Knowledge Representation and Computational Linguistics, Terminology, Lexicography and Didactics; Vol. 2: LSP in Academic Discourse and in the Fields of Law, Business and Medicine. – Tübingen: Narr, 2001.
16. Müller, F. [Hrsg.]. Untersuchungen zur Rechtslinguistik. Interdisziplinäre Studien zu praktischer Semantik und Strukturierender Rechtslehre in Grundlagen der juristischen Methodik. – Berlin: Duncker&Humblot, 1989.
17. Luttermann, K. Übersetzen juristischer Texte als Arbeitsfeld der Rechtslinguistik. // de Groot, Gérard-René; Schulze, Reiner [Hrsg.]. Recht und Übersetzen. – Baden-Baden: Nomos, 1999, S. 47-57. Mayer, Felix [Hrsg.].
18. Mohsen Ghasemi Ariani et al. Forensic linguistics: A brief overview of the key elements / Mohsen Ghasemi Ariani,, Fatemeh Sajedi, Mahin Sajedi/14th International Language, Literature and Stylistics Symposium/ Procedia - Social and Behavioral Sciences 158 (2014) 222 – 225 doi: 10.1016/j.sbspro.2014.12.078
19. Müller, F. [Hrsg.]. Untersuchungen zur Rechtslinguistik. Interdisziplinäre Studien zu praktischer Semantik und Strukturierender Rechtslehre in Grundlagen der juristischen Methodik. – Berlin: Duncker&Humblot, 1989.
20. Müller, F.; Wimmer, R. Neue Studien zur Rechtslinguistik. Dem Gedenken an Bernd Jeand´Heur. (Schriften zur Rechtstheorie). – Berlin: Duncker&Humblot, 2001.
21. Nussbaumer, M. Sprache und Recht. – Heidelberg: Groos, 1997.
22. Otto W. Die Paradoxie einer Fachsprache. //Der öffentliche Sprachgebrauch. Band. II. –Stuttgart: Klett-Cotta, 1981, S. 44-57.
23. Podlech, A. Rechtslinguistik // Grimm, Dieter [Hrsg.]. Rechtswissenschaft und Nachbarwissenschaften. Bd. II. – München: Beck, 1976, S. 105-116.
24. Rechtslinguistik – Studien zu Text und Kommunikation. Hrsg. von Claire Kramsch und Claus Luttermann. Münster, Hamburg, London: LIT Verlag. Forum für Fachsprachen-Forschung. Hrsg. von Hartwig Kalverkämper. Tübingen: Gunter Narr Verlag. Hamburger Arbeiten zur Fachsprachenforschung (HAFF). Hrsg. von Theo Bungarten. Tostedt: Attikon Verlag.
25. Shuy, Roger W. Speaking of Language and Law. (co-edited with L. Solan and J. Ainsworth). – Oxford University Press, 2015.
26. Šarčević, S. New approach to legal translation. – Den Haag: Kluwer, 1997.
27. The International Journal of Speech, Language and the Law: Forensic linguistics. Ed. by Cotterill, J. et al., The University of Birmingham.

УДК 343.8

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

А.С. Кучерук, аспирант, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: kucheruk.vera1980@gmail.com)

К ВОПРОСУ О РАЗМЕЩЕНИИ ПЛЕННЫХ НА ТЕРРИТОРИИ ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ

Статья посвящена изучению вопроса о содержании военнопленных во время военного конфликта на Донбассе в учреждениях Государственной службы исполнения наказаний Министерства юстиции Донецкой Народной Республики, а также особенностях правового регулирования данного вопроса на законодательном уровне.

Ключевые слова: *военнопленный, пленный, режим особых условий, военное положение, военный конфликт, специальная военная операция, учреждения исполнения наказаний, законодательство Донецкой Народной Республики.*

Savchenko, A.A.,

Kucheruk, A.S.

ON THE ISSUE OF THE PLACEMENT OF PRISONERS ON THE TERRITORY OF THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

The article is devoted to the study of the issue of the detention of war prisoners during the military conflict in the Donbass in the institutions of the State Penitentiary Service of the Ministry of Justice of the Donetsk People's Republic, as well as the specifics of the legal regulation of this issue at the legislative level.

Key words: *prisoner of war, regime of special conditions, martial law, military conflict, special military operation, penal institutions, legislation of the Donetsk People's Republic.*

Актуальность темы исследований. При введении в действие режима особых условий (военного положения) в местах расположения учреждений исполнения наказаний возникает острая необходимость задействования структурных подразделений Государственной службы исполнения наказаний Донецкой Народной Республики в обеспечении охраны, режима содержания и бытовых условий лиц, попавших в плен в результате различных военных конфликтов или специальных операций с использованием воинских формирований.

Анализ научных исследований: проблемы содержания военнопленных в основном описаны в научных исторических трудах таких ученых, как Н. В. Суржикова, А. О. Цветков, В. П. Степкин и другие. Однако практически отсутствует рассмотрение вопросов современного содержания пленных в условиях военных конфликтов или при проведении специальных операций и поэтому данный вопрос остается дискуссионным и требует дальнейшего изучения, а в наших условиях скорейшего решения.

Цель статьи заключается в рассмотрении вопроса особенностей содержания лиц, попавших в плен, и содержащихся в учреждениях Государственной службы исполнения наказаний Донецкой Народной Республики, а также анализе возникающих проблем в механизме применения комплекса сил и средств, применения определенных правовых норм, предложенных на законодательном уровне.

Изложение основного материала. Мировое сообщество вступило в третье тысячелетие, но, к сожалению, оно не избавилось от тяжелого наследия прошлых веков, таких как войны, вооруженные конфликты, проведение военных специальных операций с использованием профессиональных воинских формирований. При этом нужно иметь в виду, что речь идет не о войнах в прямом их смысле, когда стороны объявляют об этом и вводят определенные ограничения в виде военного положения, чрезвычайного и т. п. В тоже время необходимо учитывать и тот факт, что согласно международному гуманитарному праву, а именно Отчету шестьдесят третьей сессии Генеральной Ассамблеи Организации Объединённых Наций в статье 2 пункта b дается разъяснение, что «вооруженный конфликт» означает состояние войны или конфликт, сопряженный с военными действиями, которые в силу своего характера или масштабов могут затронуть действие договоров между государствами – сторонами вооруженного конфликта или между государством – стороной вооруженного конфликта и третьим государством, независимо от официального объявления войны или иного объявления какой-либо стороной или всеми сторонами вооруженного конфликта [1]. Также международное право вооруженных конфликтов кодифицировано в Гаагских Конвенциях, Женевских конвенциях о защите жертв войны 1949 года и Дополнительных Протоколах к ним 1977 года, резолюциях Генеральной Ассамблеи Организации Объединённых Наций и других документах. Если брать во внимание международное гуманитарное право, то оно направлено на гуманизм и минимизацию тех лишений и страданий, которые вынуждены претерпевать лица, так или иначе вовлеченные в вооруженный конфликт. В любом вооруженном конфликте, будь то лица, принимающие активное участие в ведении боевых действий – то есть военнослужащие одной из сторон, гражданское население или иные лица могут быть пленены. В этом случае возникает вопрос о статусе и содержании военнопленных, который формально определяется действующими нормативно-правовыми нормами, прописанными Женевской конвенцией от 12 августа 1949 года об обращении с военнопленными.

Участников вооруженных конфликтов, согласно установленным международными законодательными положениям, условно разделяют на две группы: сражающиеся (комбатанты) и не сражающиеся (не комбатанты). Так, согласно Дополнительному протоколу I к Женевским конвенциям 1949 г. лица, входящие в состав вооруженных сил стороны, находящейся в конфликте, и принимающие непосредственное участие в боевых действиях, являются комбатантами. Только за комбатантами признается право применять военную

силу. К ним самим допустимо в ходе боевых действий применение высшей меры насилия, т. е. физического уничтожения. Комбатанты, оказавшиеся во власти противника, вправе требовать обращения с ними как с военнопленными. К не сражающимся относится личный состав, правомерно находящийся в структуре вооруженных сил воюющей стороны, оказывающий ей всестороннюю помощь в достижении успехов в боевых действиях, но не принимающий непосредственного участия в этих действиях. Это интендантский и медицинский персонал, корреспонденты и репортеры, духовенство и др. Не сражающиеся не могут быть непосредственным объектом вооруженного нападения противника. В то же время оружие, имеющееся у них, они обязаны использовать исключительно в целях самообороны и защиты вверенного им имущества [2].

Таким образом, деление вооруженных сил на сражающихся и не сражающихся основывается на их непосредственном участии в боевых действиях с оружием в руках от имени и в интересах той воюющей стороны, в вооруженные силы которой они правомерно включены. При этом состояние военного плена устанавливается моментом захвата, прекращается – заключением мира или обменом пленными.

В Донецкой Народной Республике, которая является стороной военного конфликта с Украиной, военнопленными занималась Комиссия по делам военнопленных Министерства обороны Донецкой Народной Республики и уполномоченный по правам человека в Донецкой Народной Республике. Также вопрос о военнопленных регулярно рассматривался на заседании Контактной группы по урегулированию ситуации на Украине, с целью деэскалации вооруженного конфликта на востоке Украины. Стороны военного конфликта во время переговоров в г. Минске отдельно рассматривали такие вопросы и изложили их в совместном Соглашении в следующем виде:

– обеспечение помилования и амнистии путём введения в силу закона, запрещающего преследование и наказание лиц в связи с событиями, имевшими место в отдельных районах Донецкой и Луганской областей Украины;

– обеспечение освобождения и обмен всех заложников и незаконно удерживаемых лиц на основе принципа «всех на всех». Этот процесс должен быть завершён, самое позднее, на пятый день после отвода;

– вывод всех иностранных вооружённых формирований, военной техники, а также наёмников с территории Украины под наблюдением ОБСЕ. Разоружение всех незаконных групп [3].

Согласно Минским соглашениям, обмен пленными должен произойти по принципу «всех на всех» и завершиться отводом тяжёлых вооружений от линии соприкосновения. При реализации указанного Соглашения, в пригороде г. Луганска, был осуществлен первый обмен пленными. Донецкая Народная Республика и Луганская Народная Республика передали Украине 139 украинских военнослужащих, а Украина передала республикам соответственно 52 человека, которые попали в плен во время боевых действий. Анализ содержания Минских соглашений показал, что в них нигде не упоминается

такое понятие, как «военнопленный, пленный», а звучат такие понятия, как «заложники» и «незаконно удерживаемые лица» (пункт 6 соглашений) [3]. В этих условиях возникает закономерный, немаловажный вопрос о содержании лиц, плененных в условиях режима особых условий, в частности, при введении военного положения и во время военного конфликта, в нашем случае – в Донецкой области Украины.

Изучая историческую литературу и соответствующие документы о содержании военнопленных, в частности, в Первую и Вторую мировые войны двадцатого столетия в царской России, а затем, соответственно, в СССР, мы пришли к выводу, что в то время несколько государственных силовых структур были уполномочены осуществлять содержание и охрану военнопленных. Это такие органы, как: подразделения военного министерства, части военной жандармерии, органы полиции при царской России и Главное управление НКВД/МВД по делам военнопленных и интернированных при СССР.

В настоящее время в Донецкой Народной Республике при Министерстве юстиции существует Государственная служба исполнения наказаний (далее ГСИН МЮ ДНР), которая осуществляет содержание и охрану лиц Вооруженных сил Украины и других военных формирований, участвующих в военном конфликте в Донбассе и попавших в плен. При этом, в правовом аспекте, нигде не прописано, на каком основании данный орган содержит и осуществляет охрану в местах лишения свободы попавших в плен лиц, участвующих в военном конфликте. Необходимо учитывать и тот факт, что ГСИН МЮ ДНР имеет соответствующие возможности и учреждения для содержания таких лиц. А в существующих условиях военного конфликта содержание пленных еще и экономически обосновано.

Также возможно осуществлять и различные режимы содержания плененных в учреждениях ГЛИН МЮ НДР (общий, строгий, особый) и раздельное содержание женщин и мужчин. Для правового обеспечения содержания плененных в учреждениях ГЛИН МЮ НДР необходимо: во-первых – иметь соответствующую нормативно-правовую базу, которая будет регулировать условия содержания плененных. Однако в начале военного конфликта выяснилось, что в связи с новым характером и методами ведения боевых действий, многие положения международных норм устарели и не работают, а также не могут применяться в Донецкой Народной Республике, по причине того, что Донецкая Народная Республика является непризнанным государством большинством стран, образованным только в 2014 году, и, в свою очередь, не подписывало Женевскую конвенцию. Поэтому крайне важно и срочно необходимо решить проблему правового регулирования содержания плененных в Донецкой Народной Республике, а также решить вопрос: какой силовой орган государственной власти будет осуществлять охрану и содержание попавших в плен лиц.

Во-вторых, необходимо классифицировать военнопленных на группы, в которых определить тяжесть совершенных ими деяний и подпадают ли они под уголовную ответственность. Исходя из этого, необходимо определять, кто

может иметь статус военнопленного, а кто статус пленного, совершившего преступление. При этом определить формы и способы взаимодействия с Министерством государственной безопасности, Министерством внутренних дел. Поэтому необходимо создание и принятие правовой базы в Донецкой Народной Республике, которая бы урегулировала режим и статус пленного и позволила бы упорядочить вопрос сбора, охраны и обеспечения содержания пленников на период конфликта, а в случае необходимости – проведение следственных действий.

Согласно Постановлению Совета Министров Донецкой Народной Республики от 02.06.2014 года № 9-1 «О применении законов на территории Донецкой Народной Республики в переходной период», с изменениями, внесенными постановлениями Совета Министров Донецкой Народной Республики от 10.01.2015 года № 1-1; от 22.07.2015 года № 13-13; от 31.05.2016 года № 7-58, в связи с отсутствием законодательной базы на территории Донецкой Народной Республики и необходимости постоянного регулирования отношений между субъектами права в организации своей деятельности органы государственной власти должны руководствоваться положениями Декларации о суверенитете Донецкой Народной Республики, Конституцией Донецкой Народной Республики. Законы и другие правовые акты, действовавшие на территории Донецкой Народной Республики до вступления в силу Конституции Донецкой Народной Республики, применяются в части, не противоречащей Конституции Донецкой Народной Республики [4]. Учитывая тот факт, что содержание военнопленных в Украине регламентируется лишь внесенными 3 февраля 2015 года изменениями в статью 9 Закона Украины «Об обороне Украины» и возложено на Кабинет Министров Украины, в наших условиях, на территории Донецкой Народной Республики данный Закон, по различным основаниям, не может быть применён.

Таким образом, на данный момент в Донецкой Народной Республике отсутствует нормативно-правовая база по содержанию военнопленных на территории республики. Однако в связи с наличием лиц, имеющих статус пленников, необходимо на законодательном уровне разработать и ввести в действие Временное положение о правовом статусе вышеуказанных лиц. Данное положение должно основываться на нормах международного права и не противоречить Конституции Донецкой Народной Республики.

Предлагается в нем учесть следующие варианты организационно-правовых форм содержания лиц, попавших в плен, в условиях межгосударственного вооруженного конфликта. При этом следует предусмотреть определенные соответствующим законодательством структуры и организацию, которые будут осуществлять режим содержания, финансирования, а также соответствующего надзора и контроля за выполнением, соблюдением соответствующих правовых положений, обеспечения соблюдения законных прав и свобод человека и гражданина.

В первую очередь необходимо предусмотреть и классифицировать организационно-правовые формы содержания военнопленных, возложив

решение стоящих задач и их выполнение на определенные государственные структуры. В решении таких вопросов, как один из возможных вариантов:

- определение статуса военнопленного лица и функции надзора - за Генеральной прокуратурой ДНР;
- содержание военнопленных и их охрану – за Государственной службой исполнения наказаний, во взаимодействии с Министерством обороны, в нашем случае – Народной милицией ДНР;
- финансирование – за Министерством финансов ДНР;
- определение степени вины – за Верховным судом ДНР и Военной прокуратурой;
- контроль за выполнением правовых положений и их реализацию в части совершенных преступлений возложить на: Министерство государственной Безопасности и Министерство внутренних дел ДНР, Министерство юстиции ДНР, Генерального прокурора ДНР, Уполномоченного по правам человека в ДНР.

Основной целью содержания военнопленных в условиях ГСИН МЮ ДНР, с учетом норм существующего Уголовно-исполнительного Кодекса ДНР, является их изоляция, охрана и предупреждение совершения преступлений.

Основными задачами работы с военнопленными в ДНР является регулирование порядка и условий содержания военнопленных, определения степени тяжести совершенных ими преступных деяний во время вооруженного конфликта и дальнейшее их наказание согласно действующего уголовного законодательства Донецкой Народной Республики.

Предполагаемое законодательство по регулированию содержания военнопленных в обязательном порядке должно основываться на базовых, предусмотренных Конституцией Донецкой Народной Республики, принципах законности, гуманизма, равенства данных лиц перед законом, дифференциации и индивидуализации исполнения наказаний, рационального применения мер принуждения и стимулирования их правопослушного поведения. Штат сотрудников набирать не надо – остается прежний штат. Предусмотреть и определенные штатные изменения по должностям и тем обязанностям, которые сотрудники будут выполнять, так как должности, которые существуют в обычных исправительных колониях, не применимы в учреждении для содержания военнопленных. Также, в настоящее время отсутствуют законные основания применения оружия и специальных средств в отношении военнопленных в случае осуществления побега из мест, где они содержатся, или нападения на сотрудников данного учреждения, что в свою очередь, может привести к непоправимым последствиям, в частности, обвинениях в жестоком обращении с военнопленными.

Без правовой базы сотрудники данных учреждений и в целом в Государственной службе исполнения наказания Донецкой Народной Республики к военнопленным будут вынуждены относиться и применять к ним правила, в большей своей части те, которые применяют к обычным осужденным. При совершении каких-либо противоправных действий со

стороны военнопленных в отношении сотрудников данных учреждений должны быть предусмотрено как действовать и какие меры дисциплинарного характера можно применять.

Необходимо в такие учреждения, помимо сотрудников Государственной службы исполнения наказаний Донецкой Народной Республики предусмотреть возможность ввода и военных, в частности, относящихся к военной полиции или к военной комендатуре, с целью поддержания правопорядка среди военнопленных и как лиц, знающих военное законодательство. Контроль за содержанием военнопленных возложить на военную прокуратуру, как на орган, осуществляющий государственный надзор за точным исполнением законов, связанных с военнослужащими. Необходимо на государственном уровне решить вопрос о правах и льготах, а также защите сотрудников Государственной службы исполнения наказаний Донецкой Народной Республики, проходящих службу в данных учреждениях.

Таким образом, подводя итог изложенному, с учетом истории мировых войн и той сложившейся обстановки, которая на данный момент существует в Донецкой Народной Республике, содержание военнопленных в учреждениях исполнения наказания, в частности, в колониях общего и строгого режима экономически выгодно, так как есть вся инфраструктура для их содержания и все виды бытовых условий. Качественное правовое обеспечение содержания военнопленных в условиях Государственной службы исполнения наказаний Донецкой Народной Республики должно быть обеспечено принятием Народным Советом ДНР, как высшим законодательным органом, Закона «О военнопленных» или правительством ДНР Временного Положения «О размещении и условиях содержания лиц, попавших в плен в результате военного конфликта». Государственная служба исполнения наказаний Донецкой Народной Республики вполне способна осуществлять, на данный момент, содержание военнопленных вооруженных сил Украины и других военных формирований, участвующих в военном конфликте, с учетом обеспечения их законных прав и интересов. В наших условиях только исправительные колонии общего и строгого режима подходят под соответствующие требования Женевской конвенции от 12 августа 1949 года «Об обращении с военнопленными». Особенно это важно сейчас, когда очень высока вероятность того, что при активизации боевых действий может получиться так, что Народной милицией Донецкой Народной Республики будет взято в плен большое количество военнослужащих вооруженных сил Украины и, безусловно, остро станет вопрос, где и как их размещать и содержать.

Список использованных источников

1. Доклад Комиссии международного права. Шестидесятая сессия (5 мая – 6 июня и 7 июля – 8 августа 2008 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Шестидесят третья сессия. Дополнение № 10 (A/63/10) – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/armed_conflicts_effects.pdf (дата обращения: 02.03.22).

2. Женевская Конвенция об обращении с военнопленными (Женева, 12 августа 1949 г.) – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/geneva-convention-3.htm> (дата обращения: 02.03.22).
3. Комплекс мер по выполнению Минских соглашений от 12.02.2015 года, пункты 5,6,10. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.osce.org/files/f/documents/5/b/140221.pdf> (дата обращения: 04.03.22).
4. О применении законов на территории Донецкой Народной Республики в переходной период : Постановление Совета Министров Донецкой Народной Республики от 02.06.2014 года № 9-1, с изменениями, внесенными постановлениями Совета Министров Донецкой Народной Республики от 10.01.2015 года № 1-1; от 22.07.2015 года № 13-13; от 31.05.2016 года № 7-58. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://pravdnr.ru/npra_group/01_post-prav/ (дата обращения: 06.03.22).

УДК 343.237

И.А. Светличная, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: pomoshnik.rektora@yandex.ru)

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

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

КВАЛИФИКАЦИЯ СОУЧАСТИЯ В ФОРМЕ ПРЕСТУПНОЙ ГРУППЫ

В статье проводится анализ особенностей соучастия в преступлении в форме преступной группы. Акцентируется внимание на том, что преступная деятельность при соучастии представляет собой самый опасный вид преступной деятельности, которая проявляется в обдуманных, разнообразных, многогранных действиях нескольких лиц, и обуславливается определенными личными качествами каждого из соучастников преступления. В связи с этим требует особого внимания разработка общих проблем соучастия и, в частности, особенности квалификации соучастия в форме преступной группы.

Ключевые слова: преступление, соучастие в преступлении, соучастие в форме преступной группы.

Svetlichnaya, I.A.,

Mironenko, S.Yu.

QUALIFICATION OF COMPLICITY IN THE FORM OF A CRIMINAL GROUP

The article analyzes the features of complicity in a crime in the form of a criminal group. Attention is focused on the fact that criminal activity with complicity is the most dangerous type of criminal activity, which manifests itself in deliberate, diverse, multifaceted actions of several persons, and is conditioned by certain

personal qualities of each of the accomplices of the crime. In this regard, special attention should be paid to the development of general problems of complicity and, in particular, the specifics of the qualification of complicity in the form of a criminal group.

Key words: *crime, complicity in a crime, complicity in the form of a criminal group.*

Актуальность. Современный этап развития уголовного законодательства Донецкой Народной Республики непосредственно связан с экономическими и политическими преобразованиями, которые и определили необходимость реформирования правовой системы.

Соучастие всегда придает преступлению больше общественной опасности, ведь общие, согласованные преступные действия, организованные и управляемые, в большинстве случаев значительно повышают эффективность действий, направленных на достижение преступного результата. Преступная деятельность при соучастии представляет собой самый опасный вид преступной деятельности, которая проявляется в обдуманных, разнообразных, многогранных действиях нескольких лиц, и обуславливается определенными личными качествами каждого из соучастников преступления. В связи с этим требует особого внимания разработка общих проблем соучастия и, в частности, особенности квалификации соучастия в форме преступной группы.

Анализ научных исследований. В уголовно-правовой науке определение форм соучастия, их признаков и осуществление их дифференциации является одним из ключевых вопросов. В своих трудах данные проблемы рассматривали С. В. Афиногенов, С. В. Алексеев, М. И. Бажанов, В. М. Быков, Н. П. Водько, Р. Р. Галиакбаров, М. И. Ковалев, А. П. Козлов, О. Ф. Ковитиди, Ю. И. Ляпунов, Г. В. Новицкий, В. В. Сташис, А. А. Пионтковский, И. К. Туркевич и др.

Несмотря на существенный вклад в разработку темы, проблема соучастия далеко не исчерпана в теоретическом плане. Многие вопросы являются дискуссионными, толкуются неоднозначно и требуют не только дальнейшего изучения, но и новых подходов к их решению.

Целью исследования является анализ проблем соучастия в преступлении, определение эффективности уголовно-правовых норм, регулирующих вопросы умышленной совместной преступной деятельности нескольких лиц и, в частности, особенности квалификации соучастия в форме преступной группы.

Изложение основного материала. Вопрос о формах соучастия является одним из самых дискуссионных в теории уголовного права. Кроме того, в науке уголовного права нет единства мнений по поводу того, следует ли отличать виды и формы соучастия, или только формы. Много спорных мнений возникает и в вопросе классификации форм соучастия.

Неоднозначное понимание сути той или иной формы соучастия и как следствие – неправильное их определение, по нашему мнению, приводит к искажению статистических данных о преступных формированиях. Эти

обстоятельства не дают возможности объективно оценивать число организованных действующих групп, их влияние на оперативную обстановку в стране и принимать адекватные решения, направленные на борьбу с этими группами.

Теоретическое определение той или иной формы соучастия влияет и на законотворческий процесс. Установив форму соучастия, законодатель определяет ее место в уголовном законе как квалифицирующий признак или как обстоятельство, отягчающее наказание. Более общественно опасные формы соучастия определяют и более строгие санкции статей Особенной части Уголовного кодекса Донецкой Народной Республики (далее – УК ДНР).

УК ДНР уточнил многие аспекты проблемы соучастия, однако спорными остаются вопросы разделения соучастия на формы, на виды, а также вопросы критериев такого разграничения.

Содержание, форма, вид – философские категории. Форма – это внешнее выражение чего-либо, некоего явления, образующего содержание этой формы. Форма и содержание всегда существуют в единстве, они неразрывны по своей сути. Форма – это способ существования содержания. Содержание соучастия составляет совокупность умышленных совместных действий двух или более лиц при совершении умышленного преступления. Формой соучастия в таком контексте будет проявление в объективной действительности этой совместной деятельности. Форма соучастия – это внешнее выражение совместных усилий нескольких лиц в достижении преступной цели. Критерием классификации соучастия на формы является способ взаимодействия соучастников. Данная точка зрения еще в 1978 году была высказана профессором П. Ф. Тельновым, но, к сожалению, не получила дальнейшего развития в науке уголовного права [12, с. 38]. Способы взаимодействия могут быть разными и проявляются они в разных формах. В зависимости от того, каким способом объединяются усилия соучастников и образуют единое преступное событие, можно говорить о характере и степени общественной опасности соучастия.

В соответствии с объективным критерием (по способу взаимодействия между соучастниками) различают четыре формы соучастия:

- 1) группа лиц;
- 2) группа лиц по предварительному сговору;
- 3) организованная группа;
- 4) преступное сообщество (преступная организация).

Именно о четырех способах взаимодействия между соучастниками и говорится в ст. 34 УК ДНР, хотя термин «форма соучастия» и не употребляется.

Вид как философская категория означает структурную единицу формы определенного явления. Многообразные случаи совместного совершения преступлений могут выражаться не только в различных формах, но и различаться по видам. Критерием такого разграничения является субъективный признак – степень согласованности действий между соучастниками.

Как уже было указано выше, форма любого явления должна рассматриваться в единстве с его содержанием. Содержанием соучастия является не только общность действий соучастников, но и умышленный характер их

поведения, направленного на совершение умышленного преступления. Соответственно вид соучастия позволяет выделить дополнительные характеристики формы.

Следовательно, форма и вид соучастия – взаимосвязанные категории, они характеризуют соучастие в целом, выделяя ее отдельные стороны. Форма соучастия характеризует объективную сторону преступления, его внешнее проявление; вид соучастия – субъективную сторону преступления, свойство конкретной формы, которое не только позволяет выделить разновидности одной и той же формы, но и влияет на степень организованности соучастников.

В теории уголовного права существуют разные взгляды на классификацию форм соучастия.

Так, А. Н. Трайнин критерием разделения соучастия на формы берет степень согласованности действий соучастников, или степень их субъективной связи, и предлагает следующую классификацию:

- 1) простое соучастие;
- 2) соучастие по предварительной договоренности соучастников;
- 3) соучастие особого рода, то есть соучастие в форме участия в преступном объединении [13, с. 79].

Такая классификация была поддержана А. А. Пионтковским, Г. А. Кригером, П. И. Гришаевым [7, с. 56-63]. При этом Г. А. Кригер считает, что «организованная группа (шайка) представляет собой специфическую форму соучастия, и должна занять самостоятельное место в системе форм соучастия между соучастием с предварительной договоренностью и соучастием особого рода».

К числу авторов, которые в основу классификации форм соучастия кладут объективный критерий, принадлежит и Л. Д. Гаухман. Он считает, что соучастие дифференцируется на формы по объективному критерию – характеру объективной связи между соучастниками, то есть по характеру объединения и способу взаимодействия между ними, выделяя при этом три формы соучастия:

- 1) простое соучастие (соисполнительство, совиновность);
- 2) сложное соучастие;
- 3) преступная группировка.

Л. Д. Гаухман считает, что преступная группа, по сути, перекрывается либо соисполнительством, либо соучастием с исполнением различных ролей [6, с. 16-17].

Я. Л. Алиев за основу классификации форм соучастия берет субъективный критерий – характер внутренней связи между соучастниками. Его классификация является следующей:

- 1) соучастие без предварительной договоренности;
- 2) соучастие с предварительной договоренностью, разновидностями которой являются:
 - а) простое соучастие с предварительной договоренностью;
 - б) организованная группа;
 - в) преступная группировка [2, с. 11].

Р. Р. Галиакбаров выделяет три формы соучастия:

- 1) сложная (в узком смысле этого слова);
- 2) групповая (соисполнительство);
- 3) особого рода – необходимое соучастие, предусмотренное Особенной частью УК [5, с. 187-188].

Принимая во внимание тот факт, что классификация – это распределение одних и тех же явлений по группам в зависимости от определенных обстоятельств, позволяющих объединить эти явления в классы исходя из общих признаков и однородных связей, необходимо признать, что предложенная классификация Р. Р. Галиакбаровым становится не совсем верной, поскольку взятые за основу классификации основания не разбивают эти явления по группам, а объединяют их. Любое соучастие особого рода является групповым. Соучастие в форме соисполнительства, или соучастие по предварительному сговору, и есть соучастие особого рода, предусмотренное Особенной частью УК.

Более расширенной является классификация форм соучастия П. С. Матышевским и С. Я. Лиховой. По их мнению, умышленная совместная преступная деятельность двух или более лиц может получить проявление в форме простого или сложного соучастия.

I. Простая форма предполагает:

- 1) соисполнительство без предварительного сговора;
- 2) соисполнение с предварительным сговором.

II. Сложная форма соучастия:

- 1) соучастие в узком понимании этого слова (каждый из соучастников выполняет определенную роль в совершении преступления);
- 2) преступная группировка (банда, организованная группа, незаконная военизированная группировка или группа) [9, с. 263-265].

Проанализировав различные точки зрения, мы считаем, что наиболее правильной является позиция тех авторов, которые определяют как основания выделения и разграничения соучастия на формы социально-психологический критерий – способ взаимодействия соучастников и степень согласованности и организованности их действий. Форма соучастия представляет собой внешнюю сторону преступления, которая отражает степень согласованности и организованности действий соучастников, как при подготовке, так и при совершении конкретного преступления. Чем выше степень согласованности действий соучастников, тем опаснее данная совместная преступная деятельность. Именно согласованность и организованность определяет, в конечном счете, эффективность объединения усилий. Степень согласованности и организованности зависит от сговора и его содержания. Следовательно, мы предлагаем следующую классификацию:

1. Соучастие в форме группы, видами которой являются:

- а) группа лиц;
- б) группа лиц по предварительному сговору.

2. Соучастие в форме преступного сообщества (преступной организации).

Соучастие в форме преступной группы в теории уголовного права выделяется рядом ученых. Сторонники существования такой самостоятельной

формы соучастия считают ее более общественно опасной по сравнению с соисполнительством. Данная позиция отражена в трудах П. Ф. Тельнова, который не только утверждал наличие такой формы, но и разделял ее на три разновидности: соисполнительство или соучастие без распределения ролей, группа лиц по предварительному сговору и организованная группа [12, с. 117]. Следует отметить, что этот автор и другие сторонники выделения как самостоятельной формы соучастия преступной группы, не приводят доказательств для обоснования этого, большее внимание уделяя разновидностям группы.

Для определения вопроса, является ли преступная группа самостоятельной формой соучастия, целесообразно обратиться к характеристике ее видов.

Первой разновидностью преступной группы, как уже отмечалось, сторонники данной позиции называют группу лиц без предварительного сговора. О таком виде соучастия говорится в ч. 1 ст. 34 УК ДНР. Преступление признается совершенным группой лиц, если в его совершении совместно участвовали два или более исполнителя без предварительного сговора.

Для определения вопроса, является ли преступная группа самостоятельной формой соучастия, целесообразно обратиться к характеристике ее видов.

Первой разновидностью преступной группы, как уже отмечалось, сторонники данной позиции называют группу лиц без предварительного сговора.

Группа лиц – это наименее общественно опасный вид соучастия, при котором в совершении преступления участвуют два или более исполнителей, действующих без предварительного сговора. Итак, характерным признаком данного вида соучастия является отсутствие предварительного сговора, что является свидетельством либо полного отсутствия согласованности соучастников в совершении преступления, либо имеет настолько неопределенный и незначительный характер, что можно говорить лишь о минимальной субъективной связи соучастников. Данная связь должна быть установлена либо в момент начала совершения преступления, либо в процессе совершения объективной стороны состава преступления, но обязательно до его окончания. То есть исполнители преступления до момента его совершения не согласовывали место, время его совершения, не договаривались об общности своих действий, распределении функций. Для группы лиц характерно спонтанное, ситуативное объединение усилий исполнителей для достижения общего преступного результата непосредственно перед совершением преступления или в процессе его совершения. Согласованность в действиях соучастников в таких случаях минимальная, что предполагает осознание одного исполнителя, что он действует не один, а совместно с другим лицом, вместе достигают и желают наступления единого преступного результата.

Наличие группы лиц возможно при совершении любых умышленных преступлений. Однако на практике преступления, совершенные группой лиц, чаще всего встречаются как преступления толпы. Толпа – это временное скопление людей, которых собрал в одном месте общий интерес. У толпы нет групповой структуры в виде системы статусов и ролей, нет единых норм и привычек поведения, нет предшествующего опыта взаимодействия [10, с. 171]. Группа

людей, собравшихся в одном месте, у которой царит приподнятое настроение, готова идти за любым лидером, особенно если он экспрессивен и обладает ораторскими способностями. Исходя из общей характеристики толпы, можно сделать вывод: если общее настроение толпы настроено на совершение противоправных действий, каждый совершает преступное деяние, зная и осознавая, что в нем принимают участие и другие лица.

Соучастие без предварительного сговора на практике встречается довольно редко, главным образом в форме соисполнительства, то есть присоединения одного лица к преступной деятельности, которая уже начата другими лицами.

Следующим видом преступной группы является группа лиц по предварительному сговору. Группа лиц по предварительному сговору законодательно закреплена в ч. 2 ст. 34 УК ДНР, а также законодатель использует такой вид соучастия как квалифицирующие признаки в ряде статей Особенной части УК ДНР (ст.ст. 106, 112, 164, 173, 174 и др.). Следует отметить, что совершение преступления по предварительному сговору группой лиц, если оно прямо не предусмотрено в статье Особенной части УК ДНР, считается отягчающим обстоятельством при назначении наказания (п. «в» ч. 1 ст. 62 УК ДНР).

Группа лиц по предварительному сговору характеризуется следующими признаками:

- 1) участие двух и более лиц;
- 2) предварительный, то есть до начала исполнения объективной стороны преступления, сговор на его совершение.

По нашему мнению, преступная группа, действующая по предварительному сговору, может иметь место как в соисполнительстве, так и в форме соучастия с распределением ролей. Поэтому саму по себе такую группу нельзя сравнивать по степени опасности ни с одним из видов или форм соучастия.

Мы считаем, что решение данного вопроса зависит от законодательной регламентации данного вида соучастия в УК ДНР. В тех случаях, когда группа лиц по предварительному сговору предусмотрена в Особенной части УК ДНР как квалифицирующий признак преступления, она может состоять только из соисполнителей. Общественная опасность такого вида совместного совершения преступления возрастает до уровня, закрепленного законодателем в виде квалифицирующего обстоятельства, именно благодаря единству места и времени действий соучастников. Во-первых, в таких случаях возможно совершение таких преступлений, которые не под силу одному лицу. Во-вторых, противодействие или полное обезвреживание мер по защите объекта от преступного посягательства имеют реальный объединенный характер и, как следствие, снижают степень его защищенности. В-третьих, значительно облегчается совершение преступления, достигается максимальный эффект, быстрее наступает преступный результат.

Именно поэтому специфическими признаками такой группы являются:

- а) принятие каждым соучастником обязанностей выполнения части согласованных действий единого преступления;

б) психологический характер группы: сознанием участника охватывается его вхождение в преступную группу и участие в достижении общих замыслов [12, с.120].

При данной разновидности группы соучастникам становится известен не только общий характер задуманного преступления, но и целый ряд других обстоятельств, характеризующих будущее преступление. Однако степень согласованности, которая является результатом договоренности, остается довольно низкой, а именно – отсутствие конкретизации деталей преступления; планирование преступления осуществляется в простой форме; самое простое или полностью отсутствующее распределение ролей и тому подобное. Законодатель характеризует данный вид, указывая на такой существенный момент, как «предварительный сговор» (ч. 2 ст. 34 УК ДНР). Поэтому от простой группы лиц данный вид отличается договоренностью и временем достижения такой договоренности – заранее. В содержание предварительного сговора входит согласованность, во-первых, об общности, то есть о функциях в запланированном преступлении, во-вторых, о самом совершении преступления. Такая согласованность может достигаться словами, жестами, условными знаками, а иногда даже взглядами.

Сговор на совместное совершение преступления обязательно должен быть предварительным. В теории и в судебной практике утвердилось правильное мнение, что предварительный сговор должен состояться до начала совершения преступления. В уголовном праве началом преступления принято считать начало выполнения объективной стороны преступления. Все договоренности, которые достигаются до начала покушения, являются предварительными, те, которые соглашаются в процессе или после покушения, не могут рассматриваться как предварительные. При этом следует отметить, что промежуток времени между сговором и реальным началом совершения преступления может быть разным и решающей роли не играет.

В теории уголовного права существует две позиции. Согласно одной из них действия всех участников группы, независимо от выполняемой роли, следует считать соисполнителями. Вторая позиция исходит из различной квалификации действий участников группы: исполнители, пособники, подстрекатели. По мнению ее сторонников, исполнителями следует считать лишь тех, кто непосредственно совершает преступление, то есть полностью или частично выполняет его объективную сторону. Отсюда и разная квалификация действий, которая зависит от выполняемой соучастником функции.

Следующим видом преступной группы является организованная группа, которая законодательно определена в ч. 3 ст. 34 УК ДНР. Преступление признается совершенным организованной группой, если оно совершено устойчивой группой лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений.

В теории уголовного права раскрыт ряд признаков организованной группы. Заслуживает внимания в связи с рассматриваемым вопросом одно из определений организованной группы, которое предлагалось В.В. Алексеевым. Автор считает, что группа определяется организованной, если два или более ее участников

объединились для совместного неоднократного совершения преступления [1, с. 25-26].

В. Быков в ряде трудов дает детальное обоснование признаков организованной преступной группы. Он предлагает следующие признаки:

- 1) устойчивость – это стабильность, постоянство состава группы;
- 2) постоянное совершение преступлений – цель объединения группы;
- 3) формирование психологической структуры группы, выдвижение лидера;
- 4) распределение ролей при совершении преступления;
- 5) подготовка к совершению преступления;
- 6) использование сложных способов совершения преступления;
- 7) строгая дисциплина – подчинение лидеру;
- 8) распределение преступных доходов;
- 9) создание специального преступного денежного фонда [4, с. 5-8].

В самом названии данной формы соучастия «организованная группа» скрыт один из основных признаков – организованность. Раскрывая содержание данного признака, В. В. Осин и В. И. Константинов отмечали, что оно включает в себя разработку плана преступной деятельности, подготовку средств и орудий для будущих преступлений, разработку методов их совершения и сокрытия, распределение ролей между участниками преступной группы, моральную и материальную поддержку членов преступной группы или их родственников на случай привлечения кого-либо «из своих» к уголовной ответственности [11, с. 72].

Законодатель, определяя организованную группу, указывает на такой признак, как устойчивость. Что же является содержанием признака устойчивости организованной группы?

А. И. Гуров признак «устойчивость» включает в состав общих признаков организованности. С одной стороны, она способствует расслоению среды, а с другой – ведет к корпоративности целого ряда сложившихся категорий преступников [8, с. 93], что, по нашему мнению, не является правильным. Мы не можем согласиться с мнением некоторых авторов о том, что такие признаки, как «устойчивость» и «сплоченность» являются синонимами понятия «организованность».

Ныне некоторые авторы считают, что устойчивость характеризуют: а) высокий уровень организации (четкая и жесткая дисциплина, согласованность действий всех соучастников группы, безусловное подчинение всех членов группы ее лидеру); б) стабильность (неизменяемый в течение длительного времени ее функционирования состав участников, общность взглядов на жизненные ценности, наличие единой социальной ориентации членов группы; не только многократное совершение преступлений, но и совершение одного преступления) [3, с. 10].

А. В. Шеслер несколько по-другому толкует устойчивость: «1) долговременный во времени или интенсивный за короткий промежуток времени период преступной деятельности группы, состоящей из большого количества преступлений, совершенных участниками группы; 2) организованность участников группы (структурная определенность группы, наличие в ней руководства, системы связей и управления); 3) относительно стабильный состав

участников группы; 4) постоянство форм и методов преступной деятельности» [14, с. 33].

Проанализировав точки зрения сторонников различных теорий, мы пришли к выводу о том, что каждый автор вкладывает свое содержание и суть в понятие устойчивости. Сейчас уже очевидно, что большинство из указанных признаков устойчивости не прошли проверки временем, почти все они в той или иной степени характеризуют соучастие в целом и не выделяют устойчивость. Мы считаем, что при характеристике как преступной группы, так и преступной организации следует исключить из ее структуры признак устойчивости, поскольку он является оценочной категорией и не может выступать как дифференцированный признак соучастия вообще, так и преступной группы в частности.

Цель объединения в группу – это совершение преступлений. Однако не исключена возможность создания группы для совершения одного преступления, которое требует достаточно серьезной и детальной подготовки (захват заложников, нападение на банк и др.). А это, в свою очередь, требует относительно длительного периода времени.

Вывод. Таким образом, подводя итог изложенному, можно отметить, что дифференцированными признаками преступной группы являются: 1) стихийное (группа лиц) и запланированное создание группы (группа лиц по предварительному сговору); 2) ограниченный круг лиц в преступной группе в пределах, необходимых для совершения преступления; 3) четкое планирование совершения преступления, которое включает определение места и времени совершения преступления, объект и предмет посягательства, места укрытия и т.п.; 4) предварительное четкое распределение функций соучастников до, во время и после совершения преступления; 5) наличие организатора, руководителя, который и создает модель будущего преступления.

Соучастия в форме преступной группы имеет два вида: 1) группа лиц; 2) группа лиц по предварительному сговору.

Список литературы

1. Алексеев В. В. Понятие организованной группы / В.В. Алексеев // Соц. законность. – 1989. – №11. – С. 25-26.
2. Алиев Я. Л. Формы соучастия и их отражение в действующем уголовном законодательстве: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Я. Л. Алиев, СПб юрид. и-т. – Санкт-Петербург, 1996. – 17 с.
3. Бражник Ф. Бандитизм и его отграничения от смежных составов / Ф. Бражник, А. Толкаченко // Уголовное право. – 2000. – № 2. – С.9-12.
4. Быков В. Признаки организованной преступной группы / В. Быков // Законность. – 2013. – № 9. – С. 4-8.
5. Галиакбаров Р. Р. Квалификация групповых преступлений / Р. Р. Галиакбаров. – Москва : Юридическая литература. – 1980. – 120 с.
6. Гаухман Л. Д. Соучастие в преступлении по советскому законодательству: Лекция / Л. Д. Гаухман. – Москва : Академия МВД СССР, 1990. – 29 с.
7. Гришаев П. И. Соучастие по советскому уголовному праву / П. И. Гришаев, Г. А. Кригер. – Москва : Госюриздат, 1959. – 255 с.

8. Гуров А. И. Организованная преступность и меры борьбы с ней / А. И. Гуров. – Москва, 1989. – 145 с.
9. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник / За ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – К.-Харків : Юрінком Інтер - Право, 2012. – 414 с.
10. Курганов С. И. Социология для юристов: Учеб. пособ. для вузов / С. И. Курганов, А. И. Кравченко. – Москва : ЮНИТИ, 2015. – 249 с.
11. Осин В. В. Организованная преступность и правовые взаимоотношения борьбы с ней / В. В. Осин, В. И. Константинов // Проблемы борьбы с организованной преступностью. – Москва, Экспресс – К, 1990. – 342 с.
12. Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении / П. Ф. Тельнов. – Москва : Юрид. лит., 1974. – 208 с.
13. Трайнин А. Н. Учение о соучастии / А. Н. Трайнин. – Москва : Юриздат, 1941. – 160 с.
14. Шеслер А. В. Уголовно-правовые средства борьбы с групповой преступностью / А. В. Шеслер. – Красноярск, 2015. – 45 с.

УДК 343.57

Ю.А. Сидоренко, аспирант кафедры криминалистики, Донбасская юридическая академия (г. Донецк)

(e-mail: yuriy.sidorenko.1980@mail.ru)

РАССЛЕДОВАНИЕ КОНТРАБАНДЫ НАРКОТИКОВ, ОСУЩЕСТВЛЯЕМОЙ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СЕТИ ИНТЕРНЕТ: ПЕРВОНАЧАЛЬНЫЕ СЛЕДСТВЕННЫЕ ДЕЙСТВИЯ

Предложена структура методики расследования оборота наркотических средств, осуществляемого с использованием сети Интернет. Указаны элементы криминалистической характеристики Интернет-контрабанды наркотиков. Предложена программа расследования указанных преступлений, конкретизирована тактика задержания подозреваемого на первоначальном этапе расследования, а также применения Интернет-мониторинга в ходе проведения тактической операции. Показана результативность выемки, осмотра вещественных доказательств, изъятия электронной информации, хранящейся в памяти компьютерно-технических устройств.

Ключевые слова: криминалистика, методика расследования контрабанды, осмотр, обыск, виртуальные следы.

Sidorenko, Yu.A.

INVESTIGATION OF DRUG SMUGGLING CARRIED OUT USING THE INTERNET: INITIAL INVESTIGATIVE ACTIONS

The structure of the methodology of drug trafficking investigation carried out with the help of the Internet is proposed in the article. The elements of criminalistic characteristics of Internet drug smuggling are indicated. A program for investigating

these crimes, the tactics of detaining a suspect at the initial stage of the investigation are specified, as well as the use of Internet monitoring during a tactical operation. Effectiveness of the seizure, inspection of physical evidence, seizure of electronic information stored in the memory of computer-technical devices is shown.

Key words: *criminalistics, methods of investigating drug traffic, examination, search, virtual traces.*

Актуальность. По нашим наблюдениям, сегодня более половины наркотиков, находящихся в незаконном обороте в Донецкой Народной Республике (ДНР), имеют зарубежное происхождение, а значит, доставлены контрабандным путем. Значительный объем сбыта таких веществ осуществляется через Интернет. В данном случае, следовая картина преступления приобретает скрытый характер. В научной литературе еще не установлено ясное представление о содержании и способах выявления признаков таких преступлений в ходе первоначальных следственных действий. Поэтому, содержание первоначального этапа расследования Интернет-контрабанды наркотиков требует уточнения.

Цель статьи формулируем как конкретизацию следственных действий по обнаружению и фиксации следов контрабанды наркотиков, осуществляемой посредством Интернет.

Обсуждение. На настоящий период очевидна необходимость совершенствования расследования преступлений в сфере незаконного оборота наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, осуществляемых контрабандным путем (ст. 268 УК ДНР). Если в конце 90-х годов правоохранительные органы сталкивались с незначительными преступлениями, совершаемыми мало подготовленными молодыми людьми, то в настоящее время компьютерная преступность превратилась в целую криминальную отрасль, где действуют организованные группы с высокой специализацией – касаясь темы нашего исследования, в сфере контрабанды наркотиков с использованием сети Интернет, жестким разделением функций и высоким профессионализмом.

Использование контрабандистами сети Интернет значительно затрудняет процесс сбора доказательств по возбужденным уголовным делам данной категории. Это обстоятельство определяет специфику на следовую картину преступления. В связи с быстрым совершенствованием возможностей вычислительной техники выявление и расследование преступлений, совершаемых с применением компьютерной техники и новых информационных технологий, остаются весьма сложными. Несмотря на множество научных работ, появившихся в последнее время, и формирующийся практический опыт, данная проблема исследована крайне недостаточно.

В классическом понимании, следами преступления (преступника) называют «отражения в обстановке преступного деяния элемента, механизма преступления, материальных и идеальных отображений события, подлежащие исследованию» [2, с. 47]. Учение о следах представляет собой криминалистическая трасология, характеризующая закономерности

возникновения и обнаружения следов преступления. Сущность следов такова, что они остаются практически при любом преступлении. Они имеют большое значение для расследования и раскрытия преступлений, путем изобличения лиц их оставивших [1, с. 547]. Так, следами становятся любые изменения среды, в нашем случае – памяти компьютерного носителя, возникшие в результате совершения преступления.

В связи с использованием преступниками ресурсов Интернет для обеспечения оборота наркотиков, в настоящее время сформировано понятие «виртуальных следов» [11]. В современной трактовке виртуальными следами являются любые изменения в состоянии «кибернетического пространства», относящиеся к преступному событию и зафиксированные на материальном носителе (в частности, на электромагнитном поле) в виде компьютерной (электронной) информации [4].

Природа виртуальных следов актуализирует вопрос объективности доказательств. Так, под объективизацией процесса доказывания авторы понимают «методическую направленность действий участников предварительного расследования по установлению и закреплению сведений об обстоятельствах происшествия с помощью комплекса объективных мер, которые способствуют защите установленных сведений от необоснованного дезавуирования, ложных изменений, опровержения, фальсификации, подмены» [3, с. 43].

Критерию объективности должны удовлетворять устанавливаемые в ходе расследования виртуальные следы сбыта наркотиков посредством сети Интернет. Собираемые следы преступления, выяснение других обстоятельств, имеющих значение для дела, осуществляются, как правило, при производстве различных следственных действий, одним из результативных признается следственный осмотр. Возможными носителями виртуальных следов могут быть:

- устройства памяти мобильных телефонов задержанных лиц, а также обнаруженные телефоны с неустановленным владельцем;
- различные документы: переписка, почтово-телеграфная корреспонденция, записные и телефонные книжки, денежные переводы, квитанции камер хранения, счета на оплату междугородних и международных переговоров;
- устройства памяти компьютеров, изъятых у подозреваемых лиц.

Далее рассмотрим перечень обстоятельств, подлежащих установлению и доказыванию, который может быть расширен в зависимости от задач расследования преступлений данной категории. Выделяем факторы, затрудняющие раскрытие и расследование преступлений данной категории:

- отсутствие полной и достоверной информации о лицах, приобретающих и потребляющих наркотики;
- высокая латентность преступной деятельности данного направления, применение сбытчиками средств маскировки каналов распределения

наркотиков. Отмечаем целенаправленное применение преступниками средств Интернет для обеспечения скрытности незаконного оборота наркотиков;

- распределение ролей между участниками преступных организаций (групп), использование ими тайников, паролей, задействование элементов контрразведки и разведки, целенаправленное коррумпирование представителей правоохранительных органов;

- значительное разнообразие источников сырья, применяемых материалов, химических реактивов, инструментов и оборудования для производства наркотиков.

Вышеуказанные факторы существенно затрудняют проведение мероприятий по выявлению звеньев преступной цепочки наркотрафика регионального и международного характера, охватывающей пункты пересечения таможенной границы.

На основании анализа текущей следственной практики по делам рассматриваемой категории можно видеть результативность изучения информации, содержащейся в памяти компьютеров и мобильных телефонов. Так, после изучения поступившей сотруднику полиции информации, удается установить состав преступной группы и распределение обязанностей между ними при осуществлении незаконных операций с наркотиками, а также систему поставок наркотических средств и конкретных поставщиков, места закладок, маршруты передвижения лиц, осуществляющих транспортировку наркотических средств как по территории ДНР, так и с пересечением границ государства; установить лиц, используемых втёмную, определить покупателей (оптовиков и мелкой розницы); места расположения точек бесконтактной передачи товара, систему условных сигналов; местонахождение подпольных лабораторий по производству синтетических наркотиков; систему снабжения их сырьём, реактивами и сбыта готовой продукции, другие обстоятельства [8, с. 360-368]. После получения и изучения этой компьютерной информации, овладев большим количеством информации работнику правоохранительных органов намного целесообразнее проводить допрос подозреваемого.

Рассмотрим условия, в которых протекает расследование контрабандных действий в сфере незаконного оборота наркотических средств с использованием сети Интернет. Отмечаем ограниченность доступа для правоохранительных органов к этой информации. Как правило, подозреваемые и обвиняемые по данному делу на допросах дают заведомо ложные сведения, либо отказываются от дачи показаний. Свидетелям и потерпевшим, которые обладают необходимыми для следствия сведениями, правоохранительные органы республики не в силах гарантировать безопасность, в результате незаинтересованные, почувствовавшие угрозы со стороны окружения подозреваемого, участники судопроизводства не противостоят вышеназванным угрозам и подкупу. Подсудимые отказываются от показаний, данных в ходе предварительного следствия, ссылаясь на то, что к ним на досудебных этапах была применена угроза, меры физического либо психического насилия со стороны сотрудников правоохранительных органов [6]. В итоге, полученные в

ходе следствия показания не становятся надежными доказательствами при расследовании преступлений данного вида.

Виртуальные следы, образующиеся в технических устройствах (компьютерах, мобильных средствах сотовой связи, ноутбуках), электронных носителях (CD, DVD диски, sim-карты, Flashкарты и т.д.), у поставщиков услуг сети Интернет, операторов сотовой связи, могут приобретать такую форму:

- электронных документов, содержащих сведения о сетевых соединениях с привязкой к месту и времени состоявшейся коммуникации;
- электронной переписки, голосового или визуального общения [9].

В таком случае, виртуальными следами могут становиться:

- log-файлы, следы взаимодействия с регистратором доменных имен, в том числе регистрационные данные доменного имени, следы настройки DNS-сервера, который поддерживает домен наркосбытчиков;

- следы взаимодействия с хостинг-провайдером;

– данные аккаунта пользователя, являющегося незаконным покупателем некротических средств;

- переписка между продавцами и покупателями наркотических средств, содержащая признаки ознакомления с видами предоставляемого товара, следы рекламы на веб-сайте, данные о сделанных заказах, сообщенные для перечисления денежных средств, реквизиты электронной платежной системы, следы движения денежных средств по банковским каналам и т.п.

Данные виртуальные следы должны быть изъяты сотрудниками полиции и приобщены к материалам уголовного дела в качестве вещественных доказательств. Далее в ходе допросов подозреваемых (у которых была изъята эта информация), необходимо установить сведения предоставленные сотрудникам полиции. Местом обнаружения указанных следов могут быть как компьютерные системы продавцов и покупателей наркотических средств, так и используемый ими сервер.

Размещение в сети Интернет рекламы продаж наркотических средств возможно несколькими способами:

- самостоятельно наркосбытчиками;
- использование для этого одного или нескольких интернет-ресурсов;
- применение профессиональных спаммеров;
- с использованием программного обеспечения для массовых рассылок рекламной информации.

Соответственно, в ходе проведения допроса подозреваемого в совершении преступления с использованием компьютерной сети Интернет важным становятся действия следователя по установлению следовой картины преступления. Результат обнаружения виртуальных следов зависит от способа размещения интересующей следствие информации. Так, если информация размещается самостоятельно наркосбытчиком, занимающимся контрабандой рассматриваемых средств, то обнаружение следов преступления возможно путем просмотра аккаунтов социальных сетей, log-файлов веб-сервера, а также анализом трафика. При использовании контрабандистами специальных

программ, результативным становится обнаружение следов запуска этих программ и их настройки, а для органов полиции становится более сложным определение информации между участниками преступной группировки.

Обобщая указанные характеристики следовой картины, делаем следующие выводы:

1) В результате преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, совершаемым контрабандным путем с использованием сети Интернет, помимо традиционных материальных и идеальных следов, остаются следы в памяти электронных средств связи (виртуальные, электронные следы). В результате проведенного осмотра эти следы должны быть изъяты и приобщены к материалам уголовного дела;

2) Местом совершения преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств посредством сети Интернет становится виртуальное пространство. Также местом преступления в данном случае являются точки закладок и передачи наркотических средств из рук в руки. Также местом преступления следует называть сайты и аккаунты, специально созданные для осуществления сбыта наркотиков. Сведения о пользователе (сбытчике), позволяющие устанавливать доступ к его личным данным и настройкам, содержатся в применяемой компьютерной системе [5].

Сложная организация сбыта посредством Интернет существенно затрудняет установление реального сбытчика и контрабандиста. Для полного расследования уголовного дела, с помощью использования оперативной информации (в результате которой устанавливаются дополнительные «негласные» свидетели) необходимо установить связи и компьютерные сайты, через которые осуществлялся обмен информацией.

В настоящее время, согласно ст. 206 УПК ДНР следователь в целях выявления следов преступления, выяснения обстановки преступления и обстоятельств, имеющих значение для дела, производит осмотр местности, помещения, предметов и документов. Следственный осмотр – это «неотложное следственное действие, направленное на установление, фиксацию и исследование обстановки места происшествия, следов преступления, преступника и иных фактических данных, позволяющих в совокупности с другими доказательствами сделать вывод о механизме происшествия и иных обстоятельствах расследуемого события» [10, с. 201]. Процессуальный порядок производства следственного осмотра, в том числе и осмотра места происшествия, определяется ст. 206, 207, 208, 211 УПК ДНР. Осмотр места происшествия, как правило, включает и другие виды осмотра: осмотр участка местности, жилища или иного помещения, предметов. Как свидетельствует практика, первоначальный осмотр места происшествия является наиболее значимым и сложным видом следственного осмотра, выводящим следователя на сбор важных материалов для раскрытия уголовного дела. Действует перечень объектов, осмотр которых законодатель позволяет проводить до возбуждения уголовного дела (ст. 331 и ст. 334 УПК ДНР) в процессе сбора материалов первичной проверки.

Отмечаем множественность предметов, объектов и мест происшествия в расследуемых преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств посредством использования сети Интернет. После возбуждения у головного дела целесообразно производить обыск. К объектам обыска можно отнести места подготовки к совершению преступления, места нахождения предмета преступления, помещения, в котором изъяты средства обмена информацией или участок местности, в пределах которого обнаружены следы совершенного преступления – места обнаружения приспособлений культивирования, сбора, приготовления, фасовки, закладки и т.п. [7]. К месту преступления по факту контрабанды наркотиков, осуществляемой с использованием компьютерной сети, также можно отнести:

– транспортные средства, учреждения транспорта и связи (автомобили, пассажирские и товарные железнодорожные вагоны, морской и речной транспорт, авиатранспорт, багажные отделения, отделения связи и подобное, обеспечивающие перемещение предметов контрабанды через таможенную границу);

– различные помещения, приспособленные для хранения наркотических средств на территории нашей республики и территории смежного государства, расположенные в зоне таможенного контроля;

– участки местности (подъездные пути, тропинки, места сброса наркотических средств и других предметов контрабанды, места пересечения границы вне таможенного поста, на которых расположены вышеуказанные помещения);

– места, где обнаружены объекты (вещества, предметы) либо установлены обстоятельства, свидетельствующие о совершённой контрабанде.

В ходе реализации мероприятий по расследованию контрабандных действий с использованием сети Интернет рекомендуем начать с осмотра места происшествия. По мнению ученых, одним из недостатков данного следственного действия до сих пор остаются ошибки следователя. В частности, на основе анализа следственной практики, к ним относим следующее:

1. Не всегда осуществляется весь комплекс мероприятий, направленных на установления следов обмена информацией путем использования сети Интернет, вследствие чего не производится фиксация этих следов преступления, выяснение других обстоятельств совершения преступления.

2. Не производится изъятие следов рук, биологических следов, микрочастиц с упаковки наркотического средства и других объектов, что позволило бы определить принадлежность наркотического средства конкретному лицу.

3. Предметы контрабанды изымаются способом, который приводит к утрате следов преступления.

4. Некачественное документирование контрабанды таможенными и пограничными органами и органами внутренних дел.

5. Вместо проведения осмотра места происшествия проводятся другие следственные действия и их разновидности: осмотры участка местности либо

помещения, осмотры предметов и документов, обыск, выемка, проверка показаний на месте.

Анализ материалов, изложенных в специальной научно- и учебно-методической литературе, позволяет в ходе изучения материалов следственной практики по делам о контрабанде наркотиков и использованием сети Интернет определить наиболее типичные задачи. К ним относятся задачи проведения осмотра, установление видов материальных следов, мест обнаружения предметов контрабанды, особенности формирования состава участников осмотра, особенности фиксации результатов осмотра и т. д. [9, с. 26; 10, с. 102–103]. К типовым задачами осмотра места происшествия по факту контрабанды наркотиков относим:

- установление факта незаконного перемещения объектов, составляющих предмет преступления согласно ч.1 ст. 268 УК ДНР, через таможенную границу;

- установление качественных и количественных характеристик предмета контрабанды;

- установление обстоятельств совершённого преступления (время, место пересечения границы, способ – использование компьютерной сети Интернет и другое);

- обнаружение, фиксация и изъятие следов преступления, изъятия мобильных телефонов, компьютеров у задержанных лиц для обязательного изъятия информации с дисков;

- выявление лиц, причастных к совершённому преступлению, с последующим их задержанием;

- установление связи контрабанды наркотиков с совершением других преступлений, предусмотренных ст.ст. 228, 228.1, 378 УК ДНР;

- получение сведений для выдвижения и проверки версий о событии преступления, его участниках и иных обстоятельствах.

Выводы. В ходе проведенного исследования, мы пришли к выводу о том, что в сети Интернет остаются следы технического свойства, например: log-файлы, следы взаимодействия с регистратором доменных имен, в том числе регистрационные данные доменного имени, следы настройки DNS-сервера, который поддерживает домен наркосбытчиков; следы взаимодействия с хостинг-провайдером; следы предложения товара, его рекламы на веб-сайте, переписка между сбытчиками, контрабандистами и покупателями наркотических средств, следы получения заказов, сообщенные реквизиты электронной платежной системы для перечисления денежных средств, следы ввода и вывода денег с электронных поисковых систем, данные аккаунта покупателя и др.

В ходе задержания подозреваемых лиц, при производстве обыска и выемки обязательным рекомендуется изъятие находящихся при них мобильных телефонов, средств компьютерной техники.

В ходе осмотра места происшествия рекомендуется производить обнаружение и изъятие материальных и виртуальных следов контрабанды наркотиков, осуществляемой с использованием сети Интернет.

Список литературы

1. Аверьянова Т. В. Криминалистика. Учебник для вузов / Т. В. Аверьянова, Р. С. Белкин, Ю. Г. Корухов, Е. Р. Россинская. – Москва : НОРМА. 2000. – 990 с.
2. Вандер М. Б. Проблемы формирования инновационной технологии расследования преступлений / М. Б. Вандер // Криминалист: научно-практический журнал. – 2008. – № 2. – С.133.
3. Головачук О. С. Современные проблемы производства по делам частного обвинения / О. С. Головачук // Материалы Международной научной конференции «Правоприменение в публичном и частном праве» (Омск, 27 марта 2020 г.). С. 43. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://case.asu.ru/files/form_312-39711.pdf (дата обращения: 23.01.2022).
4. Колычева А. Н. Фиксация доказательственной информации, хранящейся на ресурсах сети Интернет: дис. ... канд. юрид. наук : специальность 12.00.12 – криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность / А. Н. Колычева. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://rgur.ru/img/images/.pdf> (дата обращения: 23.01.2022).
5. Князьков А. С. Некоторые проблемы назначения наказания за незаконный сбыт наркотических средств путем использования электронных либо информационно-телекоммуникационных сетей – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.elibrary.ru/download/elibrary_36769860_39649026.pdf (дата обращения: 23.12.2021).
6. Криминалистика : учебник / Т. В. Аверьянова, Р. С. Белкин, Ю. Г. Корухов, Е. Р. Россинская. – Москва : Норма: ИНФРА-М, 2012. ISBN 978-5-46800015-1, 978-5-16-004096-7. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://rozetka.com.ua/11563885/p11563885/> (дата обращения: 19.11.2021).
7. Мещеряков В. А. Расследование преступлений в сфере высоких технологий Рабочая программа учебной дисциплины М2. В. Од. 6 – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.law.vsu.ru/structure/criminalistics/programs/m2.v.od.6.pdf> (дата обращения: 17.01.2022).
8. Тактика следственных действий (осмотр места происшествия и допрос) : научно-методическое пособие / под ред. к.ю.н. А. И. Дворкина, д.ю.н. Л. В. Бертовского. – Москва : Экзамен, – 2011. ISBN 9785-377-03854-2.– [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.dissercat.com/content/osobennosti-krim> (дата обращения: 23.01.2022).
9. Харатишвили А. Г. Выявление и расследование контрабанды наркотиков на первоначальном этапе / под ред. Е. П. Ищенко. Москва : Юрлитинформ, – 2009. ISBN 978-5-93295-506-2. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://readera.org/kriminalisticheskie-aspekty-osmotra-mesta-proisshestvija-pri-rassledovanii-14242970> (дата обращения: 23.01.2022).

10. Чупина В. В. Особенности осмотра места происшествия в уголовном процессе / В. В. Чупина // Журнал: Вестник казахско-русского международного университета, категория Юриспруденция (г. Актюбинск, 2017 г.) – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://articlekz.com/article/20338> (дата обращения: 25.01.2022).
11. Щурова А. С. Незаконный оборот наркотических средств и их аналогов с использованием компьютерных технологий (сети Интернет): уголовно-правовое и криминологическое исследование : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Анна Сергеевна Щурова ; науч. рук. В. Н. Бурлаков – Санкт-Петербург, 2017. – С. 74.

УДК 347.77/.78

И.В. Ширкова, канд. филос. наук, Донецкий национальный университет экономики и торговли имени Михаила Туган-Барановского (г. Донецк)

(e-mail: i-shirkova@yandex.ru)

ПРАВО ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ КАК ПОДОТРАСЛЬ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА: ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

В статье рассматривается право интеллектуальной собственности как подотрасль гражданского права, определяются основные правовые институты, проводится взаимосвязь и взаимодействие способов реализации и защиты права интеллектуальной собственности в рамках гражданского законодательства.

***Ключевые слова:** права интеллектуальной собственности, авторские права, смежные права, патентное право, нетрадиционные объекты права интеллектуальной собственности*

Shirkova, I. V.

INTELLECTUAL PROPERTY LAW AS A SUB-BRANCH OF CIVIL LAW: LEGAL ASPECT

The article deals with intellectual property law as a sub-branch of civil law, defines the main legal institutions, and shows the relationship and interaction of ways to implement and protect intellectual property rights in the framework of civil law

***Key words:** intellectual property rights, copyright, related rights, patent law, non-traditional objects of intellectual property rights.*

Актуальность темы исследования. В современных условиях, когда объекты интеллектуальной собственности выступают не только как нематериальные блага, но и как товар, особое значение приобретает определение роли и места интеллектуальной собственности и в экономике, и в правоведении, для того чтобы сохранить интеллектуальный потенциал, формирующий культурное и научное наследие государства, обеспечить охрану интеллектуальной собственности.

Донецкая Народная Республика является молодым правовым государством, формирующим свою национальную правовую систему, которая

будет способствовать обеспечению охраны и защиты конституционных прав и человека, и гражданина, в частности – прав интеллектуальной собственности. Согласно ст. 37 Конституции ДНР каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, преподавания. Интеллектуальная собственность охраняется законом [1], поэтому формирование нормативной базы, закрепляющей возможность реализации свободы творчества и обеспечивающей действующий механизм защиты прав интеллектуальной собственности – это неотъемлемая составляющая для становления и развития государства с богатым культурным, историческим и правовым наследием.

Анализ научных исследований. Различные аспекты формирования и совершенствования нормативно-правовой базы, обеспечивающей охрану и защиту прав интеллектуальной собственности представлены в научных работах российских и отечественных правоведов. Вопросам юрисдикционной формы защиты прав интеллектуальной собственности уделяет Т. Е. Абова; И. А. Близнец акцентирует внимание на взаимодействии права и закона в области интеллектуальной собственности, на гармонизации международного и национального законодательства; И. А. Зенин обращает внимание на проблемы отечественного авторского, изобретательского, патентного права, смежных прав, прав на средства индивидуализации, правового режима ноу-хау, права интеллектуальной собственности в целом, его эффективности, систематизации и кодификации; А. П. Сергеев исследует структуру гражданского права, в частности – подотрасли и институты гражданского права, включая интеллектуальную собственность: авторское право и смежные права, патентное право, исключительные права на средства индивидуализации товаров и их производителей, личные неимущественные права, а также многие другие ученые.

В целях содействия развитию научно-технической, инновационной деятельности, создания механизмов поддержки инновационной деятельности, для формирования и развития системы научно-технической информации и охраны прав на объекты интеллектуальной собственности Донецкой Народной Республики создан Государственный Комитет по науке и технологиям Донецкой Народной Республики (ГКНТ ДНР), в состав которого вошли и ученые-юристы.

К основным функциям ГКНТ ДНР в сфере интеллектуальной собственности относятся:

- обеспечение формирования и функциональное управление интеллектуальной собственностью Донецкой Народной Республики;
- осуществление нормативного правового регулирования вопросов оказания государственных услуг в сфере правовой охраны изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, программ для электронно-вычислительных машин, баз данных и топологий интегральных микросхем, в том числе входящих в состав единой технологии, товарных знаков, знаков

обслуживания, наименований мест происхождения товаров, а также касающихся контроля и надзора в указанной сфере;

– содействие защите интеллектуальной собственности;

– обеспечение правовой охраны прав на объекты интеллектуальной собственности, включая рассмотрение заявок, проведение экспертиз и государственную регистрацию прав на результаты интеллектуальной деятельности, публикацию официальных сведений, выдачу охранных документов на объекты интеллектуальной собственности;

– разработка мероприятий, направленных на стимулирование создания объектов интеллектуальной собственности (изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, программ для электронно-вычислительных машин, баз данных и топологий интегральных микросхем);

– обеспечение использования государственных ресурсов научно-технической информации, осуществляет их централизованное формирование;

– обеспечение информирования и продвижение достижений отечественной и зарубежной науки и техники, осуществляет методическое руководство деятельностью организаций и органов научно-технической информации [5].

Цель статьи. Для осуществления анализа правовой системы в сфере интеллектуальной собственности необходимо исследование права интеллектуальной собственности как подотрасли гражданского права для систематизации и структурирования объектов интеллектуальной собственности с целью обеспечения охраны и защиты прав субъектов творческой (интеллектуальной) деятельности.

Изложение основного материала. В современной юриспруденции существует «терминологическое многообразие» в сфере интеллектуальной деятельности: интеллектуальная собственность, интеллектуальные права и право интеллектуальной деятельности. И. А. Зенин дифференцировал вышеуказанные дефиниции введением следующих определений. «Интеллектуальной собственностью являются результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана» [9, С. 15]. «Интеллектуальными правами именовются права на охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации» [9, С. 18]. «Право интеллектуальной собственности можно рассматривать в четырех аспектах: 1) как совокупность правовых норм; 2) как учебную дисциплину; 3) как науку (доктрину) правоведения и 4) как сферу осуществления и защиты интеллектуальных и связанных с ними прав» [9, С. 18].

Прежде чем рассматривать право интеллектуальной собственности в аспекте совокупности правовых норм, необходимо выделить элементы структуры интеллектуальных прав, а именно: исключительное право, являющееся имущественным правом, личные неимущественные права и иные права (право следования, право доступа и другие).

Исключительное право предоставляет правообладателю (физическому или юридическому лицу) использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом (ст. 1320 ГК ДНР) [6]. Продолжительность срока действия исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, порядок исчисления этого срока, основания и порядок его продления, а также основания и порядок прекращения исключительного права до истечения срока устанавливаются законодательством (ст. 1321 ГК ДНР) [6].

Личные неимущественные права физического лица, творческим трудом которого создан соответствующий объект интеллектуальной собственности, состоят из:

- права авторства на соответствующий результат, оно представляет собой возможность автора требовать признания того, что именно он является автором соответствующего результата интеллектуальной деятельности;
- право на имя – право признаваться автором объекта интеллектуальной собственности;
- право на неприкосновенность произведения, право на защиту произведения от искажения, право на защиту репутации автора.

Личные неимущественные права охраняются бессрочно.

К иным интеллектуальным правам автора относятся:

- право доступа – это право автора произведения требовать от собственника оригинала произведения предоставления возможности осуществлять право на воспроизведение своего произведения (ст. 1385 ГК ДНР) [6];
- право следования – это право на получение от продавца вознаграждения при каждой перепродаже соответствующего оригинала, в которой в качестве посредника участвует юридическое лицо или физическое лицо-предприниматель (в частности, аукционный дом, галерея изобразительного искусства, художественный салон, магазин), в случае отчуждения автором оригинала произведения изобразительного искусства, авторских рукописей (автографов) литературных и музыкальных произведений (ст. 1386 ГК ДНР) [3].

Как совокупность правовых норм право интеллектуальной собственности различными юристами признается в качестве либо самостоятельной отрасли права, либо подотрасли гражданского права, либо комплексного института права, либо, наконец, суперинститута (в смысле сверхбольшого института) гражданского права (наряду с такими суперинститутами, как вещное, обязательственное или наследственное право) [9, С. 18].

В современной юриспруденции право интеллектуальной собственности является подотраслью гражданского права, поскольку представляет собой систему правовых норм, регулирующих личные и имущественные права на

результаты интеллектуальной собственности и приравненные к ним объекты, которые признаются и охраняются законом.

Объективизация результатов творческой деятельности и вовлечение их в гражданский оборот не свидетельствует о полном отождествлении результатов творческой деятельности и вещей, поскольку это было бы искусственным и не обладало научной ценностью. В силу особых, качественных свойств результатов творческой деятельности правовые нормы, регулирующие эти отношения, образуют институты, формирующие подотрасль гражданского права. Однако сущностная близость интеллектуальной собственности и вещной собственности представляется бесспорной [8].

Таким образом, общественные отношения, регулирующие как личные неимущественные (право на имя, право на творческую деятельность, право на неприкосновенность), так и имущественные отношения (право владения, пользования и распоряжения) в сфере интеллектуальной собственности представляют структурированную систему подотрасли гражданского права.

В свою очередь, каждая подотрасль состоит из институтов, для которых характерен свой набор предмета и методов правового регулирования.

С точки зрения П. Б. Мэггса и А. П. Сергеева «право интеллектуальной собственности, как подотрасль права, подразделяется на четыре относительно самостоятельных института: институт авторского права и смежных прав, институт патентного права, институт средств индивидуализации участников гражданского оборота и производимой ими продукции (работ, услуг), а также институт охраны нетрадиционных объектов интеллектуальной собственности». Авторы полагают, что «несмотря на тесную взаимосвязь и наличие целого ряда общих моментов, каждый из этих институтов имеет присущие лишь ему черты, которые находят отражение в закрепленных ими нормах» [10, С. 7-8].

Институт авторского права и смежных прав направлен на регулирование общественных отношений, которые возникают в связи с созданием и использованием произведений науки, литературы и искусства, а также на результаты исполнительской деятельности (исполнения), на фонограммы, на сообщение в эфир или по кабелю радио- и телепередач (вещание организаций эфирного и кабельного вещания), на содержание баз данных, а также на произведения науки, литературы и искусства, впервые обнародованные после их перехода в общественное достояние, являются смежными с авторскими правами (смежными правами). Характеризуя институт авторского права и смежных прав, П. Б. Мэггс и А. П. Сергеев акцентируют, что «объединение в едином институте двух групп норм – авторского и смежных с ним прав, объясняется теснейшей зависимостью возникновения и осуществления смежных прав от прав авторов творческих произведений, а также урегулированностью соответствующих отношений единым законом» [10]. Такого же мнения придерживается и В.В. Васильев: «объединение гражданско-правовых норм, регулирующих как авторские, так и смежные права продиктовано тесной, а в некоторых случаях и неразрывной связью правового регулирования объектов авторских и смежных прав» [7].

Действительно, для объектов авторского права и смежных прав характерна общая правовая охрана: с момента создания объектов интеллектуальной собственности в объективной форме (принцип автоматической охраны), а именно в письменной форме, устной форме (в виде публичного произнесения, публичного исполнения и иной подобной форме), в форме изображения, в форме звуко- или видеозаписи, в объемно-пространственной форме – скульптура, модель, макет, сооружение и тому подобное), независимо от достоинств и назначения объектов данной группы, а также способов их выражения. То есть, как только объект авторского права был выпущен в свет, охрана данного объекта обеспечивается независимо от территориальности. При этом необходимо обратить внимание на то, что материальная форма воплощения объектов интеллектуальной собственности также находится под защитой, но уже вещного права, которое не зависит от авторского права и представляет собой право собственности.

Институт патентного права направлен на правовое регулирование имущественных, а также связанных с ними личных неимущественных отношений, возникающих в связи с созданием, использованием и охраной изобретений, промышленных образцов и полезных моделей. Объединение указанных объектов интеллектуальной собственности в рамках единого института патентного права объясняется тем, что они обладают многими схожими чертами [8]. Правовая охрана предоставляется техническим решениям, то есть содержательной составляющей изобретений и полезных моделей, и внешнему виду изделия (промышленный образец) при возможности их последующего использования в промышленной или иной хозяйственной деятельности. Правовая охрана обеспечивается только при наличии правоохранного документа – патента, который выдается только при условии патентоспособности (охраноспособности) вышеуказанных объектов. Для обеспечения правовой охраны изобретений и полезных моделей Правительством ДНР утверждены формы документов (заявок, заявлений, ходатайств, возражений), являющихся основанием для осуществления юридически значимых действий по государственной регистрации результатов интеллектуальной деятельности, а также регламентирована процедура патентования [2, 3].

Следующим институтом права интеллектуальной собственности является институт прав на средства индивидуализации юридических лиц и производимых ими товаров, работ и услуг. Данный институт начал активно развиваться в условиях рыночных отношений, которые порождают множество субъектов хозяйствования, производящих различные товары, оказывающих разные спектры услуг, требующих обеспечения должной индивидуализации и производителей, и товаров, и услуг. Институт прав на средства индивидуализации юридических лиц и производимых ими товаров, работ и услуг включает право на фирменное наименование, право на товарный знак и знак обслуживания, право на наименования мест происхождения товаров, право на коммерческое обозначение. Правовая охрана указанных объектов

обеспечивается правовым охранным документом – свидетельством. Для законодательного урегулирования право собственности на средства индивидуализации и обеспечения защиты такого права Министерством экономического развития ДНР разработан Временный порядок государственной регистрации товарных знаков и знаков обслуживания, утвержденный Постановлением Правительства Донецкой Народной Республики от 19 июля 2019 г. № 18-7 [4] для признания исключительного права на товарный знак, охраны права на товарный знак, защиты от недобросовестной конкуренции на рынке товаров и услуг Донецкой Народной Республики.

Институт охраны нетрадиционных объектов интеллектуальной собственности включает те объекты интеллектуальной собственности, которые не подпадают по предмету правового регулирования и способов правовой охраны ни под один из вышеуказанных правовых институтов права интеллектуальной собственности.

Данный институт включает право на селекционное достижение, право на топологии интегральных микросхем, право на секреты производства (ноу-хау).

Селекционное достижение – это выведение или обнаружение ранее неизвестных сортов растений или пород животных.

Топология интегральных микросхем – это зафиксированное на определенном материальном носителе пространственно-геометрическое расположение нескольких элементов специальной микросхемы, а также связей между такими микросхемами.

Секретом производства (ноу-хау) признаются сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и другие) о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере и о способах осуществления профессиональной деятельности, имеющие действительную или потенциальную коммерческую ценность вследствие неизвестности их третьим лицам, если к таким сведениям у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и обладатель таких сведений принимает разумные меры для соблюдения их конфиденциальности, в том числе путем введения режима коммерческой тайны [6].

К сожалению, не все объекты интеллектуальной собственности охвачены специализированной правовой регламентацией Донецкой Народной Республики. В частности, процедура охраны нетрадиционных объектов интеллектуальной собственности, регулируется только общим законом (Гражданским Кодексом ДНР), который закрепляет общий порядок осуществления прав на результаты интеллектуальной деятельности участников гражданского оборота. Также отсутствуют государственные органы, реализующие политику в сфере интеллектуальной собственности, полномочия которых временно возлагаются на республиканские органы исполнительной власти, определяемые Правительством Донецкой Народной Республики.

Определение вышеуказанных объектов интеллектуальной собственности подчеркивает различие в предмете правового регулирования и отличительных

условиях охраны и защиты данной группы объектов, что оправдывает объединение данных объектов интеллектуальной собственности в отдельный институт охраны нетрадиционных объектов интеллектуальной собственности.

Таким образом, на основании вышеизложенного можно сделать следующие **выводы**.

1. Право интеллектуальной собственности, являясь подотраслью гражданского права, представляет собой совокупность гражданско-правовых норм, регулирующих отношения охраны прав на авторские права и смежные права; прав на объекты патентного права (изобретение, полезная модель, промышленный образец); прав на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ и услуг предприятия; прав на нетрадиционные объекты интеллектуальной собственности (селекционное достижение, топология интегральных микросхем, секреты производства) и по осуществлению защиты данных прав.

2. Право интеллектуальной собственности, как и гражданское право, имеет общий объект регулирования – личные неимущественные и имущественные права.

3. Способы реализации прав интеллектуальной собственности находятся в плоскости гражданского права.

4. Защита прав интеллектуальной собственности обеспечивается в рамках гражданского законодательства.

5. Донецкая Народная Республика – молодое государство, поэтому при формировании правовой системы необходимо обеспечить всеобъемлемость, взаимосвязь, взаимодействие и сбалансированность норм гражданского законодательства, в частности, в сфере интеллектуальной собственности, регулирующих охрану объектов интеллектуальной собственности и обеспечивающих механизм реализации прав интеллектуальной собственности. А также следует создать государственный аппарат, действующий в рамках сформированного правового режима Донецкой Народной Республики, реализующий охрану объектов интеллектуальной собственности и обеспечивающий защиту как исключительных прав правообладателя, так и неимущественных прав создателей интеллектуальной собственности. Это позволит расширять культурное и научное наследие государства и обеспечит уровень благосостояния общества.

Список литературы

1. Конституция Донецкой Народной Республики : [офиц. изд.]: Закон от 14.05.2014 г. [принят Народным Советом Донецкой Народной Республики : Постановление № 1-1]. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://npa.dnronline.su/2020-07-07/konstitutsiya-donetskoj-narodnoj-respubliki.html/> (дата обращения: 04.09.2021).
2. О государственной регистрации изобретений и полезных моделей : Постановление Правительства Донецкой Народной Республики от 27.10.2021 г. // Правительство Донецкой Народной Республики : офиц. сайт.

- [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://doc.dnronline.su/wp-content/uploads/2021/11/Postanov_N83_2_27102021.pdf/(дата обращения:26.11.2021).
3. О государственной регистрации промышленных образцов Донецкая Народная Республика : Постановление Правительство Донецкой Народной Республики от 27.10.2021 г. // Правительство Донецкой Народной Республики : офиц. сайт. – Донецк, 2021. [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://doc.dnronline.su/wp-content/uploads/2021/11/Postanov_N83_3_27102021.pdf/ (дата обращения: 26.11.2021).
 4. Об утверждении Временного порядка государственной регистрации товарных знаков и знаков обслуживания Донецкая Народная Республика : Постановление Правительства Донецкой Народной Республики от 19.07.2019 г. // Правительство Донецкой Народной Республики : офиц. сайт. – Донецк, 2019. – [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://mer.govdnr.ru/images/phocadownloadpap/tovar_znak/post-18-7-ot-19-07-2019.pdf (дата обращения: 26.11.2021).
 5. Положение о Государственном Комитете по науке и технологиям Донецкой Народной Республики (новая редакция) [Электронный ресурс] : утверждено Пост. Правительства Донец. Нар. Респ. (17 апреля 2020 г. № 20-5). — Донецк, 2015. – [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://gkntdnr.ru/media/static/file/postanovlenie-20-5.pdf> (дата обращения: 08.10.2021).
 6. Сборник законодательных актов Донецкой Народной Республики № 46 (3). Гражданский кодекс Донецкой Народной Республики (книга третья, книга четвертая). – Донецк : Издательский дом «Эдит», 2020. – 254 с.
 7. Васильев В. В. Понятие гражданско-правового института как структурного элемента системы гражданского права / В. В. Васильев // Вестник Пермского университета. Юридические науки, 2012. – №1. – С. 98-103.
 8. Джалилов Э. А. Структура права интеллектуальной собственности как подотрасли гражданского права / Э. А. Джалилов // Вестник ВУиТ. – 2019. – №4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/struktura-prava-intellektualnoy-sobstvennosti-kak-podotrasli-grazhdanskogo-prava> (дата обращения: 28.09.2021).
 9. Зенин И. А. Право интеллектуальной собственности. В 2 ч. Часть 1: учебник для академического бакалавриата / И. А. Зенин. – 10-е изд., перераб. и доп. – Москва : Издательство Юрайт, 2016. – 318 с. – С. 15.
 10. Мэггс П. Б. Интеллектуальная собственность / П. Б. Мэггс, А. П. Сергеев. – Москва : Юрист, 2000. – С. 7-8.

УДК 743.74

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

(e-mail: XANDERkj@rambler.ru)

ОСОБЕННОСТИ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ХАРАКТЕРИСТИКИ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ДОЛЖНОСТНЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ

В настоящей работе рассматриваются особенности злоупотребления должностными полномочиями, представлена характеристика состава данного преступления, а также были определены проблемы, возникающие при квалификации, в том числе со смежными составами преступления. Обозначена важность комплексного подхода в борьбе с преступлениями коррупционной направленности, их высокий уровень общественной опасности для общественного строя и государства в целом.

Ключевые слова: злоупотребление должностными полномочиями, служебные полномочия, уголовно-правовая характеристика, должностное лицо, государственное управление.

Yanchik, E.A.

PECULIARITIES OF CRIMINAL AND LEGAL CHARACTERISTICS OF ABUSE OF OFFICIAL POWERS

This work considers the peculiarities of abuse of official powers, presents the characteristics of the corpus delicti of this crime, and also identifies the problems that arise in the qualification, including with related corpus delicti. The importance of complex approach in the struggle against crimes of corruption orientation, their high level of public danger to the social system and the state as a whole is denoted.

Key words: abuse of official powers, service powers, criminal-legal characteristic, official, public administration.

Актуальность темы исследования обуславливается с точки зрения практического применения, поскольку представляется возможным проанализировать уголовно-правовую характеристику злоупотребления должностными полномочиями, выявить особенности и проблемы квалификации рассматриваемого преступления. Сегодня в отечественном уголовном законодательстве одним из приоритетных векторов развития выступает борьба с коррупционными преступлениями в государстве, проблематика противодействия которым освещается значительным кругом ученых-правоведов, что обусловлено значимостью вопроса. Преступления против государственного строя представляются в качестве общегосударственной проблемы, которая может быть решена при расширении и углублении социально-правового контроля над противоправным поведением, криминологического и уголовно-правового контроля, в связи с этим изучение и правильная квалификация должностной преступности является актуальной проблемой.

Анализ научных исследований. Непосредственными источниками научной информации по теме исследования послужили диссертационные исследования, научные статьи из периодических изданий и неперидических

сборников, научно-практические учебные пособия. При написании данной работы, научной основой послужили труды таких ученых-правоведов, как Б. В. Волженкин, П. С. Яни, А. В. Бриллиантов, Р. Г. Матушевский, А. М. Багмета и др., а также научные труды таких исследователей, как В. В. Литвиненко, А. А. Чертова, С. В. Авдеев, В. А. Гончаров, А. В. Агарков и др.

Нормативная основа исследования представлена законодательной базой Донецкой Народной Республики.

Целью настоящей статьи является проведение всестороннего и структурированного исследования уголовно-правовой характеристики злоупотребления должностными полномочиями, выявления особенностей и проблем при квалификации данного состава преступления, а также важности ограничения рассматриваемого деяния от смежных составов преступления, во избежание ошибок при квалификации.

Изложение основного материала. Современное государство с момента основания фундамента его правовых и административных институтов последовательно, наступательно и планомерно проводит политику по противодействию должностным преступлениям, в том числе преступлениям против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления.

Преступления коррупционной направленности закреплены Уголовным кодексом Донецкой Народной Республики (далее – УК ДНР) в Главе 30 «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления», где путем установления запрета на совершение определенных действий под страхом уголовного наказания регулируются общественные отношения в сфере государственного управления, без нормального функционирования которых невозможно эффективное развитие рыночной экономики, гражданского общества и правового государства.

Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления являются общественно опасными деяниями, посягающими на деятельность органов власти и управления, существенно нарушающими права и законные интересы граждан, общества и государства, они совершаются представителями власти, должностными лицами, а также иными государственными служащими, не являющимися должностными лицами [2, с. 5].

Одними из наиболее важных преступлений в рассматриваемой главе УК ДНР являются злоупотребления должностными полномочиями, уголовная ответственность за которые предусмотрена ст. 334 УК ДНР. Повышенное внимание теоретиков и практиков ученых-правоведов к злоупотреблениям должностными полномочиями обусловлено изменениями, происходящими в социально-экономической и политической сферах, активизацией процессов в области противодействия преступлениям коррупционной направленности.

Однако современная правовая наука вопросам изучения и квалификации злоупотребления должностными полномочиями уделяет недостаточно внимания. Как справедливо отмечают В. В. Литвиненко и А. А. Чертова, основной перечень проблем, которые связаны с квалификацией рассматриваемых преступлений, нецелесообразно сводить лишь к противоречивости судебной практики и конкуренции уголовно-правовых норм. При рассмотрении вопросов квалификации указанных видов преступлений первостепенное значение имеет установление пределов круга полномочий должностного лица, мотива совершения преступления, а также связи со служебной деятельностью, которая конкретизируется исполнением должностных полномочий непосредственно в период рабочей или иной деятельности (например, в отпуске).

Преступления, связанные со злоупотреблением и превышением должностных полномочий, представляют собой социальные явления, которые способны причинить существенный вред государству, обществу и отдельно взятой личности [9]. Стоит отметить, что проблема злоупотребления должностными полномочиями должностными лицами в органах государственной власти и местного самоуправления является одной из наиболее актуальных для общества.

Общественная опасность данного вида преступлений заключается в том, что должностные лица, наделенные большим объемом властных полномочий, совершая преступления коррупционной направленности, грубо нарушают гарантированные Конституцией Донецкой Народной Республики и международными правовыми актами права человека, законные интересы, охраняемые законом интересы общества и государства. Наиболее характерным составом преступлений коррупционного характера является злоупотребление должностными полномочиями, что подтверждает актуальность детального исследования ст. 334 УК ДНР.

Вместе с тем в настоящее время характерно, что должностные лица, наделенные служебными полномочиями, довольно часто злоупотребляют ими ради своей наживы, либо для удовлетворения иных личных интересов [6].

Своевременное выявление и пресечение коррупционных правонарушений в государстве способствует искоренению их проявлений, а неотвратимость наказания – развитию в обществе неприятия проявлений коррупции, что должно стать общей задачей для всех ветвей государственной власти Донецкой Народной Республики.

Под злоупотреблением полномочиями понимается использование лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, своих полномочий вопреки законным интересам этой организации и в целях извлечения выгод и преимуществ для себя или других лиц либо нанесения вреда другим лицам, если это деяние повлекло причинение существенного вреда правам и законным интересам граждан или организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства.

Объектом данного преступления является нормальная деятельность органов государственной власти и управления. Дополнительным объектом должностного превышения являются конституционные права и свободы человека и гражданина, здоровье, честь и достоинство, охраняемые законом интересы личности, общества или государства; правильная, отвечающая интересам общества, работа государственного аппарата, т.е. это те общественные отношения, которые неизбежно подвергаются опасности причинения вреда в случае посягательства на основной объект, но охраняемое комплексно, тогда как при иных обстоятельствах они охраняются самостоятельной уголовно-правовой нормой.

Родовым объектом выступают интересы государственной власти, т.е. общественные отношения, регулирующие ее нормальное функционирование или нормальную, предусмотренную законом деятельность всех ветвей публичной власти, всего государственного аппарата.

Видовой объект связан с общественными отношениями, обеспечивающими интересы государственной службы и службы в органах местного самоуправления. Объективную сторону состава преступления, предусмотренного ст. 334 УК ДНР, формируют признаки, вытекающие из диспозиции статьи [1].

Объективная сторона преступления входит в систему состава преступления, как один из ее элементов, представляющий собой внешнее проявление общественно-опасного поведения, производимого в определенных условиях. Объективная сторона злоупотребления должностными полномочиями представляется как использование должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы, если это деяние повлекло существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства.

Объективная сторона ст. 334 УК ДНР имеет материальный состав и состоит из трех обязательных признаков:

- 1) деяния, то есть использования должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы (в форме действия либо бездействия);
- 2) наступление последствий в виде существенного нарушения прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства;
- 3) причинно-следственная связь между деянием и наступившими последствиями.

Поскольку состав данного преступления является материальным, для признания деяния преступным необходимо установить последствия, к которым оно привело.

Злоупотреблением могут быть признаны такие действия должностного лица, которые непосредственно связаны со служебными полномочиями и осуществлением прав и обязанностей, которыми такое лицо наделено в силу занимаемой должности.

Нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства может выражаться в подрыве авторитета органов власти, государственных и общественных организаций, создании помех и сбоев в их работе, нарушении общественного порядка, сокрытии крупных хищений, других тяжких преступлений и т. п. При решении вопроса о том, являются ли нарушения существенными, необходимо учитывать степень отрицательного влияния противоправного деяния на нормальную работу предприятия, организации, учреждения, характер и размер понесенного ими материального ущерба, число потерпевших граждан, тяжесть причиненного им морального, физического или имущественного вреда и прочее.

Субъективная сторона злоупотребления должностными полномочиями характеризуется виной в форме прямого умысла, то есть лицо осознает, что использует свои служебные полномочия вопреки интересам службы, предвидит существенное нарушение прав и законных интересов граждан, общества и государства, а также желает наступления последствий. В юридической литературе существуют и отличные от приведенной точки зрения, например, Волженкин Б. В. в своем учебнике «Служебные преступления» приводит суждение, что умысел может быть также косвенным (лицо осознает преступный характер своих деяний, предвидит наступление последствий, но не желает их наступления) [5].

Важно отметить, что в диспозиции ч. 1. ст. 334 УК ДНР обязательным признаком преступления является мотив, который выражается в корыстной заинтересованности (незаконное получение льгот, кредита, освобождения от каких-либо имущественных затрат, возврата имущества, погашения долга, выплаты услуг, уплаты налогов и т.д.) или иной личной заинтересованностью (карьеризм, семейственность, желание приукрасить действительное положение, получить взаимную услугу и т.д.), что отчасти усложняет процесс по данному делу, поскольку у правоприменителей могут возникнуть трудности при установлении и доказывании истинных мотивов преступника. Правильная квалификация деяния и установление подлинных мотивов злоупотребления должностным лицом своих служебных полномочий является важным обстоятельством при расследовании и судебном разбирательстве, поскольку, если не будет установлен и доказан мотив в виде корысти или иной личной заинтересованности, уголовная ответственность в соответствии со ст. 334 УК ДНР не наступит, поскольку, как отмечалось ранее, в диспозиции статьи он указан как обязательный признак данного преступления [1].

К таким ситуациям можно отнести сокрытие сообщений о преступлениях и тому подобное, зачастую общественная опасность данных деяний существенно выше той, которая имелась в виду законодателем в норме о нарушениях служебной дисциплины.

В сложившейся правоприменительной практике нередки случаи формального, буквального применения нормы о мотивах злоупотребления должностными полномочиями. Это выражается в простом перечислении, как в

процессуальных, так и в судебных документах, всех мотивов, предусмотренных статьей, через запятую без каких-либо попыток обоснования и доказательства. Данный подход подчеркивает формалистский подход следователя и суда и отсутствие надлежащей процессуальной разработки дела [9].

Одной из основной причин, по которой в формулировке нормы о злоупотреблении должностными полномочиями содержится ссылка на мотивы совершения преступления, такие, как корыстная или иная личная заинтересованность, по мнению исследователей, является необходимость отграничение данного преступления от такого состава преступления как халатность, которая также выражается в общественно опасном использовании или неиспользовании преступником тех или иных служебных полномочий, а объективной стороной преступления является вред, причиненный общественным интересам, личности или государству. Однако в субъективной стороне преступления виновник не заинтересован в преступлении, корыстные или иные личные мотивы для совершения преступления у него отсутствуют, что делают халатность одним из составов преступлений с неосторожной формой вины.

Наличие двух мотивов злоупотребления должностными полномочиями повышает степень общественной опасности преступления, что, в свою очередь, должно приводить к увеличению ответственности за него, поэтому судам и следственным органам необходимо уделять данному вопросу соответствующее внимание для того, чтобы не нарушались основополагающие принципы уголовного права, включая принцип справедливости.

Ключевую роль в доказывании мотива злоупотребления должностными полномочиями в виде корыстной или иной личной заинтересованности субъекта преступления играет компетентное оперативно-розыскное сопровождение расследуемого преступления. Нередко у сотрудников правоохранительных органов недостаточно процессуальных инструментов для установления мотивов путем проведения следственных и процессуальных действий с учетом того, что в большинстве случаев субъекты злоупотребления должностными полномочиями с целью избежать уголовного наказания прилагают усилия по скрытию следов преступления и введению следствия в заблуждение.

Таким образом, наличие мотива у злоупотребления должностными полномочиями свидетельствует о том, что у виновного имелся умысел на совершение данного преступления, а поскольку уголовно-правовая санкция по данной статье более строгая, наличие мотива и умысла должно доказываться судом и органами следствия.

Злоупотребление должностными полномочиями совершается только должностным лицом, на что указывается в ч.1 ст. 334 УК ДНР [1].

Субъектами преступления могут выступать и другие лица, но только в качестве соучастников – подстрекателей, пособников, организаторов, но исполнителем является только должностное лицо [4].

В соответствии с пунктом 1 примечаний к ст. 334 УК ДНР, субъектом

преступления является лицо, постоянно, временно или по специальному поручению выполняющее функции представителя власти, осуществляющее организационно-распорядительные и (или) административно-хозяйственные функции в государственном органе, органе местного самоуправления, государственном и муниципальном учреждении, государственном предприятии, а также в Вооружённых Силах ДНР, других войсках и воинских формированиях ДНР [1].

Субъект квалифицированного состава (ч. 2 ст. 334 УК ДНР) прописан в пункте 2 примечаний к ст. 334 УК ДНР, где под лицами, занимающими государственные должности ДНР, законодатель предусматривает лица, занимающие должности, утверждаемые Конституцией ДНР и законами в целях непосредственного осуществления полномочий государственных органов ДНР [1].

В настоящее время подготовка, изыскание средств и методов к совершению преступлений, в том числе коррупционных, а также скрывание следов совершенного преступления требуют меньшего времени и подкрепляются современными технологиями, в том числе информационными, ставшими доступными в силу активного внедрения результатов научного и промышленного прогресса в широкие слои общества. Современная правоохранительная система не способна эффективно бороться с отдельными видами преступлений, в том числе коррупционной направленности, что обусловлено рядом объективных факторов, в том числе безнадежно устаревшей методической и теоретической базой, регламентирующей оперативно-розыскную деятельность. В частности, остро стоит проблема законодательного определения оперативно-розыскных мероприятий. Как справедливо отметил А. В. Агарков, данная проблема неоднократно поднималась в научной печати, однако законодатель ее игнорирует [3]. Полное отсутствие регламентации проведения оперативно-розыскных мероприятий влечет за собой вопросы, ответы на которые дает исключительно правоприменительная и судебная практика, что не может являться допустимым в столь значимой сфере.

Для эффективного оперативно-розыскного обеспечения расследования преступлений оперативному работнику необходимо обладать набором профессиональных качеств, в том числе знаниями и умениями в области современных технологий, а также непрерывно повышать личный профессиональный уровень с учетом стремительно изменяющихся и трансформирующихся общественных отношений. Профессионализм и компетентность должностных лиц, уполномоченных на осуществление оперативно-розыскной деятельности, должны подкрепляться регламентирующей ее нормативно-правовой базой, адекватной современному этапу общественных и правовых отношений.

Таким образом, злоупотребление должностными полномочиями обладает нижеследующими основными чертами:

1. Высокая степень общественной опасности, что обусловлено субъектом преступления – должностным лицом, наделенным властными

полномочиями, которые они используют вопреки интересам граждан, общества и государства, вследствие чего подрывается авторитет власти, разрушается установленный общественный порядок, процветает преступность.

2. Данное преступление редко совершается изолированно от других преступлений, чаще всего являясь следствием более тяжких общественно опасных деяний, в частности, преступлений против основ конституционного строя и безопасности государства. Самым тесным образом они связаны с преступлениями против правосудия. Еще одна опасность заключается в том, что они не только нарушают права и обязанности граждан, общества, государства, но и формируют негативные общественные отношения и связи в государстве, что является прямой угрозой безопасности государства.

3. Высокая степень латентности (скрытности), поскольку носит сложный, нередко комплексный, замаскированный характер преступных деяний.

4. Использование должностного положения лица вопреки интересам службы, а равно – в ущерб нормального функционирования аппарата публичной власти, государственной, муниципальной службы.

5. Совершается в публичной сфере, т. е. в деятельности органов государственной власти, органов местного самоуправления и т.п.

6. Как правило, совершается умышленно, в основном – из корыстных побуждений.

Особенностью злоупотребления должностными полномочиями выступает фактор совершения данного преступления внутри системы государственных и муниципальных органов их должностными лицами, наделенными соответствующими полномочиями и использующими данные полномочия в своих интересах при преступном посягательстве. Злоупотребления полномочиями наиболее часто встречаются в следующих отраслях: государственное управление, финансовая, банковская системы, сельское хозяйство, органы местного самоуправления и пр. Оно выражается в множественности различных форм действий (бездействия), например, сокрытие хищений, предоставление незаконных льгот, продвижение по службе и т. п. [8].

Подводя итог проведенному исследованию, можно сделать **ВЫВОД**, что злоупотребление должностными полномочиями законодатель определяет, как использование должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы, если это деяние совершено из корыстной или иной личной заинтересованности и повлекло существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций, либо охраняемых законом интересов общества или государства. Важно отметить необходимость системного анализа злоупотребления должностными полномочиями, поскольку чаще всего оно совершается в совокупности с другими служебными преступлениями.

Учитывая специфику преступлений рассматриваемой категории и их практическую сложность, необходима законодательная база, исключая пробелы и коллизии, организованная система способов выявления на практике и правильной квалификации злоупотребления должностными полномочиями, в

силу высокой общественной опасности данного преступления для нормального функционирования органов, осуществляющих государственную и муниципальную власть, и тяжести последствий такого нарушения закона.

Список литературы

1. Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики № ВС 28-1 от 19.08.2014 (ред. от 28.12.2021) – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/dokumenty-verhovnogo-soveta-dnr/ugolovnyj-kodeks-donetskoj-narodnoj-respubliki/> – (дата обращения 07.02.2022).
2. Авдеев С. В. Злоупотребление должностными полномочиями: уголовно-правовой и криминологический аспект : автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.08 / Авдеев С. В; Московский университет МВД России. – Москва. – 2006.– 163 с.
3. Агарков А. В. Проблемы отечественного оперативно-розыскного законодательства и предложения по их разрешению с учетом опыта некоторых стран СНГ / А. В. Агарков // Пенитенциар. наука. – 2021. – Т. 15, – № 1 (53). – С. 85-95.
4. Бриллиантов А. В. Должностное лицо: организационно-распорядительные функции / А. В. Бриллиантов, П. С. Яни // Законность. – 2010. – № 6. – С. 10-15.
5. Волженкин Б. В. Служебные преступления / Б. В. Волженкин. – Санкт-Петербург : Юрид. центр Пресс, 2005. – 560 с.
6. Гончаров В. А. Злоупотребление должностными полномочиями: Законодательный и правоприменительный аспекты (по материалам судебной практики Ростовской области) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / В. А. Гончаров ; Южный федеральный университет. – Краснодар. 2007. – 199 с.
7. Квалификация должностных преступлений коррупционной направленности: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Я. Н. Ермолович [и др.]. – Москва : ЮНИТИ-ДАНА, 2017. – 183 с.
8. Кунц В. В. Злоупотребление должностными полномочиями / В. В. Кунц // Вестник Челябинского государственного университета. Серия: Право. – 2020. – Т. 5, вып. 2. – С. 27-30.
9. Литвиненко В. В. Проблемы квалификации преступлений, связанных со злоупотреблением и превышением должностных полномочий / В. В. Литвиненко, А. А. Чертова // Социально-экономическое развитие России: проблемы, тенденции, перспективы: сб. науч. ст. 19-й Междунар. науч.-практ. конф.: в 5 т. Москва, 2020. – Т. 5. – С. 64-65.
10. Матушевский Р. Г. Уголовное право. Особенная часть: краткий системный курс / Р. Г. Матушевский. – Москва : А-Приор, 2010. – 160 с.

