



**ВЕСТНИК
ДОНБАССКОЙ
ЮРИДИЧЕСКОЙ
АКАДЕМИИ**

**ЮРИДИЧЕСКИЕ
НАУКИ**

НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ

№ 3/2017



г. Донецк 2017

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

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

(Юридические науки)

**Научный журнал
№ 3 / 2017**

Выходит 4 раза в год. Издаётся с 2016 г.

**Донецк
ДЮА
2017**

УДК 34

Главный редактор –	Р. С. Алимов, канд. юр. наук, доцент
Ответственный редактор –	А. К. Поправко, канд. филос. наук
Ответственный секретарь –	Э. А. Ангелина, канд. филос. наук
Редакционная коллегия (Донецкая Народная Республика):	А. М. Моисеев, д-р юр. наук, А. В. Броварь, д-р ист. наук, (Донбасская юридическая академия), В. Г. Севка, д-р экон. наук (Национальная академия строительства и архитектуры, г. Макеевка), Г. Н. Гапотченко, канд. юр. наук (Донбасская юридическая академия), В. В. Ковалева, канд. юр. наук (Донбасская юридическая академия), П. И. Павленко, канд. юр. наук (Донбасская юридическая академия), В. И. Козюберда, канд. юр. наук, доцент (Донбасская юридическая академия), В. А. Комаров, канд. юр. наук (Донбасская юридическая академия), С. Ю. Мироненко, канд. юр. наук (Донбасская юридическая академия).
Иностранные члены редакционной коллегии:	С. В. Лихачев, д-р юр. наук (Юго-западный государственный университет, г. Курск, Россия), С. В. Шевелева, д-р юр. наук (Юго-западный государственный университет, г. Курск, Россия).
Журнал зарегистрирован	В Научной Электронной библиотеке (НЭБ) – головном исполнителе проекта по созданию Российского индекса научного цитирования (РИНЦ) (лицензионный договор № 596-11/2016 от 10 ноября 2016 г.)
Основатель и издатель –	Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Донбасская юридическая академия», г. Донецк. Журнал подписан к печати Ученым советом Донбасской юридической академии, протокол № 12 от 31.05.2017 г.

Язык публикации: русский, английский.

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

Адрес редакции:

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

Тел.: (071) 338-39-90; e-mail: duan-nauchotdel@yandex.ru

Вестник Донбасской юридической академии: сборник научных трудов / под ред. Р. С. Алимова. – Вып. 3. – Донецк: ДЮА, 2017. – 207 с. – («Юридические науки»).

© Государственное образовательное учреждение
Высшего профессионального образования
«Донбасская юридическая академия», 2017

*Мнение редакции может не совпадать с мнением авторов материалов.

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

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

(Yuridicheskiye nauki)

**Nauchnyi Zhurnal
№ 3 / 2017**

Vykhodyt 4 raza v god. Izdaetsia s 2016 g.

**Donetsk
DYA
2017**

UDK 34

Editor-in-Chief –	R. S. Alimov, PhD, Sc.(law)
Executive Editor –	A. K. Popravko, PhD in Philosophy, Lecturer
Executive secretary	E. A. Angelina, candidate of philosophical sciences
Editorial board (Donetsk People Republic):	A. M. Moiseev, Dr. Sc. (Law); A. V. Brovar, Dr. Sc. (History) (<i>Donbass Law Academy</i>); V. G. Sevka, Dr. Sc (Economics), (<i>National Academy of contruction and architecture, Makeevka</i>); G. N. Gapotchenko, Cand. Sc. (Law) (<i>Donbass Law Academy</i>); V. V. Kovaleva, Cand. Sc. (Law) (<i>Donbass Law Academy</i>); P. I. Pavlenko, Cand. Sc. (Law) (<i>Donbass Law Academy</i>), A. V. Sasov, Cand. Sc. (Law) (<i>Donbass Law Academy</i>); V. A. Komarov Cand. Sc. (Law) (<i>Donbass Law Academy</i>); S. Yu. Mironenko Cand. Sc. (Law) (<i>Donbass Law Academy</i>);
Foreign members of editorial board:	S. V. Likhachev, Dr. Sc. (Law) (<i>Southwestern State University, Kursk, Russia</i>); S. V. Sheveleva Dr. Sc. (Law) (<i>Southwestern State University, Kursk, Russia</i>)
The journal is registered	Of the Scientific Electronic Library - (SEL) – the chief executive of the project on determining Russian Science Citation Index (RSCI) (license agreement № 596-11/2016 of November 10, 2016)
Founder and Publisher	The state enterprise of higher professional education “Donbass Law Academy” Recommended for printing by Academic Board of Donbass Law Academy. Minute № 12 dated 31.05.2017 year.

Language of publication: Russian, English

All rights reserved. Reprinting and translations are allowed
only with the agreement of the author and publisher

Address of publisher and editorial:
83101, Donetsk, Lebedinsky Street, 9.
Tel. (071) 338-39-90;
e-mail: duan-nauchotdel@yandex.ru

Herald of the Donbass Academy of law : a collection of research papers / edited by
R. S. Alimov. – Realease 3. – Donetsk: DLA, 2017. – 207 p. – («Juridical science» series).

© State educational establishment
of higher professional education
«Donbass law Academy», 2017

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

СОДЕРЖАНИЕ

Алимов Р. С.	
Вступительное слово главного редактора.....	9
Алимов Р. С.	
Механизм формирования и реализации таможенной политики: институциональный аспект.....	10
Балакай О. Б., Прокофьева Р. В.	
Нормативно-правовое обеспечение налоговой системы Донецкой Народной Республики.....	20
Бордюгов Г. Л.	
Проблемы подготовки материалов и назначения судебной экспертизы в уголовном судопроизводстве Донецкой Народной Республики.....	28
Гапотченко Г. Н.	
Актуальные вопросы применения и развития уголовно-процессуального законодательства.....	37
Жигулин А. М., Стройкова О. М.	
Концепция профилактики и борьбы с преступностью: социально-экономический аспект.....	51
Камалетдинова Н. В.	
Деловое общение правоохранителя: прагматический аспект.....	58
Коваленко Э. Д.	
Значение интуитивного и рационального в познании правовых феноменов.....	64
Комаров В. А., Финкина А. П.	
Правовые аспекты классификации лекарственных средств.....	75
Комаров В. А., Лёгенький В. Р.	
Правовой и моральный аспект института брачного договора.....	85
Кудокоцева А. Н.	
Правовой механизм наследования объектов авторского права.....	93
Мамона Т. В.	
Развитие института защиты в уголовно-процессуальном законодательстве.....	102
Моисеев А. М., Панько Н. А.	
Документирование, событие, специальные исследования: содержание и соотношение понятий.....	113
Окорокова А. И.	
Понятие «необходимая оборона» и история его развития.....	123
Педерсен И. А.	
Теоретические аспекты финансово-правовой ответственности.....	131
Подмаркова И. П.	
Проблемы правового обеспечения кредитных отношений в Донецкой Народной Республике.....	141
Рогожкин А. В.	
Государственный терроризм и проблемы его квалификации в международном праве.....	152
Семенюк Е. А.	

Система правового регулирования безопасности в сфере дорожного движения в Донецкой Народной Республике.....	158
Семеняка Я. Н.	
Об административно-правовом статусе органов местного самоуправления Донецкой Народной Республики.....	165
Тютюнник Т. В., Горбачёва Д. С.	
Определение понятия «специальные знания» для законодательства Донецкой Народной Республики.....	174
Шишков А. М.	
К вопросу о понятии и сущности терроризма как международно-правового и политического явления.....	185
Шульга В. В.	
Ценности будущих юристов.....	193
Ястребов С. В.	
Специфика административной деятельности органов внутренних дел (полиции) Донецкой Народной Республики.....	200

CONTENTS

Alimov R.	
Opening remarks by the Chief Editor.....	9
Alimov R.	
Mechanism for formation and implementation of customs policy: institutional aspect.....	10
Balakay O., Prokof'eva R.	
Normative-legal provision of the tax system of the Donetsk People's Republic..	20
Bordyugov G.	
Problems of preparation of materials and appointment of judicial expertise in criminal proceedings of the Donetsk People's Republic.....	28
Gapotchenko G.	
Actual questions application and development criminal-procedural legislation..	37
Zhigulin A., Stroykova O.	
The concept of crime prevention and fighting: social and economic aspect.....	51
Kamaletdinova N.	
Business communication of the law enforcement: the pragmatic aspect.....	58
Kovalenko E.	
The importance of the intuitional and the rational in the cognition of legal phenomena.....	64
Komarov V., Legenky V.	
Legal and moral aspect of the institute of the marriage contract.....	75
Komarov V., Finkina A.	
Legal aspects of classification of medicines.....	85
Kudokotseva A.	
The legal mechanism of inheritance of copyright objects.....	93
Mamona T.	
The development of the institute of protection in the criminal procedure legislation.....	102
Moiseev A., Panko N.	
The documentation, event, special studies: the content and correlation of the concepts.....	113
Okorokova A.	
The concept of the «necessary defense» and the history of its development.....	123
Pedersen I.	
The oretical aspects of financial and legal responsibility.....	131
Podmarkova I.	
Problems of legal support of credit relations in the Donetsk People's Republic....	141
Rogozhkin A.	
State terrorism and the problems his qualifications in international law.....	152
Semenyk E.	
The system of legal regulation of safety in the field of road traffic in the Donetsk People's Republic.....	158
Semenyaka Y.	

About administrative and legal status of local government Donetsk People's Republic.....	165
Tyutyunnik T., Gorbachova D.	
The definition of the term «special knowledge» for the legislation of the Donetsk People's Republic.....	174
Shishkov A.	
The issue of definition and essence of terrorism as an international legal and a political phenomenon.....	185
Shulga V.	
Values of future lawyers.....	193
Yastrebov S.	
Specificity of administrative activity of internal affairs bodies (police) Donetsk People's Republic.....	200

***Сердечно приветствую читателей,
авторов и издателей очередного сборника
научных трудов «Вестник Донбасской
юридической академии»!***

Не всякий человек на планете читает научные издания, но именно в них аккумулируется объективная информация, нужная всем. Статьи, собранные в новом журнале **«Вестник Донбасской юридической академии»**, безусловно, будут способствовать пополнению и обновлению научной базы.

Нынешний период по праву можно назвать «веком науки», ибо она играет очень важную роль в жизни всего человечества. Вклад в копилку мировой науки вносят представители разных стран и народов. Свое место в этом перечне занимают и российские ученые, и ученые Донецкой Народной Республики. Все они являются гордостью нашего народа. Они не только приумножают славу отечественной науки, но и вносят весомый вклад в развитие гуманитарных наук. Современный уровень развития научной социально-гуманитарной мысли требует интеграции всего имеющегося в мире интеллектуального потенциала. Научный журнал **«Вестник Донбасской юридической академии»** призван консолидировать усилия ученых в решении этой важнейшей проблемы. Нашей конечной целью является создание отвечающего высоким стандартам периодического научного издания, в котором будут представлены результаты деятельности отечественных и зарубежных ученых в области юриспруденции. Журнал **«Вестник Донбасской юридической академии»**, номер которого Вы держите в руках, призван стать эффективным центром научной интеграции, в котором будут публиковаться ученые-юристы из всех регионов России, ДНР, ЛНР, а также представители науки, чьи исследования соответствуют целям и задачам журнала. Считаем, что это позволит отечественным ученым быстро и эффективно интегрироваться в российское научное пространство, объединить свои усилия с учеными, проживающими за пределами ДНР.

Хотелось бы выразить слова признательности в адрес Ректора Донбасской юридической академии С. П. Гончарова за обеспечение возможности выхода научного журнала **«Вестник Донбасской юридической академии»** в таком формате. Благодарю также всех членов редакционной коллегии журнала за проделанную работу, а всем будущим авторам журнала желаю новых научных и творческих успехов!



С уважением, Алимов Р. С.
главный редактор научного журнала
«Вестник Донбасской юридической академии»,
кандидат юридических наук, доцент

УДК 33; 35

Алимов Р. С.

Государственное образовательное
учреждение высшего
профессионального образования
«Донбасская юридическая академия»,
г. Донецк
e-mail: roman.sviat@mail.ru

МЕХАНИЗМ ФОРМИРОВАНИЯ И РЕАЛИЗАЦИИ ТАМОЖЕННОЙ ПОЛИТИКИ: ИНСТИТУЦИОНАЛЬНЫЙ АСПЕКТ

Получена 10 сентября 2016; принята 12 сентября 2016.

Alimov R.

State educational establishment of higher
professional education «Donbass law
academy», Donetsk
e-mail: roman.sviat@mail.ru

MECHANISM FOR FORMATION AND IMPLEMENTATION OF CUSTOMS POLICY: INSTITUTIONAL ASPECT

Received 10 september 2016; accepted 12 september 2016.

В статье рассмотрен механизм формирования и реализации таможенной политики в институциональном аспекте, проанализированы особенности законодательства Донецкой Народной Республики относительно таможенных органов, подробно проанализированы функции и задачи таможенной политики в плоскости формирования и становления нового государства.

Ключевые слова: таможенное право, механизм, таможенная политика, законодательство Донецкой Народной Республики.

Актуальность проблемы. Институциональный подход к анализу социальных процессов и явлений можно считать одним из традиционных методологических подходов научного познания. Его сторонники главное внимание уделяют исследованию достаточно важных их аспектов – институтов.

Анализ предшествующих исследований и публикаций. Проблемам исследования института таможенной политики посвящены работы российских и украинских ученых-правоведов и экономистов Кормич Б.А. [1], Барамзин С. В. [2], и др. Однако рассмотрение механизма формирования и реализации таможенной политики имеет свои специфические особенности, что обуславливает необходимость дальнейших исследований в указанном направлении.

Целью исследования является рассмотрение механизма формирования и реализации таможенной политики именно из-за использования институционального подхода.

Основное содержание. Процесс формирования и реализации таможенной политики должен быть снабжен эффективным механизмом, который бы был способен воплотить ее в реальную жизнь. Государственное регулирование таможенной деятельности должно представлять собой не изолированные и эпизодически действующие государственные институты, общественные организации, а комплекс объединенных единой целью, методологией и организационной структурой государственных учреждений, объединений граждан и других учреждений, координируемых из единого центра, которые будут работать на постоянной основе, с целью формирования и практической реализации таможенной политики. Государство должно иметь систему институтов и организаций с отработанными и эффективными технологиями и механизмами регулирования таможенно-правовой деятельности.

Основными организационно-правовыми формами государственного воздействия на таможенную деятельность является создание нормативно-правовой базы для ее регламентации (контроль и корректировка) и организация и функционирование системы государственных органов, участвующих в ее реализации, в строгом соответствии с требованиями закона. В совокупности эти институты обеспечивают легитимность общественных отношений в таможенной сфере, защиту национальных интересов государства, прав и законных интересов участников таможенно-правовой деятельности, их ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение норм законодательства.

Действующий сейчас в стране институциональный механизм формирования и реализации таможенной политики государства в целом определен основными положениями, которые сформулированы в Конституции Донецкой Народной Республики, Законе «О налоговой системе» [8], но он не лишен определенных недостатков, которые порождают некоторые сложности, в первую очередь относительно определения субъектного состава его участников, разграничение их полномочий в этой сфере, ответственности за принятые решения. В этой ситуации существенно снижается эффективность их деятельности, направленной на реализацию своих задач и функций.

Признание таможенной политики как сложного комплексного социального явления побуждает нас к мысли о нецелесообразности ограничения круга субъектов формирования таможенной политики только государственными органами. Этот круг намного шире, ведь в него, помимо органов государственной власти, относятся и различные общественно-политические институты, финансово-экономические группы давления и другие субъекты, которые представляют интересы отдельных слоев общества. По этой причине возникают определенные сложности относительно четкого определения субъектного состава механизма формирования политики. Следовательно, формирование исследуемого институционального механизма

осуществляется в условиях существенного влияния политических, экономических и организационных факторов и зависит от характера экономико-политических взаимосвязей в государстве.

Исследуя этот институциональный механизм, предлагаем выделять субъекты таможенной политики – те институты, которые принимают непосредственное или опосредованное участие в формировании или реализации таможенной политики, и объекты таможенной политики – те, на кого распространяется влияние таможенной политики. К первой группе мы предлагаем относить государственные органы, постоянные и временные рабочие органы и консультативно-совещательные органы при центральных органах исполнительной власти, отраслевые ассоциации, объединения предприятий, разного рода группы интересов и политические группы, связанные с внешнеэкономической сферой деятельности, а ко второй – субъектов хозяйствования, различные социальные группы и отдельных граждан.

Институциональный механизм формирования и реализации таможенной политики воплощается, прежде всего, в организации системы институтов, объединенных родственной целью – участие в формировании или реализации таможенной политики. Таким образом, институциональный механизм формирования и реализации таможенной политики – это определенная система взаимосвязанных субъектов (институтов), которые, взаимодействуя, обеспечивают целостность, непрерывность процесса регулирования общественных отношений в таможенной сфере, а также создают необходимые условия для удовлетворения постоянно возникающих и наиболее значимых потребностей объектов таможенной политики.

Характеризуя субъектов таможенной политики, можно увидеть, что их место в этом институциональном механизме определяется, прежде всего, выполняемыми функциями – функцией формирования или функцией реализации государственной политики в таможенной сфере.

Функция формирования таможенной политики включает деятельность учреждений относительно осознания проблемы (выяснение потребности), поиска вариантов решения проблемы, принятие политического решения, обеспечение условий для его практического воплощения, что находит свое внешнее отражение в нормативно-правовом закреплении стратегических целей, задач, принципов и направлений деятельности в этой сфере в форме концепций, программ развития, законодательных актов и тому подобное.

Функция реализации таможенной политики охватывает деятельность по внедрению ее в жизнь, достижение запланированного результата, анализ и формулировку предложений по ее корректировке. Выполнение этой функции направлено на достижение тактических и оперативных целей, обеспечения решения конкретных задач, что находит свое внешнее выражение в комплексе организационно-правовых форм и методов их деятельности. Стоит обратить внимание на то, что отдельные субъекты таможенной политики одновременно

выполняют обе эти функции, например Совет Министров ДНР или Министерство финансов ДНР.

Именно комплексный характер этих функций и определяет разнообразие деятельности отдельных субъектов таможенной политики, разные объемы и способы их участия в формировании и реализации таможенной политики.

Соглашаемся с точкой зрения Б. А. Кормича, который предлагает представлять институциональный механизм таможенной политики как сложную многоуровневую систему, которая с одной стороны объединяется особой общей функциональной направленностью, а с другой – разделяется специфическими особенностями, связанными с уровнем компетенции и характером соответствующих целей [1, с. 91].

Существующий на сегодня институциональный механизм формирования государственной политики по вопросам таможенной деятельности при условии его внешней стройности и логичности в целом показал свою неэффективность и непоследовательность.

Существующий ныне институциональный механизм формирования и реализации таможенной политики не в состоянии создать условия для обеспечения защиты национальных товаропроизводителей и потребителей и, по большому счету, национальных интересов.

Итак, анализ конституционных норм и других нормативных актов не позволяет точно выяснить структурную построение исследуемого механизма и четко определить компетенцию его составляющих, что свидетельствует о фрагментарности и коллизионности действующего законодательства в сфере правового обеспечения деятельности субъектов таможенной политики.

Эта ситуация может быть исправлена только одним путем – изданием отдельных законодательных и подзаконных нормативно-правовых актов, внесения согласованных изменений и дополнений в действующие акты, что в свою очередь будет способствовать совершенствованию, повышению эффективности деятельности этих субъектов. Указанной правотворческой деятельности должна предшествовать глубокая и содержательная научно обоснованная работа, осуществляемая с учетом последних теоретических исследований и передового мирового опыта в этой сфере.

С целью углубленного исследования структуры, объемов компетенции, взаимосвязей субъектов институционального механизма формирования и реализации таможенной политики предлагаем осуществить их классификационное распределение.

Критерии, согласно которым субъекты таможенной политики будут распределяться на определенные классификационные группы, могут быть разные, их достаточно много, если принимать во внимание все возможные характеристики той или иной группы [2, с. 131-132; 3, с. 35-36; 4, с. 119]. Поэтому предлагаемая классификация, учитывая цель исследования, имеет большое значение. К тому же считаем целесообразным классифицировать субъектов формирования и реализации таможенной политики государства по нескольким критериям, в несколько этапов.

На первом этапе, в зависимости от наличия или отсутствия государственно-властных полномочий по формированию и реализации таможенной политики, можно выделить две группы субъектов: государственные и негосударственные институты.

На втором этапе классификации субъектов таможенной политики, по критерию – характер компетенции, государственные институты можно разделить на органы общей и специальной компетенции, а негосударственные институты, в зависимости от степени заинтересованности в результатах, – на субъекты, которые имеют непосредственный интерес, и субъекты, которые имеют общий интерес.

На третьем этапе органы специальной компетенции с учетом их функционального назначения подразделяются на органы, для которых это не является основным видом деятельности, специально уполномоченные органы и консультативно-совещательные органы.

С учетом предложенной классификации охарактеризуем тех субъектов, деятельность которых имеет существенное значение для формирования и реализации государственной таможенной политики.

К государственным институтам общей компетенции предлагаем отнести Главу ДНР, Народный совет ДНР и Совет министров ДНР.

Анализ практики функционирования институционального механизма формирования и реализации таможенной политики выявил ряд существенных факторов, мешающих адаптации национальной таможенной политики в новых экономических, социально-политических условиях и международных стандартах в этой сфере. Основным из них является ограничение роли органов исполнительной власти в процессе формирования таможенной политики, что противоречит общемировым тенденциям.

Так, А. Н. Козырин, опираясь на анализ государственно-правового механизма таможенной политики зарубежных стран, отмечает, что рамочный характер законов, которые принимаются парламентом, необходимы для быстрого, оперативного вмешательства в вопросы таможенного регулирования, а также специфика самой таможенного дела, что предполагает специальную подготовку для принятия большинства решений в этой сфере. Это приводит к стремительному росту роли Правительства и отдельных министерств в правотворчестве по вопросам таможенно-правового регулирования общественных отношений [5, с. 96]. Согласно распространенной практике согласие парламента требуется только для принятия наиболее важных, кардинальных решений по вопросам таможенной политики. Во всех остальных случаях полномочия, касающиеся таможенной политики государства, передаются Правительству государства как высшему органу исполнительной власти. Подобная практика известна в научной литературе как «закон висячего замка» [5, с. 66]. Таким образом, делегирование правотворческих полномочий обеспечивает эластичность правовой регламентации таможенной политики. К сожалению, в Донецкой Народной Республике такой подход не нашел должного воплощения. На сегодня к прерогативе законодательство относит

подавляющее большинство вопросов относительно правового регулирования таможенной деятельности, а к ведению Совета Министров ДНР относятся фактически только координирующие и технологические функции.

По нашему мнению, в современных условиях было бы целесообразно, чтобы Народный совет устанавливал предельные ставки пошлины, а в их пределах Правительство осуществляло оперативное регулирование уровня таможенного обложения. Именно такой подход соответствует международной практике. Это связано, прежде всего, со стремлением государства сделать тариф более гибким и эффективным средством таможенной политики. Ведь таможенный тариф является не только важнейшим инструментом государственного регулирования внешней торговли, но и одним из средств защиты национальной экономики и национального товаропроизводителя. Следовательно, предоставление Совету Министров ДНР права изменять ставки пошлины позволит ему оперативно реагировать на изменения, происходящие на мировом рынке, и в случае необходимости вводить меры по защите национальных интересов.

Анализ практики деятельности отдельных органов исполнительной власти свидетельствует о том, что вопросы формирования и реализации таможенной политики в определенной степени решает ряд министерств ДНР. К их числу относится и Министерство финансов ДНР (далее – Минфин ДНР), которое в пределах своих полномочий принимает непосредственное участие в формировании государственной таможенной политики государства.

Из перечня основных задач министерства, выполнение которых, по нашему мнению, существенно влияет на формирование таможенной политики, следует выделить такие:

- разработка и проведение единой государственной финансовой, бюджетной, налоговой политики;
- осуществление вместе с другими органами исполнительной власти анализа современной экономической и финансовой ситуации в Украине, а также перспектив ее развития;
- информирование общественности про экономические и фискальные цели государства.

Как видим, основные усилия министерства направлены на разработку и проведение единой государственной финансовой, бюджетной, налоговой политики.

Существует мнение относительно потребности в формировании единой государственной финансово-экономической политики, которая бы объединяла финансовую, налоговую, таможенную и бюджетную политику государства вместе [6, с. 1-2].

Безусловно, система государственных органов, для которых участие в формировании и реализации таможенной политики не является основным видом деятельности, не ограничивается только Министерством экономического развития ДНР и Министерством финансов. Те или иные задачи, связанные с реализацией таможенной политики, могут решаться в процессе деятельности

Министерства внутренних дел, Центральным Республиканским банком, Министерством доходов и сборов.

Обеспечивая реализацию государственной таможенной политики, Гостаможслужба ДНР – одна из первых государственных институтов, которая сталкивается с проблемами практического использования средств таможенно-тарифного и нетарифного регулирования ВЭД, вопросами, связанными с осуществлением таможенного контроля и таможенного оформления товаров и других предметов, которые перемещаются через таможенную границу Украины, борьбой с контрабандой и нарушениями таможенных правил. Таможенные органы в процессе непосредственной реализации таможенной политики не только координируют другие государственные органы по вопросам, относящимся к их компетенции, а за счет накопления опыта практической деятельности они существенно влияют на формирование таможенной политики путем обратной связи с другими органами государственной власти.

Как отмечалось, вопросы тарифного регулирования импорта и экспорта продукции является одной из важнейших составляющих таможенной политики. В Донецкой Народной Республике 25 апреля 2016 года вступил в силу Закон Донецкой Народной Республики «О таможенном регулировании» [9], принятый Народным Советом Донецкой Народной Республики 25 марта 2016 года. Закон «О таможенном регулировании» по своей сути – Таможенный кодекс, основополагающий нормативный правовой акт, который определяет принципы построения таможенной системы Донецкой Народной Республики, при этом нормы Закона построены с учетом действующего Таможенного кодекса Таможенного союза. Закон регулирует отношения между таможенными органами и лицами, осуществляющими перевоз товара с пересечением границы Донецкой Народной Республики. В частности, нормы Закона устанавливают процедуру перемещения грузов, находящихся под таможенным режимом на территории Донецкой Народной Республики, порядок декларирования этих грузов, правила хранения, проведения таможенного контроля, порядок применения мер таможенно-тарифного регулирования, а также определяют режимы переработки на таможенной территории Республики и за ее пределами. Кроме того, нормы Закона устанавливают требования к таможенным перевозчикам, владельцам складов временного хранения, владельцам магазинов беспошлинной торговли и к другим участникам внешнеэкономической деятельности, а также закрепляют формы и методы борьбы с контрабандой и нарушением таможенных правил. Комплексный подход к таможенному регулированию позволит обеспечить защиту прав граждан и субъектов хозяйствования при реализации таможенных процедур, а также регулировать развитие внешнеэкономических связей Донецкой Народной Республики.

Становление Донецкой Народной Республики как высокоразвитого, правового, цивилизованного государства с высоким уровнем жизни, социальной и экономической стабильности требует от власти формирования такой системы государственного управления, которая будет близкой к нуждам

и запросам людей, а главным приоритетом ее деятельности будет служение народу, национальным интересам. Реализация этих принципов может осуществляться только при условии подконтрольности системы государственного управления народу, ее прозрачности, построения на научных принципах, эффективности и активного участия общественности в формировании и реализации государственной политики.

С целью привлечения заинтересованных сторон к участию в управлении государственными делами, предоставления возможности для их свободного доступа к информации о деятельности органов исполнительной власти, а также обеспечения гласности, открытости и прозрачности в их деятельности эти органы должны сотрудничать с общественностью. Не является исключением и государственные институты, которые занимаются формированием и реализацией таможенной политики.

К тому же включение институтов гражданского общества в механизм формирования таможенной политики обеспечивает решение ряда важных задач. Во-первых, обеспечивается участие общественности в принятии решений по вопросам формирования таможенной политики, что делает возможным учет интересов широких слоев населения и тем самым создание основ легитимности решений органов государственной власти в сфере таможенно-правового регулирования таможенных отношений. Во-вторых, введение институтов гражданского общества в механизм формирования таможенной политики обеспечивает процесс вовлечения граждан и их объединений к решению проблем таможенной политики, их активную позицию по соответствующим вопросам. В-третьих, наличие негосударственных институтов обеспечивает открытость соответствующих государственных органов, в том числе и таможенных органов, и создание действенных механизмов общественного контроля их деятельности.

Это формирует основы для реализации государственной идеологии, согласно которой государство должно, условно говоря, «служить» интересам граждан (то есть действовать на «благо человека») [6, с. 11], воплощение в жизнь таких важных принципов, как демократический общественный контроль, соблюдение баланса интересов личности, общества и государства, их взаимная ответственность.

Взаимодействие государственных органов с различными общественно-политическими образованиями, группами давления и иными субъектами осуществляется, помимо всего, путем проведения консультаций с общественностью. Это будет способствовать налаживанию системного диалога государственных институтов с общественностью, повышению качества подготовки и принятию решений по важным вопросам государственной и общественной жизни с учетом мнения общественности, созданию условий для участия граждан в разработке таможенной политики. Как пример субъектов таможенной политики, что имеют общий интерес в ее формировании, можем привести общественные союзы и движения, которые действуют в Донецкой Народной Республике. Признание общественных движений в этой роли

обусловлено целью их существования и теми функциями, которые они выполняют в общественно-политической жизни государства. Общеизвестным является тезис о том, что общественное движение для выполнения своей программы, осуществляет деятельность, направленную на приход к власти или влияние на власть, участие в делах государства, определение форм и направлений ее деятельности. Исходя из цели своей деятельности – получение, удержание и использование государственной власти для реализации интересов тех или иных социальных групп, слоев и других сообществ [7, с. 209] – вынуждены принимать участие в формировании государственной политики, в том числе неотъемлемой ее составляющей – таможенной политики.

Исследовав систему субъектов формирования и реализации таможенной политики, можно прийти к выводу о бесспорной актуальности в необходимости модернизации данного институционального механизма. Однако этому в значительной мере мешает постоянно продолжающийся процесс структурной и функциональной перестройки системы государственных органов, а также отсутствие единой стратегии формирования национальной таможенной политики.

Считаем, что совершенствование институционального механизма формирования и реализации таможенной политики должно предусматривать:

- формирование надлежащей законодательной базы, которая бы обеспечивала четкое разграничение функций и полномочий органов государственной власти, и ее имплементацию международных стандартов и стандартов Европейского Союза;
- совершенствование системы управления элементами институционального механизма и налаживания эффективного взаимодействия между ними;
- унификацию процесса применения административно-правовых и экономических рычагов государственного регулирования в сфере таможенной деятельности;
- внедрение современных информационных технологий в деятельность институтов, участвующих в формировании таможенной политики;
- обеспечение открытости и прозрачности деятельности субъектов таможенной политики для общественности, активного их привлечения к этому процессу;
- обеспечение высокого уровня безопасности международной торговли;
- налаживание плодотворных отношений сотрудничества с международными организациями в этой сфере.

Выводы. Следовательно, мы можем сделать вывод, что модернизация институционального механизма должна обеспечивать: общегосударственный характер таможенной политики (защита экономических интересов государства и субъектов хозяйствования, решение задачи структурной перестройки экономики, защита прав и законных интересов граждан), рациональное использование мер тарифного и нетарифного регулирования ВЭД, высокий уровень безопасности внешней торговли, активизацию интеграционных процессов в мировое сообщество. Реализация этих положений возможна лишь

при условии изменения подхода к организации институционального механизма таможенной политики, прежде всего в вопросах разграничения полномочий государственных органов по формированию и реализации государственной политики в таможенной сфере, установление ответственности за принятые решения в этой сфере, а также широкого привлечения негосударственных учреждений к этому процессу.

Список литературы

1. Кормич Б. А. Государственно-правовой механизм таможенной политики Украины: Монография. – Одесса: Астропринт, 2000. – 180 с.
2. Барамзин С. В. Управление качеством таможенной деятельности. – М: Книга и бизнес, 2001. – 304 с.
3. Блинов Н. М., Иванов В. Н., Кухаренко В. Б., Пашинский А. Г. Проектирование таможенной политики. – М: Книга и бизнес, 2001. – 388 с.
4. Кивалов С. В., Кормич Б. А. Таможенная политика Украины: Учебник. – Одесса: Юридическая литература, 2001. – 256 с.
5. Козырин А. Н. Государственно-правовой механизм таможенной политики зарубежных стран. – М.: Изд-во МГИМО, 1994. – 145 с.
6. Аверьянов В.Б. Новая доктрина украинского административного права: концептуальные позиции // Право Украины. – 2006. – № 5. – С. 11-17.
7. Политология: Учебн. для высш. учеб. заведений / под общ. ред. Ю. И. Кулагина, проф. В. И. Полуриза. – К.: Альтерпрес, 2002. – 612 с.
8. Закон Донецкой Народной Республики «О налоговой системе», принятый Народным Советом ДНР 25 декабря 2016 года (с изменениями, внесенными Законом от 29.01.2016 № 101-ІНС).
9. Закон Донецкой Народной Республики «О таможенном регулировании в ДНР», принятый Народным Советом ДНР 25 марта 2016 года (с изменениями, внесенными Законом от 23.03.2017 № 164-ІНС).

The article considers the mechanism of formation and implementation of the customs policy in the institutional aspect, the peculiarities of the legislation of the Donetsk People's Republic regarding customs bodies are analyzed, the functions and tasks of the customs policy in the plane of formation and formation of the new state are analyzed in detail.

Keywords: Customs law, mechanism, customs policy, legislation of the Donetsk People's Republic.

УДК 336.22

**Балакай О.Б.,
Прокофьева Р.В.**

Государственное образовательное
учреждение высшего
профессионального образования
«Донбасская юридическая академия»,
г. Донецк
e-mail: k.balackai@yandex.ua
e-mail: rusja1992@icloud.com

НОРМАТИВНО ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ НАЛОГОВОЙ СИСТЕМЫ ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ

Получена 12 января 2017; принята 13 января 2017.

**Balakay O. B.,
Prokof'eva R. V.**

State educational establishment of higher
professional education «Donbass law
academy», Donetsk
e-mail: k.balackai@yandex.ua
e-mail: rusja1992@icloud.com

NORMATIVE-LEGAL PROVISION OF THE TAX SYSTEM OF THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC

Received 12 january 2017; accepted 13 january 2017

В статье рассмотрены налоги как экономико-правовая категория и современная нормативно-правовая база налоговой системы ДНР, систематизированы и обобщены ее основные положения, намечены перспективы развития налоговой системы ДНР.

Ключевые слова: *налоги, республиканские и местные налоги, налоговая система, налоговые правоотношения, налоговый режим, налогообложение в ДНР.*

Актуальность статьи. Процесс развития Донецкой Народной Республики сопровождается существенными изменениями социально-экономических потребностей, что влечет не только изменение самого общества, но его экономико-правовых парадигм, в том числе и подходов к управлению налогообложением. Налоговые правоотношения определяются как вид финансовых правоотношений, урегулированных нормами налогового права.

Законодательство регулирует вопросы компетенции этих органов исполнительной власти при разработке проектов нормативных актов о налогах и сборах, их обсуждении и принятии. Методом регулирования налоговых правоотношений является метод властных предписаний, который выражается в

том, что права и обязанности участников налоговых правоотношений определяются законами и другими актами государственных органов. Однако современная налоговая система региона характеризуется недостаточной стабильностью налогового законодательства, сложностью во взаимодействии физических и юридических лиц с органами исполнительной власти.

Поэтому анализ существующей системы налогообложения ДНР, ее нормативно правового обеспечения и обозначение перспектив развития являются актуальной проблемой, имеющей теоретическое и практическое значение.

Анализ исследований и публикаций по данной теме. Налоги как научная категория являются объектом изучения экономики и права, и по сути междисциплинарной экономико-правовой категорией. На текущий момент многие аспекты совершенствования налоговой системы исследованы достаточно подробно. В работах классиков экономической мысли (Кейнса Дж., Леффера А., Миля Дж., Пети У., Рикардо Д., Смита А., Стайна Г., Эрхарда Л.) раскрыты основные принципы построения систем налогообложения. Достаточно широко налоги и налоговая система как современные научные категории исследовались в работах ученых-экономистов Брызгалина А., Галкина В., Глазьева С., Грибковой Н., Дьяченко В., Куракова Л., Львова Д., Любимцева Ю., Фроловой В., Черника Д., Шаталова С. и других.

Актуальные вопросы налогового права рассмотрены в работах таких авторов как Дадашев А. А, Саттарова Я. И., Крохина Ю.А., Тедеев. А. А, Парыгина В.А. и других [1-3].

Вместе с тем формирование новых качественных подходов к оценке налоговых систем, методов взаимодействия налогоплательщиков и органов исполнительной власти, а также особое положение Донецкой Народной Республики, обусловленное военными действиями на территории Республики и ее непризнанностью в правовом поле, требуют проведения дополнительных исследований.

Целью статьи является анализ современной системы налогообложения ДНР, ее нормативно правового обеспечения и обозначение перспектив развития.

Изложение основного материала (исследования). Будучи выражением определенной объективно существующей сферы экономических отношений, налоги являются категорией, имеющей специфическое общественное назначение – формирование и использование денежных средств государства.

К определению понятия «налог» ученые подходят с различных позиций. Можно рассматривать налог как философскую категорию – наше мышление о налоге как общественно необходимом благе или зле; или воспринимать его как необходимую повинность трудоспособной части населения для обеспечения общественных потребностей.

Будучи выражением определенной объективно существующей сферы экономических отношений, налоги являются экономической категорией, категория имеет специфическое общественное назначение – формирование и использование денежных средств государства.

В силу того, что налог является частью финансов, можно определить его как финансово-парораспределительную категорию, связанную с формированием финансовых ресурсов на стадии распределения и перераспределения ВВП.

Объединяя взгляды ученых – экономистов, можно сказать, что налог рассматривается как принудительное изъятие от плательщика некоторого количества материальных благ без соответствующего эквивалента. Так, А. Соколов полагал, что налоги взимаются государством для достижения каких-либо задач экономической политики. Как справедливо подчеркивают А. И. Худяков, М. Н. Бродский, Г. Н. Бродский, налог всегда представлял собой обязательный платеж, установленный государством в свою пользу: этим свойством налог обладал с момента своего возникновения, не изменится оно и в будущем [1].

С точки зрения правовой природы налог есть мера упорядочения, введения в определенные границы имущественных отношений участников общественного производства и государства, т.е. это система правовых отношений налогоплательщика с государством на основе законности, принуждения, безвозмездности.

Налоговая система понимается как совокупность налогов и сборов, установленных государством и взимаемых с целью создания центрального общегосударственного фонда финансовых ресурсов, а также совокупность принципов, способов, форм и методов их взимания.

В современных исследованиях, посвященных качественным характеристикам налоговых систем все чаще упоминаются такие характеристики, как успешное решение функциональных задач (фискальных, распределительных, стимулирующих и т.д.), уровень налогообложения (общая налоговая ставка), количество платежей в год, время, затраченное на уплату налогов.

Налоговая система является основной составляющей общей системы экономических отношений и мощным регулятором экономических процессов. Эффективность функционирования налоговой системы достигается путем сбалансированного сочетания всех ее функций с учетом интересов государства и налогоплательщиков.

Наиболее важными функциями налогов следует считать фискальную, распределительную (перераспределительную), стимулирующую и контрольную [2].

Фискальная функция – это изъятие части доходов предприятий и граждан для содержания государственного аппарата, обороны страны и той части непроизводственной сферы, которая не имеет собственных источников доходов (многие учреждения культуры – библиотеки, архивы и др.), либо они недостаточны для обеспечения должного уровня развития фундаментальной науки, театров, музеев и многих учебных заведений и т.п.

Следующая функция налогов – распределительная, или, вернее, перераспределительная. Посредством налогов в государственном бюджете концентрируются средства, направляемые затем на решение

народнохозяйственных проблем, как производственных, так и социальных, финансирование крупных межотраслевых, комплексных целевых программ: научно-технических, экономических и др.

С помощью налогов государство перераспределяет часть прибыли предприятий и предпринимателей, доходов граждан, направляя ее на развитие производственной и социальной инфраструктуры, на инвестиции и капиталоемкие и фондоемкие отрасли с длительными сроками окупаемости затрат: железные дороги и автострады, добывающие отрасли и т.д.

Перераспределительная функция налоговой системы носит ярко выраженный социальный характер. Это достигается путем установления прогрессивных ставок налогообложения, направления значительной части бюджета средств на социальные нужды населения, полного или частичного освобождения от налогов граждан, нуждающихся в социальной защите.

Другая функция налогов – стимулирующая. С помощью налогов, льгот и санкций государство стимулирует технический прогресс, увеличение числа рабочих мест, капитальные вложения в расширение производства и др. Стимулирование технического прогресса с помощью налогов проявляется, прежде всего, в том, что сумма прибыли, направленная на техническое перевооружение, реконструкцию, расширение производства товаров народного потребления, оборудование для производства продуктов питания и ряда других освобождается от налогообложения.

Суть контрольной функции состоит в наблюдении и соблюдении стоимостных пропорций в процессе образования и распределения доходов различных субъектов экономики [2].

Указанные функции являются основными функциями налоговой системы любого государства.

В настоящее время налоговая система ДНР имеет четкую нормативную основу, принят Закон «О налоговой системе» от 24.06.2016 № 138-1НС [3], где установлены взаимоотношения налогоплательщиков и органов доходов и сборов ДНР, сформирована система республиканских налогов и местных налогов и сборов. Закон ДНР «О налоговой системе» устанавливает систему налогов и сборов, а также общие принципы налогообложения и сборов, в том числе:

- 1) виды налогов и сборов, взимаемых в ДНР;
- 2) основания возникновения (изменения, прекращения) и порядок исполнения обязанностей по уплате налогов и сборов;
- 3) принципы установления, введения в действие и прекращения действия ранее введенных налогов;
- 4) права и обязанности налогоплательщиков, налоговых органов и других участников отношений, регулируемых законодательством о налогах и сборах;
- 5) формы и методы налогового контроля;
- 6) ответственность за совершение налоговых правонарушений;

7) порядок обжалования актов налоговых органов и действий (бездействия) их должностных лиц.

Под налогом понимается обязательный, индивидуально безвозмездный платеж, взимаемый в соответствующий бюджет с плательщиков налогов, в форме отчуждения принадлежащих им на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления денежных средств, в целях финансового обеспечения деятельности Донецкой Народной Республики [3].

Сбором является обязательный платеж, взимаемый в соответствующий бюджет с плательщиков сборов, с условием получения ими специальной выгоды, в том числе в результате совершения в интересах таких лиц государственными органами, органами местного самоуправления, другими уполномоченными органами и лицами юридически значимых действий [3].

Акты законодательства о налогообложении вступают в силу со дня их официального опубликования, если иное не предусмотрено самим актом. Акты законодательства о налогообложении, устанавливающие новые налоги и/или сборы, повышающие налоговые ставки, размеры сборов, устанавливающие или отягчающие ответственность за нарушение законодательства о налогообложении, обратной силы не имеют. Акты законодательства о налогообложении, устраняющие или смягчающие ответственность за нарушение законодательства о налогообложении либо устанавливающие дополнительные гарантии защиты прав налогоплательщиков, налоговых агентов, имеют обратную силу. Акты законодательства о налогообложении, отменяющие налоги и или сборы, снижающие размеры ставок налогов (сборов), имеют обратную силу, если прямо предусматривают это.

Совокупность республиканских и местных налогов (сборов) составляет налоговую систему Донецкой Народной Республики (табл. 1).

Таблица 1.

Структура налоговой системы Донецкой Народной Республики

(Составлено согласно Закону «О налоговой системе ДНР») [3]

Уровни системы	Налоги и сборы	Особенности взыскания
Республиканский бюджет	Налог на прибыль	20% от налоговой прибыли (доходы минус расходы предприятия)
	Акцизный налог	В зависимости от описания товара (продукции) согласно позиции КТ ВЭД
	Экологический налог	Ставка налога формируется в зависимости от объемов и видов выбросов в атмосферный воздух отдельных загрязняющих веществ стационарными источниками загрязнения
	Сбор на транзит, продажу и вывоз отдельных видов товаров	Ставки сбора формируются в зависимости от объема транзита, продажи и вывоза отдельных видов товаров
	Плата за использование недр	В зависимости от видов добываемых товаров
	Сбор за специальное использование воды	Объектом налогообложения сбором является фактический объем воды, использующийся водопользователями, с учетом объема потерь

		воды в их системах водоснабжения
	Налог с оборота	Объектом налогообложения сбором является выручка – товарооборот, предоплаты, авансы, полученные субъектом хозяйствования в отчетном периоде. Ставка – 1,5% от объекта налогообложения.
	Сбор на развитие виноградарства, садоводства и хмелеводства	Объектом налогообложения сбором является выручка – товарооборот, полученный на всех этапах реализации в оптово-розничной торговой сети и сети общественного питания алкогольных напитков и пива. Ставка сбора составляет 1% от объекта налогообложения.
Местный бюджет	Подоходный налог	Объект налогообложения - общий месячный (годовой) налогооблагаемый доход (с источником происхождения как в ДНР, так и за ее пределами). Ставка — 13% от суммы месячного дохода.
	Плата за землю	Объектом налогообложения является земельный участок, а также земельная доля (пай), находящийся в собственности или пользовании, в том числе на условиях аренды. Ставка налога за земельные участки, нормативная денежная оценка которых проведена (независимо от местонахождения), устанавливается в размере одного процента от их нормативной денежной оценки.
	Упрощенный налог	Освобождает плательщика от уплаты налога на прибыль и налога с оборота. I группа — 2,5% от суммы дохода; II группа — 6% от суммы дохода; III группа — 3% от суммы дохода.
	Плата за патент	Ставки дифференцированы в зависимости от назначения патента.
	Сельскохозяйственный налог	Объектом налогообложения являются валовые доходы, полученные налогоплательщиками с/х налога. Налог устанавливается в зависимости от вида с/х деятельности.
	Транспортный налог	Определяется индивидуально по каждому зарегистрированному транспортному средству с учетом мощности двигателя транспортного средства в кубических сантиметрах.
	Сбор за специальное использование рыбных и других водных живых ресурсов	Ставки сбора устанавливаются в зависимости от вида взимаемого ресурса и их объема. Плательщиками сбора являются пользователи, осуществляющие добычу водных (вылов) водных биологических ресурсов.
	Сбор за валютно-обменные операции	Ставка сбора за осуществление валютно-обменных операций составляет 10 000 российских рублей в месяц

Необходимо отметить положительную тенденцию наполняемости местных бюджетов Республики. Если в Российской Федерации сегодня 3

местных налога, в Украине – 4 местных налога, то в ДНР их 8 и это довольно серьезные фискальные источники, позволяющие развиваться городам.

Кроме того в ДНР предусмотрены специальные налоговые режимы. К специальным налоговым режимам относятся:

- 1) упрощенный налог;
- 2) патент;
- 3) сбор за осуществление валютно-обменных операций;
- 4) сельскохозяйственный налог;
- 5) налогообложение субъектов хозяйствования, осуществляющих транспортировку и поставку природного газа и энергоносителей на территорию и по территории Донецкой Народной Республики;
- 6) патент на добычу угля (угольной продукции) артелями [3].

Введение таких специальных режимов налогообложения – это, прежде всего, стимул для выхода предприятий из тени. Согласно налоговому законодательству ДНР платить налоги намного выгоднее, чем укрывать доходы – поскольку наказания за налоговые преступления и ответственность за налоговые правонарушения ужесточены намного.

Дискуссионным вопросом на данном этапе является перспектива введения налога на добавленную стоимость (НДС) в ДНР. В соответствии с налоговым законодательством ДНР на данный момент НДС не предусмотрен на территории Республики. Введение НДС на данном этапе нецелесообразно, так как это приведет к повышению цен на потребительские товары и услуги приблизительно на 20 % и негативно отразится на покупательском спросе и уровне жизни населения Республики.

Выводы. Налоги – необходимое звено экономических отношений любого общества, являются важнейшим инструментом при определении социально-политических и экономических ценностей в государстве.

Необходимо отметить некоторые проблемные точки системы налогообложения ДНР. Одной из объективных причин недостаточно эффективной системы налогообложения является нестабильность налогового законодательства. Это обуславливается тем, что налоговая система находится на этапе становления, а основные законодательные акты постоянно подвергаются изменениям и дополнениям.

Одним из недостатков налоговой системы является то, что налогоплательщик и налоговые органы поставлены в неравноправное положение. В Республике отмечается недостаточно эффективный контроль за сбором налогов, в результате чего происходит уклонению от уплаты налогов, тем самым уменьшаются налоговые поступления в бюджет.

Также в перспективе необходимо предусмотреть систему налоговых льгот для отечественных предприятий, осуществляющих деятельность на территории Республики. Как возможный вариант – отменить налог на прибыль для предприятий малого и среднего бизнеса в 1 год работы после открытия. При налогообложении физических лиц необходимо учесть интересы многодетных семей, родителей которые платят за обучение детей при

начислении подоходного налога в виде налоговых вычетов. Опыт дифференциации подоходного налога имеет Россия, Украина и другие страны.

Для создания более эффективной и качественной системы налогообложения необходимо опираться на опыт развитых стран: более активно осуществлять налоговые консультации предпринимателям, ведущим коммерческую деятельность в Республике, использовать программы онлайн подачи налоговой отчетности. Использование опыта зарубежных стран и непризнанных государств необходимо с условием адаптации его для существующих условий ДНР.

Список литературы

1. Дадашев А. З. Налоги и налогообложение в Российской Федерации: Учебное пособие. – М.: ЮНИТИ, 2015.-175 с.
2. Крохина Ю. А. Налоговое право: учебник. – М.: Юрайт, 2013.- 464 с.
3. О налоговой системе // Закон ДНР, принят Постановлением Народного Совета 25 декабря 2015 года № 99-ІНС. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dnrsovet.su/zakon-o-nalogovoj-sisteme-donetskoj-narodnoj-respubliki/> (Дата обращения 05.12.2017).
4. Налоговое право: учебник для академического бакалавриата / Д.В. Винницкий. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2014. – 360 с.
5. Налоги и налоговые системы (учебное пособие) / Омельянович Л. А., Севка В. Г. и др. // Донецк: ДонДУЭТ, 2002. - 204 с.
6. Налоговое право России: учебник для академического бакалавриата / А. А. Тедеев, В. А. Парыгина. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2014. – 499 с.

The article considers a tax as a legal category and a modern regulatory framework tax system DPR, systematic about summarizes its main provisions were outlined the prospects of development of the tax system of the DPR.

Keywords: *taxes, state and local taxes, tax system, tax legal relations, tax law, taxation in the DPR.*

УДК 343.148

Бордюгов Г.Л.

Государственное образовательное
учреждение высшего профессионального
образования «Донбасская юридическая
академия»,
г. Донецк
e-mail: glebbird86@mail.ru

**ПРОБЛЕМЫ ПОДГОТОВКИ МАТЕРИАЛОВ И НАЗНАЧЕНИЯ
СУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ
ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ**

Получена 15 ноября 2016; принята 20 ноября 2016.

Bordyugov G.L.

State educational establishment of higher
professional education «Donbass law
academy», Donetsk
e-mail: glebbird86@mail.ru

**PROBLEMS OF PREPARATION OF MATERIALS AND APPOINTMENT
OF JUDICIAL EXPERTISE IN CRIMINAL PROCEEDINGS OF THE
DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC**

Received 15 november 2016; accepted 20 november 2016.

В статье рассмотрены некоторые проблемные вопросы, с которыми сталкиваются органы и лица, назначающие судебные экспертизы. Предлагается внести изменения в ряд статей Закона Донецкой Народной Республики «О судебно-экспертной деятельности», что будет способствовать повышению качества судебных экспертиз, а значит и повышению качества расследования преступлений и рассмотрению судами уголовных дел.

Ключевые слова: *специальные знания, судебная экспертиза, заключение эксперта, уголовное судопроизводство, постановление следователя.*

Актуальность. В современном мире научно-технический прогресс влияет на все сферы общественной жизни, не исключая отношений, складывающихся в области уголовного судопроизводства. В течение многих десятилетий естественные, технические и другие знания, именуемые в юридической литературе специальными знаниями, используются для раскрытия преступлений. Специальные знания являются важным процессуальным институтом, который определяет основания участия сведущих лиц в расследовании преступлений, а также условия применения этих знаний в

уголовном процессе. Основным носителем специальных знаний в уголовном судопроизводстве согласно уголовно-процессуальному законодательству Донецкой Народной Республики является эксперт, использующий свои специальные знания при проведении судебной экспертизы.

Анализ исследований и публикаций по данной проблеме. Судебная экспертиза является наиболее распространенной формой использования специальных знаний в уголовном процессе. Вопросам организации и оценки судебных экспертиз в судопроизводстве, в том числе и в уголовном, посвящено немало работ отечественных и зарубежных ученых, таких как: Т. В. Аверьянова [1], А. И. Винберг [2], Ю. К. Орлов [11], И. Л. Петрухин [12], Е. Р. Россинская [13], А. Р. Шляхов [15] и многие другие. Однако вопросы подготовки и проведения судебных экспертиз в уголовном судопроизводстве Донецкой Народной Республики, с учетом становления и развития уголовно-процессуального законодательства нашей республики, освещены не в достаточной мере. Именно этой проблеме и посвящена данная работа.

Целью статьи является рассмотрение проблемных вопросов подготовки и назначения судебных экспертиз в контексте Закона Донецкой Народной Республики «О судебно-экспертной деятельности» (далее – Закон) [6] и других нормативных правовых актов, регулирующих судебно-экспертную деятельность в Донецкой Народной Республике.

Изложение основного материала. Закон определяет судебно-экспертную деятельность как деятельность, связанную с организацией и производством судебных экспертиз. По смыслу Закона, судебная экспертиза представляет собой процессуальное действие, состоящее в проведении исследования и даче заключения экспертом по вопросам, разрешение которых требует применения специальных знаний в области науки, техники, искусства и иных сферах деятельности. Вопросы, подлежащие исследованию, поставлены перед экспертом органом или лицом, имеющим право назначать судебную экспертизу, в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по конкретному делу. В соответствии с 1 частью 22 статьи Закона, «основаниями производства судебной экспертизы являются постановление или определение органа или лица, имеющего право назначать судебную экспертизу». Назначение судебной экспертизы в уголовном судопроизводстве оформляется письменно специальным заданием уполномоченных на это органов или лиц – постановлением прокурора, следователя или суда. Из этого следует, что проведение судебной экспертизы возможно только в тех стадиях процесса, где осуществляется предварительное или судебное следствие [3, с. 158].

Для каждого вида экспертизы специальное основание индивидуально и производно от общего предмета экспертизы, которым выступает предмет соответствующей отрасли специальных знаний. Одновременно в нем должна отражаться потенциальная объективная связь между частным предметом исследования и искомым юридическим фактом, что предопределяет возможную доказательственную значимость заключения эксперта [10, с. 36-37].

Судебная экспертиза в уголовном судопроизводстве назначается в случаях, когда для решения определенных вопросов при производстве по уголовному делу необходимы научные, технические или другие специальные знания. Она значительно расширяет познавательные возможности следственных органов и суда, позволяя использовать во время предварительного следствия и судебного рассмотрения весь арсенал научных возможностей. Эксперт имеет дело с уже собранными доказательствами, в результате изучения которых получает новые фактические данные, ранее неизвестные следователю (суду).

В соответствии с 4 частью 22 статьи Закона «Орган или лицо, назначившие судебную экспертизу, представляют объекты исследований и материалы дела, необходимые для проведения исследований и дачи заключения эксперта». Следует отметить, что статья 22 Закона, определяя некоторые аспекты предоставления материалов на судебную экспертизу, не конкретизирует порядок назначения судебных экспертиз, а тем более вопросы подготовки материалов для их проведения. Следует также отметить, что порядок назначения экспертизы зависит от места ее проведения, ее вида, а также от ее статуса, специальности и числа экспертов, участвующих в ее проведении. Все указанные аспекты более подробно рассмотрены в Научно-методических рекомендациях по вопросам подготовки и назначения судебных экспертиз и экспертных исследований (далее – Методические рекомендации), которые изложены в Приложении 1 к Инструкции о назначении и проведении судебных экспертиз и экспертных исследований, утвержденной Приказом Министерства юстиции Донецкой Народной Республики от 10 февраля 2016 года № 99 [7].

В Методических рекомендациях изложен порядок оформления материалов для проведения экспертиз, согласно которому в документе о назначении экспертизы указываются: место и дата вынесения постановления или определения; должность, звание и фамилия лица, назначившего экспертизу; наименование органа или учреждения; данные о деле, по которому назначена экспертиза (уголовное, гражданское, арбитражное, об административном правонарушении) и его номер; обстоятельства дела, имеющие значение для проведения экспертизы; основания для назначения экспертизы; фамилия эксперта или название судебно-экспертного учреждения, экспертам которого поручается проведение экспертизы; вопросы, которые выносятся на разрешение эксперту; перечень объектов, подлежащих исследованию (в том числе сравнительных образцов и других материалов, направленных эксперту или ссылки на такие перечни, содержащиеся в материалах дела); другие данные, имеющие значение для проведения экспертизы. При перечислении объектов, направляемых на экспертизу, необходимо указывать их точное наименование, количество, меру веса, серии и номера (для денежных знаков и других объектов высокой ценности или значимости), другие отличительные индивидуальные признаки. Если при проведении экспертизы объект исследования может быть

поврежден или уничтожен, в документе о назначении экспертизы должно содержаться разрешение на его повреждение или уничтожение.

Необходимо иметь в виду, что вне зависимости от того, проводилась ли в данном конкретном деле экспертиза на предварительном следствии, экспертиза в суде сначала назначается только как первичная, даже если нужно провести исследование для разъяснения или дополнения данного на предварительном следствии вывода (так же как и при необходимости решения новых вопросов). Несмотря на то, что уголовно-процессуальный закон требует, чтобы приговор суда был основан только на тех доказательствах, которые были рассмотрены в судебном заседании, назначение экспертизы в суде не является обязательным.

Как было указано выше, в процессе расследования и рассмотрении в суде уголовных дел нередко возникает необходимость в решении вопросов, требующих использования специальных знаний. Сотрудники следственных органов и суда не являются специалистами в решении вопросов, требующих применения таких знаний. Поэтому проведение судебной экспертизы в большинстве случаев, на наш взгляд, необходимо.

Сбор необходимых для назначения судебной экспертизы материалов осуществляется во время проведения следственных действий (осмотров, обысков, воспроизведений обстановки и обстоятельств событий и т.д.), с соблюдением установленных процессуальным законодательством правил.

Определяя объекты и задачи исследования, формулируя вопросы перед судебной экспертизой, следователь и суд должны руководствоваться следующими требованиями:

- выяснением сущности обстоятельств, подлежащих установлению по делу;
- ознакомлением с научными возможностями и методами исследования обстоятельств, подлежащих установлению;
- определением других, дополнительных к экспертным методикам, средств получения доказательственной информации;
- четким определением компетенции экспертов и установлением связи их заключений с другими средствами установления обстоятельств дела;
- необходимостью правильной в специально-научном, логическом и грамматическом отношении формулировки вопросов на разрешение экспертизы.

Должностное лицо, назначая экспертизу, в процессе составления постановления при формулировке вопросов вправе консультироваться, в том числе с лицом, которое предполагается привлечь в качестве эксперта. Вопросы, поставленные на экспертизу, должны быть сформулированы корректно и соответствовать профилю экспертизы. Они также не должны иметь юридической квалификации.

Важную роль, как указывалось выше, в процессе назначения судебной экспертизы играет подготовка материалов, которые должны предоставляться для исследования судебному эксперту. Данному факту в специальной

литературе уделяется недостаточно внимания. С учетом указанного выше, целесообразно привлекать к процессу подготовки материалов, необходимых для проведения судебной экспертизы, лиц, обладающих специальными знаниями в области данного вида судебной экспертизы. Привлечение специалиста в таком случае не только возможно, (поскольку это не противоречит процессуальному законодательству), но и желательно уже при проведении первоначальных следственных действий, так как специалист, напрямую не принимая участия в осмотре обстановки события и места локализации следов, лишается возможности подробно ознакомиться с условиями происхождения признаков конкретных объектов, имеющих криминалистическое значение [4, с. 66].

Не вызывает сомнений, что именно при осмотре места происшествия можно изучить особенности обстановки и следовую картину любого преступления. Следы являются единственным из наиболее эффективных средств установления объективной истины при расследовании. Следы, как изменение объектов, процессов, наступивших вследствие события преступления, несут информацию о том, кто (что) оставил (оставило) их, как они были оставлены и, наконец, что представляет собой, исходя из имеющейся следовой картины, само событие преступления [14, с. 55].

Подготовка материалов для проведения судебной экспертизы должна быть достаточно тщательной, так как она во многом определяет качество будущего экспертного исследования. Источники информации, которыми пользуется судебный эксперт, делятся на процессуальные и непроцессуальные. Процессуальными источниками исходной информации являются: постановления следователя; протоколы следственных действий; вещественные доказательства другие материалы дела и объекты исследования. Непроцессуальными источниками являются справочные материалы и литературные источники. В каждом конкретном случае назначения экспертизы вопрос об объеме материалов, которые необходимо предоставлять на экспертизу, решается индивидуально и должен быть тщательно продуман следователем (судом). Для закрепления в полном объеме сведений о фактических данных, имеющих значение для разъяснения обстоятельств в отношении правонарушений, к осмотру места происшествия и других первоначальных следственных действий целесообразно привлекать специалиста.

Таким образом, осмотр места происшествия, а также осмотр и изъятие документов являются одними из важнейших первоначальных следственных действий. Своевременное их выполнение позволяет получить необходимые для расследования доказательства, а при назначении судебной экспертизы сократить сроки ее проведения, повысить качество и полноту ответов на поставленные вопросы за счет исключения затрат времени на сбор следственными органами и экспертом необходимых для исследования дополнительных материалов.

Закключение эксперта составляется в письменном виде и представляет собой изложение содержания (ход и результаты) проведенных им исследований и выводы по вопросам, поставленным перед экспертом лицом, ведущим производство по уголовному делу.

В самом общем виде заключение эксперта можно определить как письменный документ, отражающий ход и результаты экспертного исследования.

Закключение эксперта является одним из видов доказательств, перечисленных в уголовно-процессуальном законодательстве. Заключение эксперта хоть и не имеет каких-либо преимуществ перед другими доказательствами, однако по сравнению с другими доказательствами оно имеет специфические черты, обусловленные его сущностью: во-первых, заключение эксперта строится на основе использования специальных знаний; во-вторых, заключение эксперта представляет собой выводное, а не информационное, как другие личные доказательства (показания), знание. В заключении эксперта доказательственное значение приобретает умозаключение эксперта, его выводы, к которым он пришел по результатам исследования.

Судебная экспертиза предполагает проведение активной технической, организационной и исследовательской работы не только экспертом, но и следователем. Рабочий контакт эксперта и следователя состоит в таком взаимодействии этих лиц при подготовке, проведении и использовании экспертизы в процессе расследования, которое обеспечивает оптимальные условия проведения исследований и оценки их результатов в качестве доказательств по уголовному делу.

Наиболее важным этапом взаимодействия следователя и эксперта является этап подготовки экспертизы. На этом этапе ставятся и конкретизируются вопросы, подлежащие решению, определяются объекты исследований, собираются необходимые для экспертов данные и сравнительные материалы, планируется процесс экспертного исследования. Тем самым определяются направления, цели экспертного исследования и создаются его материальные предпосылки.

Ценность любой экспертизы проявляется в том, что в результате ее проведения органы следствия или суда получают научно обоснованные фактические данные о событии преступления, которое расследуется [9, с. 69].

Для заключения эксперта, как источника доказательств, существенно то, что оно появляется в деле на основании проведенного исследования; исходит от лица, обладающего специальными знаниями, без использования которых невозможно само исследование, предоставляется с соблюдением специально установленного процессуального порядка; опирается на доказательства, собранные по делу [8, с. 76].

Следует отметить, что с принятием Закона далеко не все проблемные вопросы, которые возникают в процессе подготовки материалов и назначении судебных экспертиз, были решены. Одним из таких вопросов является вопрос объективности экспертных исследований, поскольку принцип объективности

может нарушаться в государственных судебно-экспертных учреждениях, которые входят в структуры ведомств, осуществляющих раскрытие и расследование преступлений, так как в данном случае нельзя исключить влияние на эксперта ведомственных интересов. Наличие таких государственных судебно-экспертных учреждений также нарушает один из основных принципов судебно-экспертной деятельности – принцип независимости, несмотря на то, что в части 1 статьи 7 Закона содержится требование о том, что при производстве судебной экспертизы эксперт независим, он не может находиться в какой-либо зависимости от органа или лица, назначивших судебную экспертизу, сторон и других лиц, заинтересованных в исходе дела. Поэтому при назначении судебной экспертизы необходимо учитывать и указанный фактор [6].

Проблемным также является вопрос, связанный с необходимостью методического обеспечения судебных экспертиз, поскольку в части 2 статьи 43 Закона указано, что «разработка, апробирование и внедрение методик судебно-экспертных исследований осуществляются в порядке, установленном профильными министерствами Донецкой Народной Республики, к сфере управления которых относятся данные направления судебно-экспертной деятельности» [6]. Однако разработка, апробирование и внедрение методик проведения судебных экспертиз должны осуществляться в едином порядке для всех министерств. Эти вопросы должны учитываться и в процессе проведения судебной экспертизы, и в процессе оценки заключения эксперта.

Пробелы в правовом регулировании судебно-экспертной деятельности могут способствовать снижению качества судебных экспертиз, а значит и снижению качества расследования преступлений и рассмотрению судами уголовных дел. В связи с этим возникает необходимость не только в развитии законодательства о судебно-экспертной деятельности, а и в его совершенствовании и изменении. В частности назрела необходимость внесения изменений в ряд статей Закона. Статью 8 Закона предлагаем изложить в следующей редакции:

«1. Судебный эксперт проводит исследования объективно, на научной и практической основе, в пределах соответствующей экспертной специальности, всесторонне и в полном объеме.

2. Заключение судебного эксперта должно основываться на положениях, дающих возможность проверить научную обоснованность и достоверность сделанных выводов на базе общепринятых научных и практических данных.

3. Методические материалы по производству судебной экспертизы применяются, если они отвечают принципам законности, требованиям безопасности, научно обоснованы, эффективны, сертифицированы и зарегистрированы в Министерстве юстиции Донецкой Народной Республики в установленном законодательством порядке.

4. При проведении отдельных видов экспертных исследований, как исключение, допускается применение методического обеспечения судебной экспертизы, не прошедшего сертификацию и регистрацию в Министерстве юстиции Донецкой Народной Республики, при условии наличия в тексте

заключения эксперта его научного обоснования и изложения хода проведенных исследований, дающего возможность проверить достоверность сделанных выводов» [6].

Статью 43 Закона предлагаем дополнить частью четвертой следующего содержания: «Методики проведения судебных экспертиз подлежат сертификации и регистрации в Министерстве юстиции Донецкой Народной Республики в порядке, установленном законодательством Донецкой Народной Республики».

Выводы. Предложенные изменения позволят не только усовершенствовать общие процедуры назначения и производства судебных экспертиз, но и послужат идейной базой для совершенствования уголовно-процессуального законодательства Донецкой Народной Республики в части регламентации производства судебной экспертизы. Уголовно-процессуальный кодекс Донецкой Народной Республики, который находится в стадии разработки, должен «реципировать нормы этого универсального закона, что обеспечит «сквозное» правовое регулирование нормами данного закона экспертно-процессуальных отношений, поднимет их на качественно новый уровень в условиях состязательного судопроизводства» [5].

Список литературы

1. Аверьянова Т.В. Судебная экспертиза. Курс общей теории. – М.: Норма, 2006. – 480 с.
2. Винберг А.И. Криминалистическая экспертиза в советском уголовном процессе. – М.: Юридическая литература, 1956. – 220 с.
3. Галкин В.М. Производство экспертизы при судебном рассмотрении уголовных дел / Труды ВНИИСЭ. – М.: ВНИИСЭ, 1972. – Вып.4. – С. 157–209.
4. Джавадов Ф.М., Салимов А.А. Некоторые теоретические аспекты структурно-функционального анализа криминалистической деятельности / Теорія та практика судової експертизи і криміналістики: Зб. наук-практ. матеріалів (до 55-річчя видання роботи С.М. Потапова «Введение в криминалистику») Міністерство юстиції України; Харківський науково-дослідний інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М.С. Бокаріуса; ред. колегія: М.Л. Цимбал, Е.Б. Сімакова-Єфремян, В.М. Шерстюк та ін. – Харків: Право, 2001. – С. 64–68.
5. Зайцева Е. А. Нормативная регламентация судебно-экспертной деятельности: реалии и перспективы [Электронный ресурс] / Е. А. Зайцева. – Режим доступа: <http://www.iuaj.net/node/1105> (дата обращения 22.11.2015 г.).
6. Закон Донецкой Народной Республики «О судебно-экспертной деятельности» : [Электронный ресурс]. – Режим доступа http://old.dnr-online.ru/wp-content/uploads/2015/03/Zakon_DNR_o_sudebno_ekspertnoy_deyatelnosti.pdf.
7. Инструкция о назначении и проведении судебных экспертиз и экспертных исследований: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://gisnpa-dnr.ru/npa/0027-99-20160210/>.

8. Каткова Т.В., Каткова Т.Г. Процессуальные проблемы назначения и производства судебных экспертиз по уголовным делам / Сучасні судово-експертні технології в кримінальному і цивільному судочинстві: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 14-15 березня 2003 р). – Харків: Вид-во Нац. ун-та внутр. справ, 2003. – С.76–78.

9. Комиссарова Н.А. Ошибки эксперта и их причины // Криміналістичний вісник: Наук.-практ. зб. / ДНДЕКЦ МВС України; НАВСУ; Редкол.: Я.Ю. Кондратьєв (голова. Ред.) та ін. – К.: «Чайка», 2005. – № 1(3). – 69-71.

10. Мочагин П.В. Основные понятия теории судебной экспертизы и судебно-экспертной деятельности: учеб.- метод. пособие. – Ижевск: Jus est, 2014. – 45 с.

11. Орлов Ю.К. Заключение эксперта и его оценка (по уголовным делам): Учебное пособие. – М.: Юристъ, 1995. – 64 с.

12. Петрухин И.Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процессе. – М.: Юр. лит., 1964. – 266 с.

13. Россинская Е.Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе. – М.: Норма, 2005. – 656 с.

14. Цимбал М.Л. Розслідування пожеж (огляд місця події та проблеми застосування спеціальних знань): Монографія / За ред.. д-ра юрид. наук, проф. В.Ю. Шепітька. – Х.: Гриф, 2004. – 192 с.

15. Шляхов А.Р. Судебная экспертиза. Организация и проведение. – М.: Юридическая литература, 1979. – 166 с.

The article discusses some problematic issues faced by bodies and persons who appoint forensic examinations. It is proposed to amend a number of articles of the Law of the Donetsk People's Republic "On Forensic Expert Activities", which will help improve the quality of forensic examinations, and thus improve the quality of investigation of crimes and consideration by courts of criminal cases.

Keywords: *special knowledge, judicial expertise, expert's opinion, criminal proceedings, investigator's decision.*

УДК 343.13

Гапотченко Г. Н.

Государственное образовательное
учреждение высшего
профессионального образования
«Донбасская юридическая академия»,
г. Донецк
e-mail: gapot4enko@yandex.ua

**АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ И РАЗВИТИЯ
УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА**

Получена 17 января 2017; принята 18 января 2017

Gapotchenko H. N.

State educational establishment of higher
professional education «Donbass law
academy», Donetsk
e-mail: gapot4enko@yandex.ua

**ACTUAL QUESTIONS APPLICATION AND DEVELOPMENT
CRIMINAL-PROCEDURAL LEGISLATION**

Received 17 january 2017; accepted 18 january 2017.

В статье исследуются отдельные актуальные вопросы применения и развития уголовно-процессуального законодательства. Автором указываются отдельные замечания, вносятся и обосновываются предложения по усовершенствованию правового регулирования указанной деятельности.

Ключевые слова: *уголовный процесс, конституционные принципы, следственные действия, права граждан.*

Актуальность проблемы. Уголовно-процессуальная деятельность регламентируется нормами Конституции, законодательства, ведомственными нормативными правовыми актами. В уголовном процессе действует принцип – «разрешено только то, что предусмотрено законом». Несоблюдение или нарушение норм уголовно-процессуального кодекса влечет за собой признание полученных результатов ненадлежащими и не имеющими юридической силы доказательств. Отсутствие в Донецкой Народной Республике собственного уголовно-процессуального кодекса приводит к несогласованности в действиях и применении закона различными силовыми структурами при расследовании уголовных дел.

Актуальность выбранной темы работы заключается в том, что в настоящее время в Донецкой Народной Республике сложилась ситуация, требующая незамедлительного урегулирования отдельных правовых норм и принятия уголовно-процессуального законодательства. Различные нормативно-

правовые акты, которые регулируют уголовно-процессуальную деятельность, не соответствуют, а иногда и противоречат друг другу. В связи с этим, есть потребность в освещении актуальных проблем в уголовном процессе и необходимость их правовом урегулировании.

Целью настоящей работы является комплексное исследование уголовно-процессуального законодательства и практики его применения на территории ДНР.

Основное изложение материала. Уголовный процесс как деятельность органов дознания, следствия, прокуратуры и суда по возбуждению уголовных дел, их расследованию, и судебному рассмотрению регулируется нормами уголовно-процессуального права.

Принципы уголовного процесса закреплены в Конституции Донецкой Народной Республики (далее – ДНР) и других нормативных актах как наиболее общие правовые положения, которые определяют построение уголовного процесса, направления деятельности органов расследования, прокуратуры и суда и обеспечивают выполнение задач уголовного судопроизводства, содержат ряд обязанностей, выполнение которых обеспечивается принудительной силой государства. Принципы согласованы между собой, и образуют единую систему как основу конкретного и детального правового регулирования уголовно-процессуальной деятельности на всех ее стадиях. Ни одна процессуальная норма не должна им противоречить.

Принципы уголовного процесса действуют на всех его стадиях и взаимосвязаны между собой. Они служат гарантией правосудия, обеспечения прав и законных интересов участников уголовного процесса. Нарушение какого-либо из принципов при осуществлении судопроизводства обязательно влечет за собой отмену приговора и иных решений по уголовному делу.

Конституционные (общеправовые) принципы закреплены в главе 2 Конституции ДНР [1].

Их изучение и сопоставление с нормами уголовно-процессуального Кодекса позволяет обозначить отдельные дискуссионные вопросы, которые требуют незамедлительного правового урегулирования.

Следует отметить, что в соответствии с Постановлением Совета Министров ДНР № 7-58 от 31.05.2016 г. «О применении уголовно-процессуального законодательства на территории Донецкой Народной Республики в переходный период», до принятия Уголовно-процессуального кодекса Донецкой Народной Республики, на территории ДНР применяется УПК Украины от 28.12.1960 г. [2]. При этом, согласно указанного Постановления, разделы 1-8 УПК применяются по состоянию законодательства на 29.06.2001 г. (с изменениями, внесенными на основании Закона Украины от 21.06.2001 г. № 2533-III «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Украины»). Министерству юстиции ДНР поручено привести нормативные правовые акты в соответствие с настоящим Постановлением.

Вопрос первый. Конституционный принцип обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность закреплён в статье 15 Конституции ДНР. В

соответствии с ней «Каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Арест, заключение под стражу и содержание под стражей допускаются только по судебному решению. До судебного решения лицо не может быть подвергнуто задержанию на срок более 48 часов».

В то же время, в соответствии со ст. 106 УПК задержание подозреваемого в совершении преступления не может продолжаться более семидесяти двух часов.

В соответствии со ст. 165-2 УПК, «если для избрания задержанному меры пресечения необходимо дополнительно изучить данные о личности задержанного или выяснить другие обстоятельства, имеющие значение для принятия решения по этому вопросу, то судья вправе продлить задержание до десяти, а по ходатайству подозреваемого, обвиняемого — до пятнадцати суток, о чем выносится постановление. В случае, когда такая необходимость возникнет при решении этого вопроса относительно лица, которое не задерживалось, судья вправе отложить его рассмотрение на срок до десяти суток и принять меры, позволяющие обеспечить на этот срок его надлежащее поведение или своим постановлением задержать подозреваемого, обвиняемого на этот срок» [3, с. 374-378].

Таким образом, указанные нормы УПК явно противоречат Конституции ДНР, что недопустимо, поскольку, во-первых, Конституция является основным законом и все иные законы и подзаконные акты (в том числе УПК) должны соответствовать ей. Во-вторых, в данном случае, следует сделать вывод о нарушении конституционных прав граждан.

Как показывает личный опыт следственной деятельности, отведенных Конституцией ДНР 48 часов задержания в отдельных случаях (особенно в нынешних условиях) явно недостаточно, чтобы собрать необходимые доказательства, как о совершенном преступлении, так и о личности подозреваемого. Кроме того, в обоих нормативных актах установление максимальные сроки задержания. Следовательно, при наличии к тому оснований, лицо может быть освобождено ранее указанных сроков.

По нашему мнению, срок задержания лица по подозрению в совершении преступления должен быть таким, как это предусмотрено в нормах УПК – не более 72 часов. При этом следует сохранить в УПК норму о возможности продления задержания в судебном порядке на срок до 10 суток, а по ходатайству подозреваемого, обвиняемого — до пятнадцати суток.

Конституционный принцип обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность корреспондируется в ст. 14 УПК, согласно которой никто не может быть подвергнут аресту иначе как на основании судебного решения. Кроме того, в соответствии со ст. 165-2 УПК решение об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу принимает судья местного (районного) суда, на основании представления следователя, которое согласовано с прокурором. По результатам рассмотрения материалов, судья принимает решение в виде постановления:

1) об отказе в избрании меры пресечения, если для ее избрания нет оснований;

2) об избрании подозреваемому, обвиняемому меры пресечения в виде заключения под стражу.

Как показывает следственная практика, в настоящее время вопрос об аресте обвиняемого (подозреваемого) на территории ДНР решается не судом, а прокурором.

Сложно понять, чем вызвана такая необходимость, и каким нормативным документом регламентирована указанная деятельность прокурора. Во-первых, данная практика явно противоречит указанному конституционному принципу обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность. Во-вторых, ни одна процессуальная норма, как мы отмечали ранее, не должна противоречить Конституции. В-третьих, изучение Закона ДНР «О прокуратуре» показывает, что прокурор не наделен полномочиями принятия процессуального решения об аресте подозреваемого либо обвиняемого [4].

По нашему мнению, такая практика не может и не должна продолжаться, поскольку она явно противоречит Конституции ДНР и указанным нормам УПК.

Считаем, что законодателю незамедлительно следует разрешить указанные противоречия в следственной деятельности и привести их в конституционное поле, а в новом УПК ДНР законодателю также необходимо урегулировать данный вопрос в соответствии с нормами Конституции.

Вопрос второй. Конституционный принцип неприкосновенности жилища закреплен в статье 18 Конституции ДНР. В соответствии с ней «Жилище неприкосновенно. Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных законом, или на основании судебного решения».

Как известно, в ходе предварительного расследования и судебного разбирательства по уголовному делу собираются, проверяются и оцениваются доказательства виновности либо невиновности лица в совершении определенного преступления. В соответствии со ст. 65 УПК, доказательствами по уголовному делу являются любые фактические данные, на основе которых в определенном законом порядке орган дознания, следователь и суд устанавливают наличие или отсутствие общественно опасного деяния, виновность лица, совершившего это деяние, и иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела.

Эти данные устанавливаются: показаниями свидетеля, показаниями потерпевшего, показаниями подозреваемого, показаниями обвиняемого, заключением эксперта, вещественными доказательствами, протоколами следственных и судебных действий, протоколами с соответствующими приложениями, составленными уполномоченными органами по результатам оперативно-розыскных мероприятий, и иными документами.

Одним из следственных действий, предусмотренных действующим УПК, является обыск.

Обыск — это следственное действие, направленное на принудительное обследование личности, помещений, сооружений, участков местности, транспортных средств, находящихся в ведении обыскиваемого лица и

членов его семьи или какой-либо организации, для отыскания и изъятия скрываемых объектов, имеющих значение для дела и перечисленных в ч.ч. 1,2 ст. 177 УПК.

Необходимость обыска понимается как невозможность или нецелесообразность использования иных средств для проверки следственных версий и выяснения обстоятельств, подлежащих установлению истины по уголовному делу [3, с. 398-401].

Обыск как следственное действие содержался во всех предыдущих УПК, однако, юридические основания для его проведения в различных УПК регламентировались по-разному.

Так, в УПК УСРР 1927 г. данное следственное действие именовалось на украинском языке как «трус». В соответствии со ст. 97-1 указанного УПК, в сельских местностях, где отсутствуют органы милиции, в случаях, когда имелись основания полагать, что вещественные доказательства могут быть спрятаны либо уничтожены, право принятия решения о проведении обыска (в том числе жилища) предоставлялось главам сельских советов, их заместителям либо членам сельских советов [5, с. 32].

Первоначальные редакции ст. 177 УПК Украины 1960 г. указывали, что обыск проводится по мотивированному постановлению следователя и только с санкции прокурора или его заместителя [6, с. 246]. При этом законодатель не выделял в УПК отдельно такое понятие, как «обыск жилища или иного владения лица».

В связи с принятием Закона Украины от 21.06.2001 г. № 2533-III «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Украины», редакция ст. 177 УПК «Основания для проведения обыска и порядок получения согласия на его проведение» была изменена [7]. При этом, законодатель ввел в УПК такое понятие, как «обыск жилища или иного владения лица». Также, в соответствии с указанной статьей «Обыск жилища или иного владения лица, за исключением неотложных случаев, проводится лишь по мотивированному постановлению судьи.

В неотложных случаях, связанных со спасением жизни и имущества или с непосредственным преследованием лиц, подозреваемых в совершении преступления, обыск жилища или другого владения лица может быть проведен без постановления судьи. При этом в протоколе указываются причины, которые обусловили проведение обыска без постановления судьи. В течение суток с момента проведения этого действия следователь направляет копию протокола обыска прокурору».

Анализ приведенных выше правовых норм свидетельствует о том, что данная норма УПК полностью соответствует Конституции ДНР.

В то же время, как показывает следственная практика, вопрос о проведении обыска жилища в настоящее время на территории ДНР решает не суд, а прокурор. Сложно понять, чем вызвана такая необходимость, и каким нормативным документом регламентирована указанная деятельность прокурора. Во-первых, данная практика явно противоречит указанному конституционному

принципу неприкосновенности жилища. Во-вторых, ни одна процессуальная норма, как мы отмечали ранее, не должна противоречить Конституции. В-третьих, изучение Закона ДНР «О прокуратуре» показывает, что прокурор не наделен полномочиями принятия процессуального решения о проведении обыска жилища [4].

Следует отметить, что речь не идет о некомпетентности прокурора при решении вопроса о проведении обыска жилища или иного владения лица. Речь идет о том, что все действия должностных лиц при осуществлении уголовно-процессуальной деятельности должны быть регламентированы нормами Закона и строго соответствовать им.

В этой связи уместно напомнить один из важнейших принципов уголовного процесса – принцип законности.

Законность – это требование нормативного характера. Оно обязывает суд, судью, прокурора, следователя, орган дознания, лицо, которое проводит дознание, а также всех лиц, которые привлечены к участию в деле, точно и неуклонно выполнять все нормы Конституции, уголовного и уголовно-процессуального законодательства. Ничто не может оправдать нарушение законности. Учитывая требования жизни, законы могут меняться, но нет оснований их нарушать.

Законность – общегосударственный, общеправовой принцип, действующий во всех областях государственной и общественной жизни.

Конституция ДНР обязывает органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностных лиц действовать только на основании, в пределах полномочий и способом, которые предусмотрены Конституцией и законами ДНР.

Этот принцип обязывает правильно применять уголовный закон. От законности решения вопроса о возбуждении уголовного дела до законности вынесения приговора вся уголовно-процессуальная деятельность должна основываться на правильности понимания и применения уголовного закона. Отступление от требований уголовно-правовых норм в интересах «целесообразности» и по другим мотивам, а также их нарушение не должно допускаться.

Нарушение принципа законности может поставить под сомнение результаты всей процессуальной деятельности, повлечь за собой отмену приговора и возвращение уголовного дела на дополнительное расследование.

Считаем, что решение данного вопроса не требует какого-либо дополнительного законодательного урегулирования и принятия дополнительного нормативного акта. Он может и должен быть незамедлительно приведен в соответствие с нормами Конституции ДНР на уровне Генерального прокурора ДНР и Председателя Верховного Суда ДНР.

Вопрос третий. Конституционный принцип равенства всех граждан перед законом и судом закреплен в ст. 13 Конституции ДНР. Государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и

должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности. Мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации.

Конституционный принцип равенства всех граждан перед законом и судом корреспондируется в ст. 16 УПК, согласно которой правосудие по уголовным делам осуществляется на началах равенства граждан перед законом и судом независимо от происхождения, социального и имущественного положения, расовой и национальной принадлежности, пола, образования, языка, отношения к религии, рода и характера занятий, места жительства и других обстоятельств.

По отношению ко всем гражданам существует единый порядок судопроизводства. При расследовании и судебном рассмотрении уголовных дел ко всем гражданам применяется одно и то же уголовное и уголовно-процессуальное законодательство. Никто не пользуется при этом какими-либо преимуществами и не ограничивается в правах.

Статья 261 УПК устанавливает равенство прав сторон в судебном разбирательстве. Сторона обвинения (прокурор, а также потерпевший, гражданский истец и их представители) и сторона защиты (подсудимый, защитник и законные представитель, гражданский ответчик и его представитель) пользуются равными правами на заявление отводов и ходатайств, предоставление доказательств, участие в их исследовании и доказывании их убедительности, выступление в судебных дебатах, обжалование процессуальных решений суда.

Вместе с тем, считаем необходимым обратить внимание на отдельные вопросы, которые касаются равенства прав потерпевшего и подозреваемого на предварительном расследовании.

Речь идет о равенстве их прав при проведении экспертиз в ходе предварительного расследования.

Одним из условий неуклонного соблюдения законности и гарантий защиты конституционных прав и свобод граждан при осуществлении уголовного судопроизводства является требование ст. 197 действующего УПК относительно ознакомления обвиняемого (подозреваемого) с постановлением о назначении экспертизы, разъяснения ему предусмотренных прав с письменным отражением в соответствующем протоколе. Согласно требованиям ст. 202 действующего УПК, материалы экспертизы предъявляются обвиняемому для ознакомления.

В то же время, потерпевший не наделен указанными правами. По нашему мнению, это ограничивает права и законные интересы потерпевшего.

Экспертные исследования при раскрытии и расследовании преступлений занимают важное место в системе уголовного судопроизводства, а выводы эксперта имеют доказательственное значение по уголовному делу. В отдельных

случаях результаты экспертиз имеют значение как для квалификации отдельных преступлений (например, по степени тяжести причиненных телесных повреждений), так и для решения вопроса о виновности или невиновности лица в совершении преступления.

Считаем, что с целью предоставления одинаковых прав потерпевшему и обвиняемому при расследовании уголовного дела, в новом УПК законодателю целесообразно предусмотреть норму о наделении потерпевшего и его представителей правом на ознакомление с материалами о назначении экспертизы и заключением эксперта.

Вопрос четвертый. Раскрытие отдельных резонансных преступлений диктует необходимость принятия законодателем дополнительных, новых и адекватных преступным вызовам действий познавательного характера в уголовном процессе, поскольку существующих ныне явно недостаточно.

Познавательная деятельность в уголовном процессе осуществляется не иначе, как в форме доказывания. Как справедливо отмечает Ю.М.Грошевой и другие ученые, доказывание начинается там, где начинается процессуальная деятельность, которая урегулирована нормами УПК [8, с. 140].

Нормы УПК содержат исчерпывающий перечень познавательных (следственных) действий: проведение экспертизы; допрос (свидетеля, потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого); очная ставка; предъявление для опознания лица и предметов; обыск; выемка; освидетельствование; осмотр (места происшествия, помещений, предметов, документов, трупа; наложение ареста на корреспонденцию и снятие информации с каналов связи).

Считаем, что при разработке нового УПК ДНР законодателю следует использовать положительный опыт ряда государств и дополнить существующий перечень следственных действий действиями оперативного (негласного) характера, о чем мы более детально аргументировали и указывали ранее [9, с. 38-47].

Вопрос пятый. Конституцией ДНР в статье 43 закреплено право каждого осужденного за преступление на пересмотр приговора вышестоящим судом в порядке, установленном законом.

Данная конституционная норма имеет важное практическое значение, поскольку гарантирует возможность своевременно проверить законность, обоснованность и справедливость приговоров судов первой инстанции до вступления их в законную силу.

Необходимость проверки судебных решений по уголовным делам обусловлена задачами уголовного судопроизводства. Она позволяет оперативно исправить судебные ошибки, предотвращая при этом исполнение незаконного и необоснованного приговора суда, обеспечить защиту, реализацию, а при необходимости и восстановление прав и законных интересов участников уголовного процесса.

Кроме того, возможность проверки судебной инстанцией высшего уровня правильности вынесенного по делу приговора, постановления или определения способствует единообразному пониманию и применению материального и

процессуального закона судам низшего уровня, что, безусловно, позитивно влияет на качество отправления правосудия.

До 21.06.2001 г. нормы действующего на то время УПК содержали Раздел 4 «Производство дел в кассационной и надзорной инстанциях». В него входили:

- Глава 29 «Обжалование и опротестование приговоров, определений суда и постановлений судьи» (ст. 347-356);
- Глава 30 «Рассмотрение дела по кассационной жалобе и протесту» (ст. 357-383);
- Глава 31 «Пересмотр в порядке надзора приговоров, определений и постановлений суда, вступивших в законную силу» (ст. 384-396) [6, с. 429-488].

В связи с принятием Закона Украины от 21.06.2001 г. № 2533-III «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Украины», редакция Раздела 4 получила название «Производство по проверке приговоров, постановлений и определений суда».

Соответственно, изменили названия и содержание его глав:

- Глава 29 «Подача апелляций» (ст. 347-355);
- Глава 30 «Рассмотрение дела по апелляции» (ст. 356-382);
- Глава 31 «Кассационное производство» (ст. 383-400-3).

Таким образом, с 21 июня 2001 в УПК существуют две формы просмотра судебных решений:

- апелляционная (пересмотр судебных решений судов первой инстанции, которые на вступили в законную силу);
- кассационная (пересмотр судебных решений, которые вступили в законную силу).

При этом приговор, постановление или определение суда, не вступившие в законную силу, могут быть проверены судом высшего уровня только при условии их обжалования (апелляционного или кассационного) участниками процесса.

Ни апелляционный, ни кассационный суд не имеют полномочий самостоятельно, по своей инициативе, истребовать в суде низшей инстанции какое-либо уголовное дело и пересмотреть его, даже при наличии указанных в законе оснований для апелляционного или кассационного производства.

Апелляция (лат. Appellatio - обращение, жалоба) является основным средством обжалования судебных решений, не вступивших в законную силу, постановленных местными судами (судами первой инстанции), в суд высшей инстанции (апелляционный суд). Пункт 15 ст. 32 УПК определяет «апелляцию» как представление прокурора и жалобу участника процесса об отмене или изменении судебного решения в апелляционном порядке.

Апелляционное производство – это самостоятельная стадия уголовного процесса, сущность которой состоит в рассмотрении уголовного дела апелляционным судом как судом второй инстанции на основании апелляций субъектов уголовного процесса с целью проверки законности и обоснованности

приговоров судов первой инстанции, не вступивших в законную силу, и других решений местного суда.

Кассационное производство – это стадия уголовного процесса, содержанием которой является пересмотр судом кассационной инстанции законности и обоснованности:

1) приговоров, вступивших в законную силу, и других решений местного суда;

2) а также приговоров и иных решений апелляционного суда (как суда 1-й или 2-й инстанции).

Стадия апелляционного производства имеет как общие, так и различные черты со стадией кассационного производства.

Общие черты, которые характерны для апелляционной и кассационной инстанции:

1. Перед этими инстанциями стоят одни и те же задачи.

2. Основаниями к отмене или изменению приговоров для этих инстанций являются одни те же обстоятельства, указанные соответственно в ст. 367 и ст. 398 УПК.

3. Запрещение ухудшения положения осужденного при пересмотре дел по его жалобе (ст. 373 и ст. 397 УПК).

- апелляционный и кассационный суд *не вправе усилить наказание* или применить закон о более тяжком преступлении;

- после отмены приговора при новом рассмотрении дела *усиление наказания или применение закона о более тяжком преступлении допускается только при условии:*

а) если при новом расследовании дела будет установлено, что обвиняемый совершил более тяжкое преступление или когда увеличился объем обвинения;

б) если приговор был отменен за мягкостью наказания или в связи с необходимостью применения закона о более тяжком преступлении по апелляции (представлению) прокурора или по жалобе потерпевшего (или его представителя (ст. 275, ст. 400 УПК).

4. Решения апелляционной и кассационной инстанции одинаковы по содержанию.

5. В случае отмены приговора и направления дела на дополнительное расследование или судебное рассмотрение, *указания апелляционной и кассационной инстанции являются обязательными* для нижестоящего суда и органов досудебного расследования.

Отличия апелляционной и кассационной инстанции:

1. По кругу пересматриваемых судебных решений.

2. По кругу лиц, по инициативе которых проверяется законность и обоснованность судебных решений.

3. По кругу судебных органов, которые уполномочены проверять законность и обоснованность судебных решений.

4. По срокам пересмотра судебных решений.

Задачи апелляционной и кассационной инстанции:

- выявление и исправление нарушения закона, которые были допущены нижестоящими судами и органами досудебного расследования;
- обеспечение единообразного понимания и применения закона судами;
- обеспечение справедливости наказания;
- обеспечение дополнительных гарантий законности и обоснованности решений местного суда;
- обеспечение дополнительных гарантий от незаконного и необоснованного осуждения подсудимого или, наоборот, от оставления безнаказанными лиц, которые совершили преступления;
- недопущение обращения к исполнению незаконных и необоснованных приговоров;
- формирование единой судебной политики, которая способствует повышению качества досудебного производства и судебного рассмотрения уголовных дел.

Основные черты апелляционного и кассационного производства.

1. *Свобода обжалования приговора* – право обжалования процессуальный решений суда предоставлено широкому кругу субъектов уголовного процесса.

2. *Объем проверки уголовного дела* апелляционным и кассационным судом (ст. 365 и ст. 395 УПК). Решения нижестоящего суда проверяются только в пределах апелляции или кассации (т.е. в части обжалованного).

Ранее (до 2001 г.) при проверке действовало *ревизионное начало*, то есть вышестоящий суд при проверке законности и обоснованности приговора по жалобе или представлению прокурора не был связан с их доводами, и проверял дело в полном объеме.

3. *Возможность получения* апелляционной и кассационной инстанцией новых (дополнительных) материалов.

Апелляционный суд может:

- истребовать дополнительные доказательства;
- направить поручение суду 1-й инстанции о выполнении отдельных процессуальных действий;
- провести судебное следствие.

Ранее (до 2001 г.) апелляционный суд не имел права делать это.

Принятие кассационным судом новых материалов регламентировано ст. 393 УПК:

- лица, подавшие жалобу или представление, имеют право подать в кассационный суд документы, которых не было в уголовном деле;
- новые материалы могут быть получены путем проведения следственных действий;
- новые материалы могут быть истребованы кассационным судом.

Таким образом, сравнивая указанные нормы УПК в редакции до и после 2001 г., следует отметить как их общее сходство в решении задач уголовного судопроизводства, так и отдельные различия. При этом, по нашему мнению, правовая регламентация норм апелляционного и кассационного производства (в

редакции от 21.06.2001 г.) изложена более полно и всесторонне, а также соответствует всем конституционным нормам.

Сложно понять и объяснить, что негативного содержится в указанных нормах УПК, и какие правовые обстоятельства и нормативные документы отменили указанные стадии уголовного процесса в настоящий момент в ДНР.

Если исходить из территориальной расположенности Верховного Суда Украины в г.Киеве, то теоретически это объяснимо. Но если исходить из правового значения, то территориальное расположение суда кассационной инстанции не имеет значения. Тем более, что в ДНР существует и действует Верховный суд ДНР.

Изучение Временного порядка осуществления уголовного судопроизводства, который утвержден приказом Председателя Верховного суда ДНР № 3од от 09.01.2015 г. [10] позволяет сделать неоднозначные выводы.

Во-первых, это ведомственный нормативный акт. Вряд ли по своей юридической силе он может вносить либо изменять действие Закона, которым является УПК.

Во-вторых, данный ведомственный нормативный акт изменяет изложенную в УПК подсудность и наделяет Верховный Суд ДНР правом рассмотрения уголовных дел по первой инстанции. При этом в п. 1 указано, что уголовные дела рассматривают суды общей юрисдикции – районные, городские, межрайонные, которые являются судами первой инстанции.

В-третьих, данным ведомственным нормативным актом в судопроизводство вводятся такие понятия и виды деятельности, как кассационная жалоба (п. 11, 12, 13 и др.), кассационный протест (п. 13, 14 и др.), пересмотр судебных решений в порядке надзора (п. 19, 20 и др.).

В-четвертых, ни в данном ведомственном нормативном акте, не в каких-либо иных нормативных документах, не указано, что действие норм УПК, регулирующих апелляционное и кассационное производство, отменяются, приостанавливается, прекращает действие или утрачивает юридическую силу.

Известно, что внести изменение в закон, прекратить его действие или изменить отдельные нормы возможно только нормами нового закона. Считаем, что на территории ДНР должны действовать суд апелляционной инстанции и суд кассационной инстанции.

Выводы.

1. Применение норм уголовно-процессуального законодательства на территории ДНР в настоящий период усложнено отсутствием полноценного и единого Уголовно-процессуального кодекса.

2. Это, в свою очередь, негативно влияет как на практическую уголовно-процессуальную деятельность, так и на подготовку будущих юристов-процессуалистов.

3. Проведение и принятие указанных выше отдельных процессуальных и следственных действий (обыск жилища, арест, задержание лица по подозрению в совершении преступления) не соответствует конституционным нормам.

4. Возможности имеющихся в УПК познавательных (следственных) действий явно недостаточны для выявления и пресечения компетентными органами готовящихся преступлений, и раскрытия уже совершенных.

Считаем возможным предложить правовое решение указанных дискуссионных вопросов.

1. Народному Совету ДНР необходимо незамедлительно принять Закон «О применении на территории ДНР Уголовно-процессуального кодекса Украины» от 28.12.1960 г. (с изменениями и дополнениями по состоянию на 21.06.2001 г.).

2. Данный Закон взять за основу при разработке УПК ДНР.

3. Опубликовать полный текст УПК в данной редакции на официальном сайте Народного Совета ДНР для ознакомления и внесения замечаний и предложений.

4. Создать рабочую группу по разработке проекта УПК ДНР. Включить в нее ученых, практических работников правоохранительных органов, прокуратуры и суда, депутатов и иных заинтересованных лиц.

5. При разработке УПК ДНР привести его нормы в соответствие с Конституцией ДНР и иными законодательными актами. При этом нормы УПК ДНР должны быть процессуально урегулированы и регламентированы таким образом, чтобы они были ясны и понятны для понимания и единообразного применения всеми как учеными, так и всеми субъектами судопроизводства. Данное требование исключит коррупционные составляющие со стороны должностных лиц, уполномоченных осуществлять уголовно-процессуальную деятельность.

6. Дополнить в УПК ДНР перечень существующих ныне познавательных (следственных) действий действиями оперативного (негласного) характера, и указать в нем полную правовую регламентацию оснований их проведения и фиксации.

7. Внести в текст УПК ДНР норму о предоставлении права потерпевшему на ознакомление с материалами о назначении экспертиз в уголовном деле, и с заключением экспертизы. Это позволит уравнивать потерпевшего в правах с подозреваемым (обвиняемым).

8. С учетом внесенных изменений и дополнений, рассмотреть проект УПК ДНР на заседании комитета Народного Совета ДНР по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству.

9. Народному Совету ДНР принять УПК ДНР. Опубликовать полный текст УПК на официальном сайте Народного Совета ДНР для изучения и применения на территории ДНР.

10. С целью своевременного реагирования, выявления и пресечения преступных вызовов, государство должно своевременно и адекватно принимать меры упреждающего характера путем внесения изменений и дополнений в действующее законодательство.

Список литературы

1. Конституция Донецкой Народной Республики. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/> – Название с экрана.
2. Постановление Совета Министров ДНР № 7-58 от 31.05.2016 г. «О применении уголовно-процессуального законодательства на территории Донецкой Народной Республики в переходный период». Официальный сайт Совета Министров и Народного Совета ДНР. [Электронный ресурс]. – 2016. – Режим доступа: <http://smdnr.ru/wp-content/uploads/2016/06/7-58.pdf> – Название с экрана.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Украины: Научно-практический комментарий / Под общей редакцией В.Т. Маляренко, Ю.П. Алена. – Х.: 000 «Одиссей», 2001. – 968 с.
4. Закон Донецкой Народной Республики «О прокуратуре Донецкой народной Республики» от 15.04.2016 г. (с изменениями, внесенными Законом ДНР от 06.05.2016 г. № 130-ІНС). [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://old.dnr-online.ru/> - Название с экрана.
5. Кримінально-процесуальний кодекс У.С.Р.Р. від 15 вересня 1927 р. - зі змінами та доповненнями по 15 березня 1929 р. Юридичне видавництво НКЮ УСРР. Харків. – 1929 р.
6. Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР: Науч.-практ. коммент. / В. Г. Белоусенко, Ю. М. Грошевой, А. Я. Дубинский и др.; Отв. ред. П. Г. Цупренко. – К.: Политиздат Украины, 1984. – 595 с.
7. О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Украины: Закон Украины № 2533-ІІІ от 21.06.2001 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.Liga.net>. – Название с экрана.
8. Кримінальний процес України : [підруч. для студ. юрид. спец. вищ. закладів освіти] / Ю. М. Грошевий, Т. М. Мірошніченко, Ю. В. Хоматов [та ін.]; за ред. Ю. М. Грошевого та В. М. Хотенця. – Х. : Право, 2000. – 296 с.
9. Гапотченко Г. Н. Актуальные вопросы уголовного процесса и уголовного права // Вестник государственного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Донбасская юридическая академия». – 2016. – № 1. – С. 38-47.
10. Приказ Председателя Верховного Суда Донецкой Народной Республики № 3 од от 09.01.2015 г. «Об утверждении временного порядка осуществления уголовного судопроизводства» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://old.dnr-online.ru/> - Название с экрана.

This article explores current issues of individual application and development of criminal procedural law. The author points out some observations are made and justified proposals on improvement of legal regulation of this activity.

Key words: *criminal procedure, constitutional principles, investigative actions, the rights of citizens.*

УДК 343.85

Жигулин А. М.

Народный Совет Донецкой Народной
Республики,
г. Донецк
e-mail: info@zhygulin.com

Стройкова О. М.

Государственное образовательное
учреждение высшего профессионального
образования «Донбасская юридическая
академия», г. Донецк
e-mail: stroykova@zhygulin.com

КОНЦЕПЦИЯ ПРОФИЛАКТИКИ И БОРЬБЫ С ПРЕСТУПНОСТЬЮ: СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Получена 01 февраля 2017; принята 10 февраля 2017.

Zhigulin A. M

People's Council of the Donetsk People's
Republic, Donetsk
e-mail: info@zhygulin.com

Stroykova O. M.

State educational establishment of higher
professional education «Donbass law
academy», Donetsk
e-mail: stroykova@zhygulin.com

THE CONCEPT OF CRIME PREVENTION AND FIGHTING: SOCIAL AND ECONOMIC ASPECT

Received 01 february 2017; accepted 10 february 2017.

Рассмотрена проблема государственного строительства Донецкой Народной Республики. Предложены основные положения концепции профилактики преступлений и борьбы с преступностью в ДНР. Обосновано значение принятия данной концепции для законодательной базы. Показано, что реализация этой концепции обуславливает достижение современных социальных стандартов. Укрепление государства ДНР способствует окончанию вооруженного конфликта.

***Ключевые слова:** противодействие преступности, государственное строительство, социальные стандарты, концепция.*

Актуальность темы исследования. Результатом референдума, проведенного 11 мая 2014 г. на территории бывшей Донецкой области, стала

народная поддержка Акта о провозглашении независимости Донецкой Народной Республики от 07.04.2014 г. Таким действием было реализовано право населения Донбасса на самоопределение. Последующие события свидетельствуют о формировании государственности на самоопределившейся территории, хотя события текущего момента еще не позволяют утверждать о ее признанности мировым сообществом. С апреля 2014 г. на территории Донецкой Народной Республики происходит вооруженный конфликт. С позиций Украины, он трактуется как антитеррористическая операция (АТО) [1]. В данной «спецоперации» участвуют военизированные формирования, добровольческие батальоны, Национальная гвардия, Вооруженные силы Украины. Наряду с этим, в Донецкой Народной Республике осуществляется государственное строительство. Международные и отечественные наблюдатели усматривают взаимосвязь между вооруженным конфликтом и укреплением государственности самоопределившейся Республики. Так, во внешнеполитическом смысле можно утверждать, что чем скорее завершится процесс формирования полноценной государственности Донецкой Народной Республики, тем быстрее можно ожидать окончания вооруженного конфликта. Для обоснования предложенного тезиса, следует применить предположение о добросовестности членов международного сообщества. В противном случае любая теория, основанная на норме права (в т.ч. и международного), а не на праве «сильного», будет воспринята критически и отброшена. Принцип добросовестности международного сообщества отрицает возможность применения «двойных стандартов». Например, право наций на самоопределение, содержание которого зафиксировано в тексте Устава ООН, не должно находиться в противоречии с принципом защиты территориальной целостности государств, также зафиксированного в Уставе ООН. Такие внешнеполитические реалии накладывают определённые ограничения на процесс законотворчества в ДНР. В частности, при построении уголовно-правовой политики Республики актуализируются новые подходы, направленные на учет национальных интересов самоопределившегося общества.

Целью статьи называем формирование основных положений концепции профилактики преступлений и борьбы с преступностью в новом самоопределившемся государстве ДНР.

Изложение основного материала. Современные специалисты в области политических наук и международного права отмечают, что порядок мироустройства, сформированный после окончания Второй мировой войны, по своему напряжению, накалу и опасности находится в максимально кризисном состоянии, подобном тому, который известен в мировой истории как «Холодная война». Так, по мнению С.Ф. Черняховского, в настоящее время изменен существующий мировой порядок. Он еще не заменен, но старый окончил свое существование, а новый начинает формироваться. И пока не ясно, означает ли это конец Ялтинско-Потсдамско-Хельсинкского мира. Но в любом случае, его Мальтийско-Беловежская мутация умерла [2].

Подобные утверждения, с учетом ощущаемых во всем мире кризисных явлений в различных сферах – экономической, политической, социальной, – свидетельствуют о том, что государства постепенно начинают отступать от общепринятых международных норм. Многие из них выходят за рамки основных ограничений, на которых держится современный миропорядок. Все чаще возникают вооруженные конфликты; признанные еще недавно неприемлемыми принципы и действия становятся допустимыми; приобретают научное обоснование и реализуются на практике технологии, подобные широко известным «окнам Овертона».

По нашему мнению, объективно существует корреляционная связь между продолжительностью формирования полноценной государственности самопровозглашенной республики, и продолжительностью вооруженного конфликта. Считаем необходимым конкретизировать истинную внешнеполитическую цель самопровозглашенного государства. Эта цель не может быть иной, кроме достижения международного признания. Международное признание может произойти и в форме «воссоединения» с иным признанным субъектом международного права. Очевидно, что особенностью реализации права на самоопределение Донецкой Народной Республики явилось стремление к воссоединению с Российской Федерацией. Такое мнение высказано многими известными экспертами. К примеру, политолог Р. Ищенко утверждает: «население Донбасса, голосуя за независимость в 2014 году, фактически голосовало за присоединение к России» [3]. Поэтому, если внешняя политика государства с непризнанным статусом ориентирована на международное признание, что означает достижение полноценной коммуникации с членами международного сообщества, то внутренняя политика такого государства должна быть ориентирована на выстраивание собственной правовой системы.

В мире уже существует практика, которую можно использовать в качестве примера, исследуя проблему международного признания. Так, в 1991 году на встрече министров иностранных дел стран ЕС были сформированы критерии, которым должно соответствовать государство для его официального признания: 1) соблюдение положений Устава ООН; 2) уважение принципа нерушимости границ; 3) уважение прав и свобод человека, построение демократического режима, гарантирование прав этнических и национальных меньшинств; 4) принятие обязательств, касающихся разоружения и нераспространения ядерного оружия; 5) мирное разрешение региональных споров, в том числе связанных с вопросами правопреемства [4]. Хотя перечисленные критерии носят рекомендательный характер, но они имели определяющее значение при признании новых государств, возникших на территории Восточной Европы и бывшего СССР.

Исследователи выделяют такие формы международно-правового признания новых государств – де-юре, де-факто, ad hoc. Учитывая описанную выше разобщенность мнений и неунифицированность норм международного права, а также практику применения «двойных стандартов», ученые-

международники выделяют общепризнанные и необходимые критерии для обеспечения международного признания новых государств. Можно согласиться с мнением ученых, которые конкретизируют их в таком виде: 1) реальная организация легитимной политической власти, способной к урегулированию внутренней ситуации в стране; 2) уважение и соблюдение прав и свобод человека и гражданина, а также отсутствие дискриминации народов; 3) соблюдение принципа мирного разрешения споров, неприменения силы или угрозы силой (иными словами, становление нового государства не должно нарушать права других государств на территориальную целостность, независимость и т.д.); 4) экономическая самостоятельность; 5) способность вступать во взаимоотношения с другими государствами и выполнять принятые международные обязательства [5, с. 219]. Представляется, что приверженность этим критериям может быть реализована в государственных образованиях с непризнанным статусом. Отметим, что указанные критерии могут быть удовлетворены исключительно в демократическо-провозглашенном и социально-направленном режиме государственного устройства. Обращаем внимание на принцип верховенства права, как необходимый атрибут социального государства. Он предполагает наличие правовой доктрины, обеспечивающей интересы самоопределившегося общества.

Таким образом, чтобы соответствовать указанным выше критериям, в плане достижения международно-правового признания вновь возникшего государства, реализовавшего право на самоопределение, первостепенной задачей для него считаем организацию законотворческого процесса, позволяющего достичь такого уровня общественных отношений, который бы свидетельствовал о построении социально-ориентированного общества, соблюдающего фундаментальные постулаты международного публичного права и реализующего последовательную и системную внутреннюю политику.

Достигая международного признания, устанавливая дипломатические и иные отношения с другими, признанными субъектами международного права, провозглашенная Республика может преодолеть отрицательное позиционирование, вызванное обвинением в сепаратизме. Отстаивая собственный суверенитет, формируя, собственную правовую систему, имея экономику и социальные стандарты, эффективную судебную и правоохранительную систему, объединенные единым командованием вооруженные силы, способные осуществить защиту границ, такое непризнанное государство сможет осуществлять полноценную внешнюю коммуникацию. Таковы, по нашему мнению, основные пути к достижению международного признания.

Одним из элементов внутренней политики любого государства является необходимость профилактики и борьбы с преступностью. В ином случае, если, государство не имеет эффективных правоохранительных механизмов, то оно будет повергнуто во внутренний хаос и саморазрушение. Внешнее представление о таком государстве, насыщенном организованной и иного характера преступностью может быть сведено к термину «террористическое

государство». Такая его характеристика может стать формальным поводом ко внешнему вооруженному вмешательству в дела суверенных государств (Афганистан, Сирия, Югославия, Ирак).

По нашему мнению, повысить эффективность деятельности государства в профилактике и борьбе с преступностью возможно с помощью формулирования и издания соответствующего нормативно-правового акта, определяющего цели, механизмы, сроки и ожидаемые результаты от реализации такого элемента внутренней политики. Таким документом может стать Концепция профилактики и борьбы с преступностью. Данный нормативно-правовой акт потребует от нормотворческих органов – разработки и принятия соответствующих законов и подзаконных нормативных актов; от правоприменителей – неукоснительного исполнения и обеспечения монополии государства на применение силы и средств правоохранения; от судебной системы – достижения качественного уровня судопроизводства, исключения необоснованного привлечения к ответственности. Весь этот комплекс мер позволит обеспечить стратегическое единение всех трех ветвей власти, в направлении профилактики и борьбы с преступностью.

В прямой зависимости от быстроты и качества формирования Концепции профилактики и борьбы с преступностью находится целый комплекс правоохранительных мероприятий, а также развитие законодательства, регламентирующего сферу уголовно-правовых общественных отношений. В этом выражается социальный аспект рассматриваемой проблематики. Законодательство Донецкой Народной Республики выстраивается в соответствии с принципами романо-германской системы права, что означает иерархичность нормативно-правовых актов, а также определенность способов разрешения правовых коллизий. При определенной степени социального напряжения в обществе может допускаться несоблюдение иерархии нормативно-правовых актов, нарушение механизмов восстановления и защиты прав. Поэтому создание и реализация выверенной во всех отношениях Концепции профилактики и борьбы с преступностью, являющейся элементом внутренней политики государства с непризнанным статусом, переживающего период активного становления, направлены на достижение качественного уровня социальных стандартов.

Безусловно, такой подход можно рассматривать и в аспекте улучшения экономической ситуации. Вследствие продолжающегося вооруженного конфликта произошло упразднение существовавших ограничений в сфере экономических взаимоотношений, обеспечивающих природу функционирования экономики региона. Нарушены экономические связи, упразднены органы и нормативно-правовые акты, ранее осуществлявшие регулирование данной сферы жизнедеятельности. К примеру, в ДНР упразднено украинское законодательство, регулировавшее налоговые правоотношения. Однако, государство не может существовать без экономики. При этом, утверждение о «сильном государстве» всегда находится в исключительной взаимосвязи с представлением о «развитой экономике». В современном мире экономика

развитых государств опирается на сформированное законодательство, стабилизирующее те сферы хозяйствования, которые обеспечивают наполнение бюджета. При этом государства стараются создать условия для возникновения и присутствия максимального количественного и качественного состава хозяйствующих субъектов в данных правоотношениях. В отличие от многих существующих государств с непризнанным статусом, Донецкая Народная Республика обладает экономическим потенциалом, позволяющим утверждать о самодостаточности и колоссальном ресурсе для обеспечения высокого уровня жизнедеятельности государства. Такое утверждение построено на факте экспортно-ориентированном характере экономики региона, его сырьевом потенциале, человеческом ресурсе, обладающем качественной профессиональной подготовкой в отраслях машиностроения, металлургии и других, наличия благоприятных условий для развития сельского хозяйства. Необходимо принимать во внимание и высокую бизнес-активность населения. Однако, грамотное управление развивающейся экономикой, помимо формулирования целей и разработки стратегий, требует внедрения качественного законодательства, обеспечивающего благоприятные условия для хозяйствующих субъектов. Цели формулируются исходя из потребностей общества и государства, а стратегия определяет пути их достижения. По нашему мнению, тезис о невозможности экономического развития государственного образования с непризнанным статусом следует упразднить, поскольку указанный характер государства может лишь свидетельствовать о необходимости иного, возможно более сложного подхода к разработке стратегии экономического развития.

Заметим, что снижение уровня криминологических угроз, достигаемое на основе концепции профилактики и борьбы с преступностью, позволит государству с непризнанным статусом заявить о своей инвестиционной привлекательности. Для восстановления, развития и эффективного использования экономического потенциала Республики необходимо привлечение инвестиций в экономику. При этом, инвестора безусловно интересует вопрос риска потери инвестиций. Поэтому можно утверждать, что характер криминологической ситуации напрямую связан с объемом привлекаемых инвестиций в экономику государства

Выводы. Формулирование и принятие концепции профилактики и борьбы с преступностью на современном этапе государственного строительства Донецкой Народной Республики обеспечит определение вектора развития правоохранительной (исполнительной), судебной и законодательной систем. Реализация такой концепции обуславливает достижение современного уровня социальных стандартов, включая аспект экономического развития, что в конечном итоге коррелирует с моментом завершения периода полноценного государственного строительства и окончанием вооруженного конфликта.

Список литературы

1. О решении Совета национальной безопасности и обороны Украины от 13 апреля 2014 года «О неотложных мерах по преодолению террористической угрозы и сохранению территориальной целостности Украины»: Указ Президента от 14 апреля 2014 г. № 405/2014 // Офіційний вісник Президента України. – 2014. – № 14 (14.04.2014). – Ст. 745.
2. Черняховский С. Право на самоопределение выше целостности государства // «Взгляд» деловая газета. – 17 марта 2015 г. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.vz.ru/opinions/2015/3/17/734870.html>
3. Ищенко Р. Для Донбасса крымский вариант присоединения возможен // Накануне.ru. – 27 августа 2015 г. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.nakanune.ru/articles/110834/>
4. Заявление «двенадцати» о будущем статусе России и других бывших республик (Брюссель, Гаага, 23 декабря 1991 г.) // «Дипломатический вестник». – № 1. – 15 января 1992.
5. Холина Е.А. Формы и критерии признания государств // Пробелы в российском законодательстве. – 2012. – № 3. – С. 218-222.

The problem of the state construction of the Donetsk People's Republic has been considered. The main provisions of the concept of crime prevention and fighting in the DPR have been proposed. The significance of the adoption of this concept for international recognition has been justified. It has been shown that the implementation of this concept stipulates the achievement of modern social standards. The strengthening of the social state of the DPR contributes to the end of the armed conflict.

Keywords: *international recognition, state construction, crime fighting, social standards, concept.*

УДК 343.9

Камалетдинова Н.В.

Институт экономики и права (филиал)
ОУП ВО «Академия труда и социальных
отношений», г. Севастополь
e-mail: moiseev.prof@mail.ru

ДЕЛОВОЕ ОБЩЕНИЕ ПРАВООХРАНИТЕЛЯ: ПРАГМАТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Получена 17 января 2017; принята 19 января 2017.

Kamaletdinova N. V.

The Institute of Economics and Law
(branch) The General Educational Entity of
Higher Professional «Academy Labour and
Social Relation», Sevastopol
e-mail: moiseev.prof@mail.ru

BUSINESS COMMUNICATION OF THE LAW ENFORCEMENT: THE PRAGMATIC ASPECT

Received 17 january 2017; accepted 19 january 2017.

С позиций криминологии рассмотрены проблемы делового общения сотрудника правоохранительных органов с гражданами в экстремальных ситуациях. Применены положения коммуникативной прагматики для описания данного вида профессиональной деятельности. Сформулированы рекомендации по учету особенностей личности психически неуравновешенных лиц. Показано, что управлять ситуацией общения следует путем воздействия на поведенческие реакции адресата.

Ключевые слова: деловое общение, прагматический аспект, конфликтная ситуация, коммуникативное воздействие.

Актуальность. Одной из ценностей человеческой жизни является общение. Это сложный, многоплановый процесс становления и развития контактов между людьми. Он порождается потребностью в совместной деятельности, включает процесс обмена информацией, выработку стратегии взаимодействия, восприятия и понимания другого человека, его мыслей и мотивации поступков.

Сотрудники правоохранительной системы наделены властью, предоставленной им государством для выполнения своего профессионального долга. Исследованием проблем профессионального общения сотрудников

правоохранительных органов занимается деонтология. Эта наука формирует представление о правильном, достойном, должном поведении такого представителя власти. Правила поведения правоохранителей имеют правовое закрепление в различных специальных морально-этических кодексах, основанных на нормах международного права и отечественного законодательства. Учитывая контингент, с которым осуществляет общение сотрудник правоохранительного органа, можно утверждать, что стандартные нравственные принципы, нормы и оценки выполняются не всегда. Функция общения (коммуникативная функция) создает определенные формы человеческого и служебного взаимодействия. Так, именно она содержит правило, что относиться к другому человеку как к вещи недопустимо. Необходимо уважать в любом человеке человека, даже если тебе никогда не воздадут за это практическим добром [1, с.109].

Целью статьи определяем способы управления коммуникативным общением правоохранителей с гражданами в экстремальных ситуациях.

Изложение основного материала. К процессу делового общения, происходящего с участием представителя правоохранительного органа, применяем положения науки прагматики. Ею общение понимается как однонаправленный акт взаимодействия адресанта (т.е. того, кто формирует высказывание) и адресата (того, кто это высказывание воспринимает), и основой которого является категория сообщения [2]. Коммуникативный акт представляет собой средство воздействия адресанта на информационную систему адресата [3]. Деловое общение носит встречный характер: его определяем как осуществляемое с участием правоохранителя взаимное воздействие адресата и адресанта. Оно может осуществляться как устно, так и в письменной форме. Таким образом, деловое общение понимаем как совместную согласованную деятельность с участием правоохранителя, в которой последний занимает ведущую роль. При этом эффективность такого общения определяется уровнем взаимопонимания между его участниками. Эффективность характеризуем таким состоянием общения, при котором высказывание одного из его участников адекватно воспринимается всеми адресатами сообщения. Причем участники делового общения одновременно являются и адресантами, и адресатами информационных сообщений. Тогда прагматическую цель взаимодействия участников общения можно обозначить как убеждение адресатов в достоверности передаваемого сообщения, а также побуждение к требуемым со стороны правоохранителя действиям.

Важным обстоятельством, отличающим деятельность работников правоохранительных органов, является нередко экстремальные условия общения. В таких ситуациях правоохранители проявляют храбрость, мужество, преданность служебному долгу, готовность в любой момент прийти на помощь людям [5, с.130]. В научной литературе выделяют два подхода к пониманию экстремальной ситуации. Часть ученых ограничивает понятие экстремальности только острыми моментами в опасных условиях. Большинство же психологов и юристов расширяют это понятие, включая в него особые психологические и

эмоциональные состояния. Экстремальность заключается в том, что деятельность правоохранительных органов протекает в сфере применения запретительных норм права, что связано с преступными деяниями или нарушениями правил общественного поведения. Профессиональная необходимость заставляет правоохранителей общаться с гражданами особых категорий. Действия относящихся к ним лиц зачастую не вызывают ни симпатии, ни сочувствия. Часто эти люди могут вызывать естественную негативную реакцию. Однако, правоохранитель обязан вступать во взаимодействие с любым человеком, независимо от личного расположения к нему. Умело применяя тактику ведения беседы, эффективно используя индивидуальный подход к каждому лицу, работник правоохранительного органа создает условия для разрешения конфликтной ситуации. При этом, в условиях делового общения каждый его участник должен отдавать себе отчет, что его ответы приобретают значение как для него самого, так и для других, в том числе и не задействованных в коммуникации лиц. Такому пониманию делового общения соответствует недопустимость со стороны правоохранителя грубого и нетактичного поведения, нарушение норм права и морали. Но как определить меру допустимого обращения к лицу, нарушавшему закон, или к свидетелю, от позиции которого зависит исход проблемной ситуации? Главный вопрос, который может возникнуть у сотрудника правоохранительной системы: как определить меру и силу обиды адресата на задаваемые вопросы, и что может повлечь за собой его неадекватное поведение?

В процессе взаимодействия участники делового общения обмениваются между собой своими суждениями относительно его предмета. Этот коммуникативный процесс определяется смысловыми и ролевыми признаками участников. Пропозициональное содержание сообщения [4, с. 335] составляет информация, которую оно содержит. Общей целью коммуникации между участниками делового общения можно назвать применение этой информации для решения поставленных перед правоохранительным органом задач. Учитывая, что цели различных участников такой коммуникации различны, и даже могут быть противоположными, то сведения, которые они представляют, приобретают различную трактовку. Поэтому важным заданием правоохранителя становится использование однозначных сообщений для разрешения конфликтной ситуации. В итоге, отмечаем, что прагматические аспекты делового общения, осуществляемого с участием правоохранителя, определены: уяснением цели участников общения как разрешение конфликтной ситуации; последовательность этапов достижения взаимопонимания между участниками делового общения. В прагматическом смысле, рекомендуем всем участникам общения применять только аргументированные высказывания; в достаточном для понимания объеме отражать в них особенности ситуации, в том числе и противоречащие одни другим.

Степень конфликтности делового общения повышается и по причине того, что отношение к правоохранительным органам в современном обществе достаточно сложное и противоречивое. Одна категория граждан считает

сотрудников правоохранительной системы защитниками прав и свобод граждан, борцами с беззаконием, людьми, обладающими неограниченными властными полномочиями. Другие же видят в сотрудниках, с которыми им приходится общаться, тех, кто вмешивается в их действия, посягает на их свободу и является постоянной помехой в реализации зачастую незаконных замыслов. И та, и другая позиция граждан по отношению к правоохранителю создает напряженность в ситуациях общения. Даже само представление о том, что противоправное деяние всегда должно повлечь соответствующие санкции, сковывает человека, создает беспокойство и тревожность в его состоянии.

Говоря о ситуациях экстремального общения, необходимо остановиться отдельно на ведении переговоров сотрудника правоохранительного органа с правонарушителями. Это особенно актуально при проведении контртеррористических операций, при захвате заложников и т.п. Заметим, что организация и ведение переговоров – сложная, с точки зрения психологии, деятельность правоохранителей. Существует множество способов ведения переговоров, однако особое место среди них занимает способ «лицом к лицу». Отмечают, что этот способ является и самым эффективным, и достаточно сложным как в отношении психологического воздействия на коммуниканта, так и в этическом плане. Любая оговорка, попадание в логическую ловушку, несдержанность правоохранителя могут свести на нет усилия всего коллектива сотрудников правоохранительного органа в экстремальной ситуации. Из вышесказанного следует, что правоохранитель должен контролировать себя, корректировать свое эмоциональное состояние, не допуская оплошностей и признаков профессиональной неуверенности. Исследователи отмечают, что она возникает вследствие эффекта профессиональной деформации личности. Профессиональная деформация – это постепенно накопившиеся изменения сложившейся структуры деятельности и личности, негативно сказывающиеся на продуктивности труда и взаимодействии с другими участниками этого процесса, а также на развитии самой личности [6, с. 149]. Являясь активным участником процесса общения правоохранителю рекомендуют соблюдать следующие правила коммуникации: уважать в человеке его свободу и неприкосновенность; не допускать насмешек в отношении его физических, косметических и психических недостатков; не позволять использование беспомощного состояния человека; показывать, что процесс пресечения правонарушения (расследования преступления) не доставляет правоохранителю никакого удовольствия, связанного с мучениями или унижениями правонарушителя. Степень эмоциональной вовлеченности, которая создается в процессе коммуникации, имеет вполне конкретные признаки. К ним относим тембр и громкость голоса, четкость мысли, выразительность жестов, мимику и эмоциональность речи. В экстремальной ситуации отмечаем высокую эмоциональную вовлеченность коммуникантов.

Также отмечаем особенности непосредственного общения с людьми, которых принято называть «душевно неуравновешенными». В коммуникативном общении с ними основной задачей считаем – успокоить

собеседника, что сопряжено с выполнением следующих правил: не рекомендуем выполнять резкие движения и одновременно предупреждать адресата общения о своих последующих действиях; следует принимать точку зрения собеседника, но не идти у него на поводу; нужно внимательно следить за его поведением и не поворачиваться к нему спиной; некоторые лица не выдерживают визуального контакта, и поэтому от них возможно ожидать импульсивную реакцию; речь, обращенная к представителю группы «душевно неуравновешенных» должна быть четкой и по возможности незамысловатой, без подтекста.

Отмечаем некоторые этические особенности общения сотрудников с лицами, оказавшимися в результате военных действий под завалами, а также ставших заложниками, когда общение с ними ведется без визуального контакта или через преграду. В данных условиях главная задача для правоохранителя – стабилизировать ситуацию и взять под контроль эмоциональное состояние потерпевших. В этом случае сотрудник, ведущий переговоры, должен обладать поставленным голосом, говорить громко, четко, понятно, коротко, аргументировано, убедительным тоном, с чувством собственного достоинства и ответственности за дело. Психологические средства, которые используются в данном случае и в подобных условиях, основаны на сопереживании и сочувствии. Этого можно достичь с помощью следующих приемов: необходимо голосом выявлять чувство теплоты, демонстрировать заинтересованность и озабоченность ситуацией; рекомендуем выражать проникновение в чувства и эмоциональное состояние адресата общения. Следует демонстрировать, что правоохранитель способен понять его чувства и мысли, он может поставить себя на место другого участника общения и посмотреть на мир его глазами; важным считаем психологическое самораскрытие в обращении к адресату, нейтрализацию собственных чувств адресанта, интересов и даже некоторых аспектов своей профессиональной деятельности и личных предпочтений. В связи с вышесказанным рекомендуем обращать особое внимание на мотивы действий адресата, на его позицию по отношению к участникам ситуации и к самому правоохранителю.

Принципиальным положением считаем подход к объяснению сущности коммуникативной деятельности сотрудников правоохранительных органов. Она заключается в умении правоохранителя общаться с людьми, и при этом точно выражать свои мысли, слушать и слышать собеседника, принимать решения в привычной системе координат адресата. Обращаем внимание на этический компонент профессиональных умений правоохранителя. Сотрудники правоохранительных органов несут ответственность за содержание и результат коммуникативного общения с различными по своему социальному и психологическому состоянию гражданами.

Выводы. Таким образом, актуализация установки на тот или иной вариант поведения в ситуации общения, происходящего в экстремальных обстоятельствах, зависит от психических процессов. На уровне психологии личности участниками коммуникации воспроизводится ситуация, дается ей

оценка, осуществляется прогнозирование результатов делового общения и последствий участия в нем. Управлять ситуацией общения рекомендуем путем воздействия на поведенческие реакции адресата, с учетом особенностей его психики. В экстремальной ситуации общения важным считаем учет психологических особенностей адресата, его поведенческих реакций в данных условиях. Именно поэтому профессиональная, социально-психологическая, коммуникативная и этическая компетентность правоохранителя, позволяющая управлять процессом общения, обуславливает успешность решения профессиональных задач в экстремальных условиях. Коммуникативная прагматика становится действенным инструментом анализа содержательной и нравственной составляющих деятельности и профессионального общения правоохранителя.

Список литературы

1. Профессиональная этика сотрудников органов внутренних дел: курс лекций. – Екатеринбург: Изд-во Уральского юридического института МВД России, 2001. – 174 с.
2. Почепцов Г. Г. Теория коммуникации. – М.: Рефл-бук; К.: Ваклер, 2001. – 656 с.
3. Арутюнова Н. Д. Предложение и его смысл: Логико-семантические проблемы. – М.: Едиториал УРСС, 2003. – 384 с.
4. Бацевич Ф. С. Основи комунікативної лінгвістики: підручник. – К.: Видавничий центр «Академія», 2004. – 344 с.
5. Кикоть В. Я. Профессиональная этика и служебный этикет: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальностям «Юриспруденция», «Правоохранительная деятельность» / под ред. В.Я. Кикотя. – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2013. – 559 с.
6. Зеер Э.Ф. Психология профессий: учебное пособие для студентов вузов. – М.: Академический проект; Фонд «Мир», 2005. – 336 с.

The problems of business communication between a law enforcement officer and citizens in extreme situations are examined from the perspective of criminology. The provisions of communicative pragmatics for describing this type of professional activity are applied. The recommendations of taking into account the characteristics of the personality of mentally unbalanced persons are formulated. The management of the communication situation follows by influencing the behavioral reactions of the addressee is shown.

Keywords: *business communication, pragmatic aspect, conflict situation, communicative impact.*

УДК 343.131

Коваленко Э.Д.

Государственное образовательное
учреждение высшего профессионального
образования «Донбасская юридическая
академия», г. Донецк
e-mail: eduard.pakhomov.69@mail.ru

ЗНАЧЕНИЕ ИНТУИТИВНОГО И РАЦИОНАЛЬНОГО В ПОЗНАНИИ ПРАВОВЫХ ФЕНОМЕНОВ

Получена 18 апреля 2017; принята 22 апреля 2017.

Kovalenko E.D.

State educational establishment of higher
professional education «Donbass law
academy», Donetsk
e-mail: eduard.pakhomov.69@mail.ru

THE IMPORTANCE OF THE INTUITIONAL AND THE RATIONAL IN THE COGNITION OF LEGAL PHENOMENA

Received 18 april 2017; accepted 22 april 2017.

В статье положено начало изучению роли интуиции и закономерностей принятия интуитивных решений в процессе доказывания по уголовному делу. Поскольку интуитивная гипотеза не следует логически из фактов, а опирается на творческое воображение и рассматривается как результат, сделана попытка раскрытия логического анализа интуиции. Используя философский способ мышления, подвергнуто системному осмыслению основную проблему уголовного процесса и показана картина комплексного знания, строящегося на определённых выводах.

Ключевые слова: интуиция, внутреннее убеждение, интуитивное решение, процесс доказывания.

Актуальность. Следователь – профессия творческая, требующая особой способности интеллекта к извлечению правильных интуитивных решений в процессе производства по уголовному делу. Для соблюдения дисциплины доказывания, как правило, основанной на принципах внутреннего убеждения, интуитивные решения, рождённые из обобщающей оценки огромного фактического материала, являются важнейшими элементами на всём протяжении цепи рассуждений. Для человека, не знакомого с фактическим материалом, ход рассуждений может казаться необоснованным, не связанным. Между тем оценить доказательность всей цепи рассуждений может только

следователь, который знаком с фактическим материалом и сам способен на интуитивное решение в каждом звене.

Интуитивное решение совершенно необходимо для раскрытия истины, относящейся к объективному миру. Но необычайно трудно осуществить правильное суждение, не страдающее субъективностью.

Большинство знаний, на основе которых производится оценка доказательств, являются приблизительными обобщениями, допускающими самые различные исключения. Проверая доказательства по уголовному делу, сопоставляя их друг с другом, следователь постоянно оперирует такими приблизительными обобщениями, постепенно накапливая данные в пользу одного из них, одновременно исключая другие объяснения исследуемого преступления.

Опыт всегда ограничен, и суждение о его достаточности, о доказательности есть нелогический акт, в полной мере интуитивный, не сводимый логически к другим положениям, принятым за основные, и безусловно верные.

Наша повседневная бытовая, производственная, научная, общественная деятельность, наша эстетическая и этическая жизнь, пронизаны, наполнены, насыщены интуитивными, принципиально недоказуемыми суждениями. Они различны по обобщающей силе, по очевидности их справедливости, по их убедительности и значимости. Они простираются от определения меры наказания судом до готовности простить ребёнка за проказу. От трудной оценки творчества нового до выбора цветка в подарок. Они в разной мере могут подкрепляться разумными доводами, частичным привлечением критерия практики, доверием к традиции, моде, установленным нормам поведения. Однако любое принятое решение не будет, безусловно, доказательным.

Любая практическая деятельность основывается на познании окружающей действительности. Познавательная сторона уголовного процесса постоянно находится в центре внимания учёных процессуалистов. Некоторые проблемы уголовного процесса имеют общие с философией объекты исследования. Это проблема равенства, доказывания, процессуального принуждения. Кроме того уголовный процесс и философия столкнулись с таким явлением, как информатизация общественных отношений. Информация представляет собой некий феномен, разгадать смысл и назначение которого пытаются учёные разных наук.

Обращение уголовного процесса к философии является полезным с теоретической и с практической стороны. Философия позволит определить новые направления развития уголовного процесса, позволит уголовно-процессуальному праву совершенствовать правовую систему на основе принципов равенства сторон, справедливости с учётом достижений современных информационных технологий.

Цель статьи – используя философский способ мышления, изучить закономерности принятия интуитивного решения в процессе следственной и

судебной деятельности, и какую можно извлечь пользу от философствования по интересующим уголовный процесс темам.

Изложение основного материала. Естественное желание каждого человека – понять смысл происходящих событий, правильно разобраться в прошлом и настоящем, заглянуть в будущее. Это желание должно удваиваться для тех, в чьих руках сосредоточена власть, и кто в силу своего должностного положения распоряжается судьбами других людей. Все знания человечества, как бы они ни были многообразны и удивительно дифференцированы между собой и внутри себя, являют собой как бы растопыренные пальцы, которыми человек вторгается в ткань бытия. Но наряду с этим у человека есть возможность использовать обобщающий метод, проникнутый философским мышлением. Уже само желание понять суть загадочного, неведомого являет собой склонность к философскому размышлению [1, с. 42].

Прежде всего, нужно подумать о том, каким образом познаётся мир, что даёт нам уверенность в правильности, адекватности полученного знания. Как доказывает история науки, всё сущее постижимо рациональным образом, но формы рационального постижения мира зависят от уровня освоения действительности [2, с. 38].

Человеческий разум не способен сразу сформулировать все критерии рациональности, свойственные конкретному этапу развития науки. Постигая многообразие материального мира, разум отражает особенности изучаемого объекта с той или иной степенью точности и полноты, формулируя пути получения новых результатов и различные типы рациональности. При этом, чем дальше отстоят стремление познающего субъекта от свойств, фиксируемых на уровне непосредственного данного, тем большее расхождение существует между обыденным здравым смыслом и научной рациональностью [3, с. 162].

Научная рациональность лежит в основе многих других форм деятельности. Можно показать, что везде, во всех сферах интеллектуальной активности людей присутствует в большей или меньшей мере элемент рациональности, но не вся их деятельность является рациональной. Научная рациональность многообразна, но она имеет свои специфические выражения и обладает рядом закономерных свойств. При этом представляется спорной позиция тех авторов, которые считают, что рациональность присущая самой природе, ищет только заключённую в природе рациональность. Так Луи де Бройль, характеризуя роль интуиции в процессе перехода от одной формы рациональности к другой, писал: «Интуиция позволяет переходить от одного рассуждения к другому посредством акта воображения или интуиции, который сам по себе не является полностью рациональным актом» [4, с. 162].

Интуиция становится важным инструментом познания и практической деятельности только тогда, когда она связана с понятийной формой освоения мира [5, с. 162].

История науки показывает, что не существует всеобщей, универсальной формы рациональности, которая была бы применима ко всем теоретико-познаваемым ситуациям. Принципиальная возможность познания всего сущего

реализуется не сразу, а постепенно, и поэтому хотя не существует принципиально не познаваемых вещей (событий), есть непознанные вещи (события).

Утверждение о принципиальной непостижимости иррационального противоречиво по своей сути, ибо такой тезис исходит из неявной предпосылки о том, что некто наперёд знает всё, что известно сегодня и будет известно в будущем.

Иррациональными, с точки зрения здравого смысла, являются все те положения науки, которые противоречат воспринимаемым явлениям и повседневному опыту. По выражению Ричарда Бёкка: «нет надобности прибегать к отвлечённым рассуждениям для доказательства необходимости существования ума, стоящего выше понятий и обладающего сверхпонятиями, так как такие умы существуют. Существование интеллекта, стоящего выше понятий, т.е. такого, элементами которого являются не понятия, а интуиция, есть установленный факт, и форма сознания, которой обладает такой интеллект, может быть названа и называется иррациональным сознанием. Высшим элементом интуитивного ума являются не представления или понятия, а интуиция. Простое сознание и самосознание увенчаны иррациональным сознанием» [6, с. 37-38].

Человеческое мышление стремится к логической строгости и последовательности, т.е. к дискурсивности. Однако мышление не может функционировать лишь как дискурсивный процесс, ибо наука нуждается в выходе за рамки имеющихся в нашем арсенале правил. Таким моментом нашего мышления и является интуиция, которая дополняет дискурсивное мышление. Связывающим звеном между ними является деятельность нашего мышления по переработке ранее приобретённого знания [3, с. 179].

Процесс научного творчества может осуществляться не только в рамках аналитической деятельности, он предполагает и синтетическую деятельность. Именно интуиция представляет разум, работающий не аналитически. Синтетическая деятельность разума, которая допускает определённую свободу мышления от строгой логики, не является алогичным процессом. Этот процесс представляет собой переход к новому знанию, выход за рамки имеющихся средств логического вывода.

Необходимость во внелогическом суждении возникает, как только мы хотим соотнести с реальными процессами результаты, даваемые «математическим» аппаратом. Всякая научная система в области точного знания, в той степени, в какой оно претендует на описание реально существующего мира, к коим по праву следует отнести и науку о доказательствах в уголовном процессе, неизбежно содержат два важнейших элемента:

1. Строго логическое доказательство.
2. Суждение или интуитивное усмотрение.

Когда в теории познания говорят об интуиции, то речь идёт о том, что в составе постижений ума имеются истины, которые ум признаёт не на основе

доказательств, а просто усмотрением мыслимого в них содержания. Этот сложный процесс усмотрения есть одновременное сопоставление и оценка весомости множества фактов и доводов, чувственных восприятий и умозаключений, каждое из которых само по себе не доказательно. Разные философские доктрины придавали этому различный смысл, чувственную или интеллектуальную сторону интуиции.

Согласно Гегелю, всё то, что воспринимается как непосредственно очевидная истина, в действительности возникает после длительного процесса опосредствования. Научное опосредствование предполагает не только формально-логические операции, но допускает этапы интуитивных постижений. Разные виды бытия требуют или содержат каждый свой особый вид опосредствования, поэтому и природа доказывания относительно каждого из них также различна [7, с. 157].

Интуиция управляется законами логики, для неё характерна сильно развитая синтетическая способность, она протекает в таких логических формах, которые не похожи на обычные, традиционные. Рассмотрение вопроса о механизме интуиции необходимо начинать с выяснения связи между наличным знанием и интуитивным выводом.

Посредственным звеном между наличным знанием и новым познанием в процессе интуитивного мышления является «проблемная ситуация», которая определяет внезапность и случайность открытия. Под «проблемной ситуацией» можно понимать:

- объективные противоречия познавательного процесса (следственные версии);
- конкретные реальные события, имеющие полезные для решения задачи свойства, из которых можно сделать вывод (доказательства).

«Проблемные ситуации», в которых осуществляется мыслительная деятельность следователя, имеют многоплановую характеристику. В них входит множество различных параметров, элементов, свойств, находящихся во взаимосвязи и взаимодействии, которые в совокупности составляют определённую структурную систему. Одним словом «проблемные ситуации» представляют собой множество совместных состояний, обладающих свойством структурности, которая несёт в себе определённую информацию об объективном мире. Причём каждый из элементов «проблемной ситуации» характеризуется степенью и конкретной формой участия в достижении поставленной цели, т.е. содержательным и структурным аспектами. Что по существу представляет собой уголовное дело, находящееся в производстве следователя.

И самое основное в работе следователя. Непосредственное понимание связей предмета или явления может оказаться достаточным для усмотрения истины, но вовсе не достаточным для того, чтобы убедить в этом других, для этого требуются доказательства. Каждая интуитивная догадка нуждается в проверке, а такая проверка чаще всего осуществляется путем логического вывода следствий из нее и сопоставлением их с имеющимися фактами.

В доказывании, как практической деятельности следователя, осуществляется процесс познания. Мыслительная работа является стороной этого процесса. Она объективируется, отражается в следственных и судебных действиях, в вынесенных решениях по делу. Познание – это получение истинного представления о каком-либо случившемся факте, приобретение конкретного знания. Каждый шаг практической деятельности связан с определёнными знаниями о событиях, процессах и явлениях объективного мира. Индивидуальное познание может удовлетворяться доказыванием «для себя», но чтобы стать общим достоянием, полученные знания должны быть надлежащим образом обоснованы и документированы. В процессе деятельности следователя по собиранию доказательств и в судебном доказывании познание сопровождается специальной деятельностью, удостоверяющей правильность полученных знаний и принятых решений.

По поводу всякого совершённого преступления следователь должен построить правильный силлогизм, в котором большой посылкой служит закон, а малой – конкретное совершённое преступление, противоречащее или соответствующее закону. В качестве заключения будет решение по уголовному делу (прекращение уголовного дела или направление уголовного дела в суд с обвинительным заключением). Если следователь по принуждению или по собственной воле построит несколько силлогизмов, то тем самым он посеет неопределённость.

Нет ничего опаснее банальной истины, предписывающей руководствоваться духом закона, что является иллюзорной преградой на пути потока мнений. Эта истина, кажущаяся парадоксальной обывателям, для которых мелочные сиюминутные проблемы служат большим потрясением, чем последствия ложного принципа, укоренившегося в сознании народа, представляется нам очевидной. Все наши познания и представления взаимосвязаны. И чем они сложнее, тем многообразнее пути, ведущие к их освоению и реализации. Каждый человек имеет свою точку зрения, которая меняется со временем. Поэтому дух закона был бы подвержен влиянию хорошей или плохой логики следователя, нормальной или плохой работе его желудка, зависел бы от силы обуревающих его страстей, слабостей и его отношения к потерпевшему. Словом, от малейших причин, способных вызвать в человеческой душе, подверженной постоянным колебаниям, искажённый образ любого исследуемого предмета. Можно наблюдать, как судьба играет человеком при рассмотрении его дела различными судами. И жизнь несчастного приносится в жертву из-за ошибочных выводов или мимолётных капризов судьи (следователя), который уверен в правомерности принимаемого решения на основе хаотичных представлений, витающих в его мозгу. Поэтому мы видим, что одни и те же преступления в тех же самих судах по-разному наказываются в разное время [8, с. 77].

Если для сбора доказательств потребуется проявить способности и находчивость, а выводы, сделанные на основании этих доказательств, необходимо представить ясными и точными, то при принятии решения в

соответствии с данными выводами следует руководствоваться исключительно здравым смыслом. Здравый смысл более надёжен, чем знания следователя, склонного всюду видеть преступников и всё возбуждать под искусственную схему, усвоенную им со студенческой скамьи [8, с. 113].

Следственные (судебные) ошибки (если исключить прямое незнание закона следователями, судьями, а также недобросовестность) в основе имеют признание доказательствами тех данных, которые таковыми не являются. Свидетель, под присягой вполне искренне утверждающий, что он видел, как подсудимый нанёс смертельный удар; похищенные вещи, найденные у подсудимого; заинтересованность в смерти жертвы, даже признание – всё это, как бывает на практике, в действительности может иметь совсем иное, не осуждающее обвиняемого истолкование. Выясняя всё новые обстоятельства, суд должен прийти к выводу, оценив непротиворечивость, убедительность, силу доказательств. Руководствуясь при этом и психологической оценкой личности подсудимого и свидетелей, и жизненным опытом. Как бы настойчиво суд ни исключал недоказательные, необъективные доводы, не опирающиеся на установленные факты, его удел в конце концов вынести синтетическое интуитивное суждение о доказательности, убедительности выяснившихся обстоятельств и фактов. В юридической литературе этот процесс формулируется как процесс выработки «внутреннего убеждения» [9, с. 61].

Попытка избавиться от интуитивного суждения, от критериев внутренней убеждённости, сводится к выработке «абсолютно доказательных критериев». При такой системе нет необходимости во внутреннем убеждении, в выработке интуитивного суждения о достаточности доказательств. Процесс полностью формализован и в наше время вынесение приговора можно было бы поручить надёжному детектирующему устройству и вычислительной машине. К счастью человечество пошло в судебной деятельности по другому пути. Оно признало, что и здесь необходима интуиция, не сводимая к чистой логике, интуиция-суждение [9, с. 62].

Примечательно, что по природе своей вынесения решения на основе внутреннего убеждения представляет собой частный случай того же самого интуитивного суждения о доказательности, о достаточности экспериментальных фактов, которые необходимо высказывать каждому исследователю проверяющему любое научное предположение (версия), исследующему любой факт (преступление) с помощью неизбежно ограниченного числа экспериментов. Чисто логически достоверность доказательства не может быть установлена. Любая проверка опытом, практикой имеет в своей основе интуитивное суждение [9, с. 63].

Каждый из приводимых возможных доводов (версия) сам по себе включает интуитивный элемент. Столь же важно и то, что при формулировке окончательного суждения нужно сделать выбор между доводами «за» и «против», причём без строгого логического основания для суждения, какой из доводов превышает. Этот выбор есть предмет синтетического, интуитивного суждения. Некоторые из доводов могут быть всеобщие признаны, очевидны,

тогда суждение воспринимается как доказанное, А включение недоказуемых интуитивных элементов в цепь умозаключений проходит незамеченным. (Внимательная прокурорская проверка всегда их обнаружит).

Фаза интуитивного решения наступает в случае, если на предшествующей фазе обнаруживается неадекватность готовых логических программ, недостаточность произвольно привлекаемых в качестве средств и способов решения всякого рода знаний, умений, навыков, создающих неверный исходный замысел. Неадекватность таких программ и замыслов обнаруживает высокую степень трудности данной творческой задачи. Поиск её решения требует теперь прочной опоры на интуицию. Когда исчерпаны все произвольно доступные знания, но задача ещё не решена, подсказать решение может только объективная логика, в простейшем случае – сами вещи.

Решающая роль в таких случаях принадлежит «побочным продуктам» – специфическому вкладу в общий эффект взаимодействия, который вносит его вторая сторона (в условиях общения – собеседник, в условиях предметного действия – вещественные доказательства).

Мы хорошо знаем из повседневного опыта, что в эмоциональном состоянии часто мгновенно осуществляется весьма определённый выбор среди многих возможных решений, и этот выбор определяет наше поведение, однако сознание иногда просто не успевает принять участие в этом процессе, в лучшем случае оно лишь регистрирует сделанный выбор и принятое впоследствии решение. В такой ситуации велика вероятность допущения ошибки. Профессиональная ошибка в деятельности следователя приводит к определённым последствиям, с различными исходами и процессуальными выводами не в пользу следователя.

Интуитивное решение возможно лишь в том случае, если ключ к нему уже содержится в неосознаваемом опыте. Однако такой опыт малоэффективен, если он складывается во взаимодействиях, предшествующих попыткам решить соответствующую творческую задачу. Опыт становится эффективнее, если формируется вслед за попытками решить такую задачу, т.е. на фоне особой мотивации, установки, которая определяет возможность использования адекватного неосознаваемого опыта. Эффективность неосознаваемого опыта возрастает, когда исчерпываются неправильные приёмы решения задачи, но ещё не гаснет поисковая доминанта (обязанность перед потерпевшей стороной и конституционными принципами уголовного процесса). Влияние неосознаваемой части взаимодействия («побочного продукта») при прочих равных условиях тем эффективнее, чем менее содержательна сама по себе его осознаваемая часть (фактические данные).

Успех интуитивного решения зависит от степени автоматизации способа действия, порождающего нужный «побочный продукт». Чем менее автоматизирован этот способ, тем больше шансов решить задачу.

Подобного рода закономерности интуитивного решения определяют и целесообразность способов поведения решающего задачу (следователя) на фазе логического, произвольного поиска. Например, попытки решить задачу до

получения нужного «побочного продукта» безуспешны, но не бессмысленны. Более того они необходимы. Случай благоволит подготовленному, он помогает тем, кто уже до этого упорно, хотя, казалось бы, безрезультатно, бился над задачей. Успех решения зависит от того, насколько решающему задачу (следователю) удалось освободиться от шаблона, убедиться в непригодности ранее известных путей и вместе с тем не утратить интерес к задаче, не признать её не решаемой. При поиске творческих решений не следует избегать упрощений и внешне малосодержательных ситуаций, не следует бояться выходить за пределы намеченной области исследования (изучать уголовные дела и архивные материалы), хотя бы потому, что натолкнуться на интуитивное решение больше шансов, делая что-либо мало привычное [9, с. 63].

В основу понимания интуитивной фазы творческого процесса нами положено представление о неоднородности результата действия, о наличии в нём дополнительной информации, которая может непроизвольно регулировать последующие действия следователя. Осознание факта решения происходит при этом совершенно неожиданно, оно возникает благодаря тому, что оказывается восполненной потребность, достигшая к этому времени большого напряжения (фактические данные, доказательства). Вначале осознаётся не сама по себе дополнительная информация, а факт удовлетворения потребности, факт решения задачи. Поэтому решение и переживается как непонятно откуда взявшееся, озарение [9, с. 63].

Система формальных доказательств, заставлявшая следователя принимать решение о составлении обвинительного заключения вопреки своему внутреннему убеждению, делала правосудие безнравственным, развращающее действовала на самих следователей и судей, превращала их в бездушных формалистов, безразличных к судьбе человека.

В основу понимания внутреннего убеждения закладывается знание, приобретаемое субъектами доказывания в процессе познания имевшего место в прошлом события. Даже если бы следователь или судья имели возможность непосредственно наблюдать какое-либо событие, то в этом случае их органам чувств были бы доступны лишь внешние стороны преступного деяния или бездействия. Это определяет гносеологический аспект внутреннего убеждения, суть которого в том, чтобы описать отношение знания, составляющего содержание внутреннего убеждения к отражаемой действительности, определить критерий его истинности.

Сознание – это единство объективного и субъективного, единство знания и переживания, которое выступает как отношение самого субъекта к своим знаниям, поступкам и решениям. Реальный познавательный процесс, сохраняя всю специфику, качественно отличающую его от всех других психических процессов, всегда интегрирован в общую целостность жизнедеятельности. Внутреннее убеждение не просто знание, это единый элемент интеллекта, эмоций, воли, определяющий поведение человека, его действий [10, с. 77].

Познание в уголовном судопроизводстве, как и во всякой целенаправленной деятельности, служит предпосылкой принятия

соответствующих решений. Конечный результат всякого процесса познания, опирающегося на исходные положения, имеющие определённую степень вероятности, никогда не может быть достоверным. Коль скоро в первоначальных оценках имеется вероятность, то и вывод будет вероятным. Нам известно, что наибольшую информацию несут маловероятные события. Наибольшее влияние на формирование вывода будут оказывать специфические, неожиданные улики, которые чрезвычайно редко встречаются в жизни вне связи с совершением преступления [10, с. 77].

Формирование вывода из оценки доказательств особенно наглядно проявляется как внутренний, индивидуальный процесс, как личное отношение субъекта к приобретённым знаниям. Такое состояние, отличающееся твёрдой уверенностью в истинности достигнутых результатов, и составляет внутреннее убеждение как психологическую категорию. Мышление никогда не бывает изолировано от эмоций и чувств. Человеческие чувства служат побуждающим стимулом умственной работы и далеко не всегда играют роль её дезорганизатора.

Опасения, надежды, предубеждения, привычки, симпатии – всё это способно принимать участие в обработке информации и порождать хорошо известный факт, когда один и тот же человек в разное время делает прямо противоположные выводы, исходя из одних и тех же предпосылок. Субъективная окраска, определённая тенденция в получении результатов превращают рациональное мышление в эмоциональное. При эмоциональном мышлении происходит слияние в его результате человеческих чувств с объективным содержанием мышления.

При анализе закономерностей формирования внутреннего убеждения интересно прежде всего не то, как мыслит следователь, а что он мыслит. За индивидуальными решениями всегда стоят социальные проблемы, поскольку единственный источник потребностей, интересов, ценностных ориентаций, выступающих внутренним регулятором поведения, является социальная среда.

Социально-психологическое изучение формирования убеждения следователя должно сочетаться с анализом внешних, объективных условий, способствующих беспристрастности и всесторонности в оценке доказательств, либо напротив, затрудняющих отыскание истины.

Исключительно велика роль интуитивного суждения в области социальных отношений. Не случайно корень самого слова «суждение» тот же, что и в словах «суд», «судья». Принято говорить, что суд решает дело, руководствуясь строго доказательными доводами. Задача суда найти неоспоримые свидетельства, фактические данные, исключающие произвол в судебном решении. Но даже в судебном решении заложен фундаментальный и неизбежный элемент, определяющий исход дела и сводящий к интуитивному суждению. Этот элемент – оценка убедительности, достаточности, достоверности доказательств, обосновывающих судебное решение.

Выводы. Таким образом, индуктивные, правдоподобные логические формы, описывающие формирующееся из оценки доказательств знание,

отражает уровень, достигнутый на сегодняшний день общественно-исторической практикой и практикой судебного доказывания. Практика как процесс деятельности находится в непрерывном развитии, и нынешний её уровень нельзя считать законченным и совершенным.

Список литературы

1. Спиркин А. Г. Философия. Учебник для технических вузов. – М.: Гардарики, 2000. – 368 с.
2. Рациональность как предмет философского исследования. – М.: Российская академия наук, 1995. – 225 с.
3. Кохановский В.П., Золотухина Е.В., Лешкевич Т.Г., Фатхи Т.Б. Философия для аспирантов: Учебное пособие. Изд. 2-е. - Ростов н/Д: «Феникс», 2003. - 448 с.
4. Бройль Л. Роль любопытства, игр, воображения и интуиции в научном исследовании / Тропами науки. – М.: «Издательство иностранной литературы», 1962 г. – 295 с.
5. Бондарев В.П. Концепции современного естествознания: Учебное пособие для студентов вузов. - М.: Альфа-М, 2003. - 464 с.
6. Бекк Р.М. Космическое сознание. – М.: ООО НИК, Одиссей, 1994. – 468 с.
7. Гегель Г.Ф. Наука логики. - М.: «Мысль», 1972. – 501 с.
8. Чезаре Б. О преступлениях и наказаниях. - М.: «Стелс», 1995. – 248 с.
9. Фейнберг Е.Л. Кибернетика. Логика. Искусство. - М.: «Букинистическое искусство», 1981. – 356 с.
10. Резник Г.М. Внутреннее убеждение при оценке доказательств. – М.: Юрид. лит., 2004. – 193 с.

The article lays the foundation to the study of the role of intuition and the principles of making intuitive decisions in the process of proving on a criminal case. Since the intuitive hypothesis does not result logically from the facts, but relies on creative imagination and is viewed as a result, an attempt to disclose a logical analysis of intuition is made in the work.

By using the philosophical way of thinking the main problem of the criminal proceedings is conceptualized and the pattern of comprehensive knowledge which is constructed on certain conclusions is presented.

Keywords: *intuition, inner conviction, intuitive decision, process of proving.*

УДК 347.1:614.27

**Комаров В. А.
Финкина А. П.**

Государственное образовательное
учреждение высшего профессионального
образования «Донбасская юридическая
академия», г. Донецк
e-mail: gpd.dua@yandex.ru
e-mail: any4170@yandex.ru

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ КЛАССИФИКАЦИИ ЛЕКАРСТВЕННЫХ СРЕДСТВ

Получена 13 марта 2017; принята 14 марта 2017.

**Komarov V.
Finkina A.**

State educational establishment of higher
professional education «Donbass law
academy», Donetsk
e-mail: gpd.dua@yandex.ru
e-mail: any4170@yandex.ru

LEGAL ASPECTS OF CLASSIFICATION OF MEDICINES

Received 13 march 2017; accepted 14 march 2017.

Статья посвящена исследованию правовых аспектов классификации лекарственных средств. В статье исследованы различные виды лекарственных средств, их особенности и место в системе объектов гражданского права. Сделан вывод о необходимости внесения дополнений в прописанную в законодательстве классификацию лекарственных средств.

Ключевые слова: *лекарственные средства, классификация лекарственных средств, вещь, объекты гражданского права.*

Актуальность темы исследования. Согласно Конституции Донецкой Народной Республики жизнь и здоровье человека являются наивысшими социальными ценностями [4]. Они обеспечиваются правом на охрану здоровья, медицинскую помощь, в том числе доступное для всех граждан медицинское обслуживание. Неотъемлемой его составляющей является и обеспечение лекарственными средствами.

Проблема здоровья – одна из наиболее значимых и насущных проблем. Она усложнилась: изменениями в системе права собственности; неспособностью государства выполнять свои обязательства перед человеком по охране здоровья; появлением альтернативной медицины и конкурентной, в том числе, недобросовестной борьбой, на рынке лекарственных услуг, техники и, особенно,

препаратов для лечения; стремлением предпринимателей и посредников на рынке лекарственных средств обеспечить высокие прибыли; потерей квалифицированных специалистов; увеличением количества фармацевтических учреждений, осуществляющих отпуск медицинских препаратов и появлением на рынке не апробированных препаратов или таких, срок годности которых истекает или истек.

Сегодня на рынке лекарственных средств встречаются подделки, некачественные лекарства и тому подобное. Не зря, по свидетельствам врачей, ежегодно от неправильного употребления лекарственных препаратов погибает все большее количество людей.

Актуальность темы исследования вызвана потребностью улучшить правовое регулирование отношений, связанных с лекарственными средствами, защитой прав на доступные и безопасные лекарственные средства, тяжелыми негативными последствиями приема этих препаратов с немедицинской целью и без назначения.

Мы считаем, что первостепенной задачей по решению вышеизложенных проблем является создание единой классификации лекарственных средств.

Анализ научных исследований. Теоретической основой исследования послужили труды: Г. Ф. Шершеневича, М. М. Агаркова, Т. В. Боднар, А. В. Дзеры, И. В. Жилинковой, О. С. Иоффе, Н. С. Кузнецовой, В. Н. Коссака, А. В. Кохановской, В. А. Лапача, В. В. Луця, А. О. Пунди, З. В. Ромовской, С. А. Слипченка, Р. А. Стефанчука, Ю. К. Толстого, Р. О. Халфиной, Р. Б. Шишки и др.

Целью статьи является рассмотрение классификации лекарственных средств и внесение предложений по ее усовершенствованию.

Изложение основного материала. Методологический подход к классификации, в том числе и лекарственных средств, заключается в том, что это система распределения предметов, явлений и понятий на классы, группы с общими признаками, свойствами [7, с. 840]. Следует учитывать справедливое замечание М. М. Агаркова относительно того, что задачей юридической классификации является разделение явлений на такие виды, с которыми связаны юридически значимые особенности [1, с. 188]. Классификации осуществляются по двум подходам: дихотомии – разделение правового явления на две части по его внутренне присущим противоречащим свойствам или однопорядковости – группировка тождественных правовых явлений с их иерархией, равной значимости для цели классификации. Так или иначе, речь идет об определенной системе правового явления или его проявлений.

Можно согласиться с В. А. Лапачем, что «...система является не только плодом человеческого разума, но отражает существующие в действительности реалии, явления и процессы, т.е. мышление лишь находит единство, существующее объективно. Воспринимать систему как «фотографию» действительных предметов, своеобразные «ментальные слепки» с них было бы серьезным заблуждением, поскольку каждое исследование и каждый ученый вычлениют в наблюдаемой действительности для системного изучения те или иные стороны бытия и рассматривают их в определенном аспекте» [5, с. 168].

В доктрине гражданского права не прекращаются попытки найти критерии классификации объектов гражданских прав вообще и отдельных видов в частности. Так, вопросы классификации решал и признанный патриарх русской цивилистики проф. Г.Ф. Шершеневич. Он писал: «Самая правильная классификация будет, понятно, та, в основании которой лежало бы юридически начало» [13, с. 412]. Здесь мы исходим из системности права и того, что именно право является продуктом развития, оно структурированное и упорядоченное, а значит упорядочены и его отдельные элементы, в том числе объекты гражданских прав и их разновидности. Однако со временем возникают новые объекты права, приобретают юридическую значимость существующие и это требует дальнейшего развития системных представлений или даже их пересмотра. В частности лекарственные средства времен Австрийской империи, которые демонстрируются во Львовской аптеке №1, где реконструировано оборудование тех времен, не являются лекарством, поскольку свои свойства давно потеряли, а превратились в новое качество – артефакт. Они интересны для коллекционеров и ученых и поэтому сохраняют свою ценность, являются предметом охраны и коммерческого оборота.

На методологическом уровне речь идет о классификации лекарственных средств, как логической процедуре применения деления общего объема понятия по определенным признакам (критериям) деления на группы в зависимости от цели классификации. Цель любой классификации заключается в выделении в пределах общего понятия определенных разновидностей с особыми свойствами. Основным требованием к классификации является выделение видов по одному основанию деления с целью обеспечения невозможности пересечения выделенных видов и полноты перечня видов с тем, чтобы они охватили все понятия [12, с. 163].

При классификации следует исходить из положений действующего законодательства, известных классификаций и подходов к классификации вообще и отдельных разновидностей объектов гражданских прав и вещей в частности. Это объясняется тем, что лекарственные средства являются полисемичными и на разных стадиях проявляют себя по-разному. На этапе создания они являются результатом научной деятельности, после – охраноспособным объектом права промышленной собственности, потом товаром с собственной оборотоспособностью в зависимости от принадлежности к определенной лечебной группе, после истечения сроков годности превращаются в мусор, который подлежит утилизации в установленном законом порядке.

Как результаты научной деятельности лекарственные средства подпадают под охрану законодательством о научной и научно-технической деятельности, где занимают ведущее место среди других видов такой деятельности.

Как объекты патентного права лекарственные средства проявляются как изобретения и реже полезные модели, а их вид – как промышленные образцы. Кроме того, правовой охране подлежит упаковка, торговая марка, страна и место происхождения. В частности инсулин немецкого производства отличается от инсулина украинского или российского производства.

Больше всего лекарственные средства проявляются по своему назначению: положительному или отрицательному воздействию на организм человека или животного. Классификация лекарственных средств проведена в Законе Украины «О лекарственных средствах» [10]. Отправным положением здесь является определение лекарственных средств как фармакологических веществ, разрешенных уполномоченным на то органом соответствующей страны в установленном порядке для применения с целью лечения, предупреждения или диагностики заболеваний у человека или животного, а также наличие разрешений на использование лекарственного средства.

Лекарственные средства классифицируются по фармакологическому действию, по способу применения, по токсичности, по физико-химическим свойствам, по агрегатному состоянию, по сроку хранения и др.

По фармакологическому действию: действующие преимущественно на центральную нервную систему; действующие в области окончаний центробежных нервов; действующие в части чувствительных нервных окончаний; сердечно-сосудистые; средства, усиливающие выделительную функцию почек; мочегонные средства; средства, стимулирующие мускулатуру матки; средства, влияющие преимущественно на процесс тканевого обмена; противомикробные и противопаразитарные средства; применяемые для лечения злокачественных новообразований; диагностические средства и т.д.

По способу применения: для наружного применения; для внутреннего применения; для инъекционного применения.

По токсичности: группа препаратов списка А объединяет ядовитые и наркотические средства; группа препаратов списка Б (сильнодействующие средства); группа препаратов обычного списка, которые не являются опасными с точки зрения токсичности.

По физико-химическим свойствам: требующие защиты от воздействия света; требующие защиты от воздействия влаги; требующие защиты от испарения; требующие защиты от воздействия повышенной температуры; требующие защиты от пониженной температуры; требующие защиты от воздействия газов, находящихся в окружающей среде; пахучие, красящие, огнеопасные, взрывоопасные.

По срокам хранения: с ограниченным сроком хранения (до 3-х лет); со сроком хранения более 3-х лет. Это применяется для хранения и для продажи.

По способу получения – природные и синтетические.

По агрегатному состоянию – порошкообразные, мазевидные, жидкие и др.

К главным требованиям, представленным к лекарственным средствам, относится эффективность фармакологического действия, постоянство качественного и количественного сбора, чистота, физические и химические константы (например, температура плавления, pH, растворимость и др.), возможность изготовления готовых лекарственных средств в различных формах. Однако эти классификации не учитывают того, что предусмотрено в известных классификациях вещей [8, с. 47].

Законодательство о здравоохранении регулирует современные отношения в области охраны здоровья населения с целью обеспечения гармоничного развития физических и духовных сил, здоровья, высокого уровня трудоспособности и долголетия активной жизни граждан, предупреждения и снижения заболеваемости, дальнейшего сокращения инвалидности и снижения смертности, установления факторов и условий, которые плохо влияют на здоровье граждан. Ответственным и важным разделом здравоохранения является фармацевтическая служба, призванная обеспечить население страны своевременной и высококачественной лекарственной помощью. Значительное место среди товаров аптечного ассортимента занимают лекарственные формы. Как известно, они являются синтетическими химическими соединениями и веществами животного или растительного происхождения и имеют определенное фармакологическое действие. Они должны иметь высокий уровень чистоты и полностью соответствовать требованиям Государственной фармакологии. Учитывая разнообразие физико-химических свойств лекарственных форм необходимо создавать такие условия их упаковки, хранения, транспортировки и использования, при которых они сохраняют качество, которое положено при их разработке и изготовлении.

Большинство лекарственных препаратов, которые выпускаются промышленностью, доходит до потребителя как товар в готовом для использования виде или в виде так называемого лекарственного препарата. При этом готовым лекарственным препаратом как товаром считается комплекс, который состоит как из самих лекарственных препаратов, так и из вспомогательных веществ в виде определенной формы (агрегатного состояния), упаковки и нормативных сведений о нем.

Поскольку лекарственные средства являются вещами, то целесообразно для их классификации использовать общие подходы к видам вещей в ГК [11]. Такая классификация служит определению их правового режима, допустимости и специфики юридически значимого поведения участников в тех или иных правоотношениях. Так вещи, определенные родовыми признаками, а лекарственные средства являются именно такими, при необходимости пользования ими не собственниками обуславливают такую правовую форму как договор ссуды, а индивидуально-определенные вещи – договор найма.

Классификация вещей в гражданском законодательстве разделена на две группы:

- 1) общая цивилистическая, что проведена в нормах Главы 13 ГК;
- 2) специальная, проводимая в специальных текущих законах и других нормативных актах. Она имеет правовое значение в том случае, когда вещь приобретает правовой режим товара. При этом одна и та же вещь может принадлежать к нескольким классификационным группам и характеризовать объект гражданских прав с разных сторон, включая товары двойного назначения, генномодифицированные продовольственные товары. Это, как следует из вышеприведенного, касается и лекарственных средств [2, с. 94].

В ГК Украины впервые формализована классификация вещей и выделены различные виды вещей. Прежде всего, законодатель выделил вещи недвижимые и движимые, для чего используются критерии: материальный – степень связи вещи с землей и юридический – формальное отнесение законом данной вещи к недвижимой. Лекарственные средства, безусловно, относятся именно ко вторым, какими являются вещи, которые можно свободно перемещать без ущерба их хозяйственному назначению. Свобода принадлежности таких вещей и требования к ее формализации значительно большая, чем в отношении недвижимости. Отдельные движимые вещи приобретаются через регистрацию, в частности сильнодействующие лекарственные препараты. Но не указывается разрешительный порядок приобретения права на отдельные вещи, в частности те лекарственные средства, которые отпускаются только по рецептам врачей. Можно было бы предположить, что это охватывается понятием оборотоспособности вещи и ст. 178 ГК, как возможностью осуществления в отношении них каких-либо сделок в соответствии с гражданским законодательством [6, с. 166]. Однако это не так и ряд действий совершаются вне договоров, что используется лицами, которые обвиняются в хранении наркосодержащих или иных лекарственных средств и запрещенных для хранения физическими лицами вещей. В оперативной, следственной и судебной деятельности нередки случаи, когда лица, у которых нашли запрещенные лекарственные средства ссылаются на то, что им неизвестно их происхождение, даже если на них обнаружены отпечатки пальцев лиц, против которых возбуждаются соответствующие дела.

Отдельные лекарственные средства являются изъятыми из гражданского оборота и могут принадлежать только суверенам: в частности такие, которые влияют на состояние военных подразделений и стимулируют отвагу и бесстрашие. Такими в годы войны были наркомовские спирт или водка, которые раздавали бойцам перед атакой. Современная медицина знает другие медицинские средства, которые обеспечивают эти задачи.

Ограниченными в гражданском обороте являются такие вещи, в том числе и лекарственные средства, право собственности на которые приобретается только определенными лицами в специальном разрешительном порядке. В таком порядке приобретаются наркосодержащие, сильнодействующие и ядовитые лекарственные препараты и тому подобное. Последние приобретаются в особом порядке физическими лицами, которые нуждаются в их употреблении, например наркосодержащие лекарственные препараты на последних стадиях рака, и в другом – медицинскими учреждениями, которые могут их приобретать про запас [3, с. 182].

В последнее время обосновывается необходимость выделения квалифицированных вещей, то есть таких, владение и использование которых возможно только при наличии специального разрешения или преюдиции. К таким, на наш взгляд, можно отнести лекарственные средства, которые отпускаются:

- 1) на основании рецепта врача;

2) на основании рецепта, подпись на котором удостоверена печатью медицинского учреждения.

Кроме того, для лекарственных средств установлены обязательные требования их проверки и ввода для применения.

Не изъятыми из гражданского оборота являются лекарственные средства, свободно обращающиеся на организованном и не организованном рынках. К таким вещам относятся те, для которых законодательством не установлено специальных требований допуска к гражданскому обороту по субъектному составу и отпуску по рецептам. Обычно они являются лекарствами первой необходимости.

Особенно речь идет об объектах, охватываемых Кодексом Алиментариус [9], что касается безопасности и качества пищевых продуктов, гармонизации национального законодательства с международными актами в сфере определения требований к ним, содействие внедрению новых технологий, международных стандартов, отечественных технических регламентов и международных санитарных мер в сфере производства пищевых продуктов и новых методов их исследования.

Ряд лекарственных средств имеют специальный правовой режим, что проявляется в специальных правилах не только их приобретения, но и использования, перевозки, хранения и прочее. Здесь действуют специальные императивы и повышена императивность бремени собственности на собственника.

Для лекарственных средств практическое значение имеет их делимость и неделимость. В частности, предписания для применения лекарственных средств детьми устанавливаются в части лекарственных средств, которые предназначены для употребления взрослыми. Согласно ст. 183 ГК делимой является вещь, которую можно поделить без потери ее целевого назначения. Неделимой является вещь, которую нельзя поделить без потери ее целевого назначения. Этот критерий используется также при разделении лекарственных средств, которые не являются дозированными. Неделимыми являются такие, которые при разделении теряют свои лечебные свойства. Такая неделимость может быть физической и юридической – определенный индивидуальный режим для данной вещи или совокупности вещей. В случае отделения их составляющих они теряют свою ценность.

Большинство лекарств, особенно сильнодействующих и наркосодержащих, определены индивидуальными или родовыми признаками. Согласно ст. 184 ГК вещь является определенной индивидуальными признаками, если она наделена только ей присущими признаками, которые выделяют ее среди других однородных вещей, индивидуализируя ее. Наделение индивидуальными признаками лекарственных средств служит их правомерному применению и контролю такого применения. Так, упаковки наркосодержащих и сильнодействующих лекарственных средств после их использования передаются тем аптекам, которые их отпустили, и списываются в четко определенном порядке. Индивидуальные признаки лекарственных средств по происхождению

могут быть: производственными – полученные при их создании и расфасовке; регистрационными – предоставленные при отпуске лекарственных средств и внесении в реестр отпуска.

Ряд лекарственных средств, особенно те, которые свободно отпускаются, являются определенными родовыми признаками, если оно имеет признаки, присущие всем препаратам того же рода, и измеряется числом, упаковками, объемом и тому подобное. Вещь, имеющая только родовые признаки, является заменяемой и предусматривает вид возможных правоотношений в отношении них. Так, предметом договора займа по ст. 1046 ГК могут быть только вещи, определенные родовыми признаками, а предметом договора найма может быть вещь, которая определена индивидуальными признаками (ч. 1 ст. 760 ГК).

С лекарственными средствами связана проблема их замены или замещения, что широко используется в практике отпуска лекарственных средств. Только провизор может принять решение о замене отсутствующего в продаже предписанного лекарственного средства на его аналог. Такое разделение имеет практическое значение: в аспекте влияния на организм человека и возможные аллергические реакции на определенные лекарственные средства или способ их употребления; для коммерческого успеха когда работники аптек, которые оплачиваются в зависимости от выручки пытаются подменить более дешевые лекарственные средства национального производителя на зарубежные. С целью предотвращения такого следует в Законе «О лекарственных средствах» прописать заменимые и незаменимые лекарственные средства и порядок принятия решения о замене лекарственного средства, выписанного по рецепту на его аналог.

Лекарственные средства являются вещами потребляемыми, то есть такими, которые при однократном использовании уничтожаются или прекращают существовать в первоначальном виде. На это рассчитан лечебный эффект и рецептура. Однако некоторые из них, например горчичники, могут использоваться два и более раза.

Иногда на лекарственные средства распространяются правила о главной вещи и принадлежности, особенно если предполагаются специальные средства для их употребления, например загубники для ингаляций. Кроме того, иногда лечебный эффект достигается последовательным применением лекарственных средств. По ст. 186 ГК вещь, предназначенная для обслуживания другой (главной) вещи и связанная с ней общим назначением, является ее принадлежностью. Принадлежность следует за главной вещью, если другое не установлено договором или законом.

Составной частью вещи есть все то, что не может быть отделено от вещи без ее повреждения или существенного обесценивания. При переходе права на вещь ее составные части не подлежат обособлению (ст. 187 ГК).

Для практического применения и воспроизведения следует выделять лекарственные средства, которые подпадают под охрану правом промышленной собственности, составной частью которого является патентное право и правом на средства индивидуализации и такие, которые этим правом не охраняются в силу

того, что им такая правовая охрана не предоставлена, либо такая правовая охрана прекратилась.

Арсенал лекарственных средств на сегодня весьма значителен и разнообразен, но все они могут быть отнесены к одной из следующих групп:

1) *Medicamina cruda* – природные сырые материалы растительного, животного и минерального происхождения, прошедшие первичную обработку (очистка от примесей, сушка, сортировка и тому подобное). Сюда относят различное лекарственное растительное сырье, например валериановый корень, цветы ромашки и др.

2) *Medicamina praeparata* – сюда относятся многочисленные лекарственные вещества, полученные в результате синтеза или других искусственных механических, физических или физико-химических операций (измельчение, экстрагирование). По этому признаку, в качестве примера, приведем следующие группы: химические препараты – по своей природе эти препараты являются индивидуальными химическими веществами, которые производятся предприятиями химической промышленности. Так, например, хлорид натрия, сульфат натрия, и другие химико-фармацевтические препараты по своей природе также являются индивидуальными химическими веществами. В этой группе имеют преимущество препараты химического синтеза, иногда весьма сложного [8, с. 51]. Например сульфаниламидные препараты (стрептоцид, норсульфазол), многочисленные противомаларийные вещества (акрихин, бигумаль) и др.; препараты антибиотики – продукты жизнедеятельности различных микроорганизмов, которые получают в результате биологического синтеза при выращивании на специальных питательных средах. Например, пенициллин, стрептомицин и др.

Выводы. Эта «медицинская» классификация является не совсем удачной для сравнения ее с юридической. Поэтому считаем целесообразным остановиться на юридической классификации лекарственных средств, как вещей гражданского оборота. Основным и наиболее распространенным видом объектов гражданского права являются вещи. На наш взгляд лекарственные средства можно относить к вещам, в понимании вещей гражданского оборота. Соответствующие правила поведения людей в отношении лекарственных средств – вещей, установлены государством, условно это называют «правовым режимом вещей».

Лекарственные средства в особенностях их правового режима, по нашему мнению, подразделяются на следующие виды: предметы потребления; ограниченные в гражданском обороте; изъятые из оборота и не изъятые из оборота; родовые и индивидуально определенные; потребительские и непотребительские; делимые и неделимые; главные вещи и их принадлежности.

Очевидно, что общая цивилистическая классификация вещей, которая проведена в главе 13 ГК Украины может быть применима в отношении лекарственных средств. Однако она не полная, и не учитывает других свойств вещей, в частности исчерпаемости, которые свойственны некоторым лекарствам или их свойствам. Таковыми являются такие лекарства, которые после определенных указанных событий прекращают свои свойства и не могут больше

использоваться по назначению. Свойство исчерпаемости присуще и компоновкам интегральных микросхем, которые прекращаются после совершения определенного количества действий по их использованию.

Список литературы

1. Агарков М. М. Учение о ценных бумагах: науч. исследование. – 2-е изд. – М.: Бек, 1994. – 349 с.
2. Гражданское право: В 4 т. Том 1: Общая часть: учебник 3-е издание, переработанное и дополнено / под ред. Е.А.Суханова. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – 364 с.
3. Еволюція цивільного законодавства України: Проблеми теорії і практики / Кол. монографія: За ред. Я.М. Шевченко. – К.: Юридична думка. 2007. – 340 с.
4. Конституция ДНР [Электронный ресурс] // Официальный сайт Донецкой Народной Республики. – Режим доступа: <http://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/>.
5. Лапач В.А. Система объектов гражданских прав: Теория и судебная практика. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 544 с.
6. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України / За ред. В.Н. Коссака. – К.: Істина, 2004. – 976 с.
7. Новий тлумачний словник української мови. А – К. 1 том. Вид. друге, виправлене / За ред. В. Яременко, О. Сліпушко. – К.: Вид-во «Аконіт», 2008. – 926 с.
8. Пашков В.М. Правове регулювання обігу лікарських засобів. – К.: МОРІОН, 2004. – 160 с.
9. Питання Національної комісії України з Кодексу аліментаріус: Постанова КМУ від 3 липня 2006 р. № 903 // Урядовий кур'єр. – 2006. – №132.
10. Про лікарські засоби. Закон України від 04.04.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №22. – Ст. 86.
11. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№ 40-44. – Ст. 356.
12. Швецова-Водка Г.Н. Общая теория документа и книги: учеб. пособие. – М.: Рібари; К.: Знання, 2009. – 487 с.
13. Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права. – Тула: Авторграф, 2001. – 720 с.

The Article concerns research on peculiarities of classification of medicines. The Article examines different types of medicines, their characteristics and place in the system of objects of the civil law. The conclusion is reached that there is a necessity to amend the classification of medicines provided in the legislation.

Key words: medicines, classification of medicines, thing, objects of the civil law.

УДК 347.6

**Комаров В. А.
Легенький В.Р.**

Государственное образовательное
учреждение высшего профессионального
образования «Донбасская юридическая
академия», г. Донецк
e-mail: gpd.dua@yandex.ru
e-mail: legvalentinlvr@gmail.com

ПРАВОВОЙ И МОРАЛЬНЫЙ АСПЕКТ ИНСТИТУТА БРАЧНОГО ДОГОВОРА

Получена 24 мая 2017; принята 29 мая 2017.

**Komarov V.A.
Legenky V. R.**

State educational establishment of higher
professional education «Donbass law
academy», Donetsk
e-mail: gpd.dua@yandex.ru
e-mail: legvalentinlvr@gmail.com

LEGAL AND MORAL ASPECT OF THE INSTITUTE OF THE MARRIAGE CONTRACT

Received 24 may 2017; accepted 29 may 2017.

В статье рассматривается институт брачного договора. Проанализировано определение брачного договора, выделены его существенные признаки. Определена правовая природа брачного договора, его основные плюсы и минусы. Подчеркивается двойственная природа брака как этической и гражданско-правовой категории, что предопределяет и двойственную природу брачного договора, который, помимо имущественных, регулирует и морально-нравственные отношения между супругами.

Ключевые слова: брачный договор, супруги, заключение брачного договора.

Актуальность темы исследования заключается в том, что подавляющее большинство стран мира давно признало целесообразность существования института брачного договора в законодательстве. Брачный договор – необычная и сложная для обсуждения тема. Самые первые брачные контракты в мировой истории были заключены в древней Греции и Риме около 1000 лет назад. Стоит отметить, что в римском праве существовала форма брака *sine manu* – «брак без мужской власти», с которым брачный контракт и был связан в первую очередь. В таком браке был закреплён принцип раздельности имущества супругов за исключением приданого. Поэтому чаще

всего брачные контракты Древнего Рима содержали соглашения по вопросам приданого.

Известен был брачный контракт как в странах романо-германской, так и англо-саксонской правовых семей в ранний период их развития. Он был связан с традициями, особенно с институтом помолвки.

Однако, в период Средневековья развитие института брачного контракта приостановилось. Брак был священным союзом, заключенным церковью, и в принципе не мог быть расторгнут, а значит, и споров об имуществе не возникало. Тем не менее, даже в этот период брачные договоры существовали, хотя и в своеобразной форме – например, могли заключаться задолго до церемонии венчания и содержали обязательство невесты вступить в брак в будущем.

Предпосылкой восстановления института брачного контракта в конце XVIII – начале XIX в. в странах Европы послужило развитие экономики и культуры, но особенно – возникновение светского брака наряду с церковным. Касается такой документ, прежде всего, собственности, поэтому сам этот институт был интересен высшим слоям населения, где было что делить.

Именно в этот период брачный договор приобрел свое правовое оформление, а само это словосочетание – современное значение. Принцип свободы брачных договоренностей утвердился на законодательном уровне. Нормы о брачных договорах были включены во многие кодифицированные законодательные акты (например, раздел 6 «Брачные договоры» Саксонского гражданского уложения). С тех пор отношения между супругами регулируются законом только в случае, когда стороны не заключили брачного договора.

В разных странах этот институт имеет свои особенности, однако цель его существования единственная – предоставить супругам возможности для самостоятельного определения своих отношений в браке.

Социально-экономическое развитие в обществе, эволюция семейных отношений и отношения к браку вполне объективно и закономерно обуславливают необходимость существования института брачного договора в семейном законодательстве. Введение договорного режима имущества супругов может не только способствовать благоустройству имущественных отношений, но и улучшать взаимодоверие между мужем и женой.

Анализ научных исследований. Теоретической основой исследования послужили труды таких ученых, как М. В. Антокольская, И. В. Жилинкова, З. В. Ромовская, С. Я. Фурса, Т. А. Ариванюк, Л. М. Пчелинцева, В. А. Рясенцева, О. А. Хазова, Л. Б. Максимович, А. В. Слепакова, С. Н. Бондов, А. А. Игнатенко и др.

Цель данного исследования – рассмотреть особенности такого правового института, как брачный договор.

Изложение основного материала. В научной литературе предлагаются следующие определения брачного договора. А. Ульяненко трактует брачный договор как соглашение (сделка) физических лиц разного пола, подавших заявление о регистрации брака или соглашение супругов, определяющее

имущественные права и обязанности супругов в период брака, в частности порядка раздела имущества на совместное и раздельное, порядка его использования, отчуждения, распределения доходов и расходов, а также их имущественные права и обязанности как родителей в браке и в случае его расторжения [10, с. 4].

Т. Ариванюк не дает определения брачного договора, но отмечает, что брачный контракт является сложной, комплексной семейно-правовой сделкой, которая имеет признаки гражданско-правового договора, а потому на него должны распространяться нормы как семейного, так и гражданского права [1, с. 6].

И. Жилинкова предоставила определение брачного договора, согласно которого он может рассматриваться как согласие лиц, подавших заявление о регистрации брака или супруги об установлении имущественных прав и обязанностей супругов, связанных с заключением брака, его существованием или прекращением [3, с. 40].

На основе вышеуказанного, можно выделить основные признаки брачного договора:

- во-первых, брачный договор является сделкой, поскольку направлен на изменение отношений между супругами;
- во-вторых, имеет специальный состав субъектов, которыми могут быть не только супруги, зарегистрировавшие брак, но и лица, вступающие в брак;
- в-третьих, брачный договор имеет специальные требования к оформлению, а именно заключается в письменной форме и подлежит нотариальному удостоверению;
- в-четвертых, регулирует специфический круг отношений – только имущественные отношения супругов.

На основе выявленных признаков с целью одинакового понимания понятия «брачный договор» целесообразным представляется четкое определение данной дефиниции в Семейном кодексе:

«Брачный договор – это сделка, сторонами которой являются лица, которые подали заявление в органы ЗАГС о регистрации брака или супруги, в которой закрепляется их имущественные права и обязанности на время брака и (или) в случае его прекращения».

Дискуссионным в науке остается вопрос о возможности заключения брачного договора через представителя по доверенности, а также законным представителем. В частности, И. Жилинкова указывает, что брачный договор не может быть заключен ни с участием законного представителя, ни по доверенности [4, с. 86].

Напротив, А. Слепакова считает правомерным применение законного, а также и договорного представительства, если в доверенности будут определены все условия будущего договора [9, с. 204].

Возможность заключения брачного договора опекуном недееспособного супруга (супруги), недееспособность которого была установлена во время пребывания в браке, или лицом, дееспособность которого

была ограничена, с согласия попечителя, а также эмансипированным лицом отрицается Б. Гонгало и П. Крашенинниковым [8, с. 53].

Логичным будет обратиться к опыту зарубежных стран, в которых практика заключения брачного договора является более распространенной. Так, возможность заключения брачного договора через представителя по доверенности лицом, дееспособность которого ограничена с согласия попечителя, предусмотрена параграфами 1410, 1411 Гражданского кодекса Германии [2, с. 356]. Законодательство Бельгии и Франции закрепляет положения о нотариальном удостоверении брачного договора, а также предусматривает его заключение через законных или договорных представителей по специально выданной доверенности, которая содержит условия предполагаемого брачного договора [6, с. 26]. Опыт европейских стран был применен и в бывших республиках СССР, хотя и несколько ограничено.

Например, на сегодняшний день законодательство Российской Федерации предусматривает возможность только подписания брачного договора другим лицом, если по уважительным причинам (вследствие физических недостатков или болезни, неграмотности) гражданин является неспособным осуществить подпись собственноручно. В этом случае подпись представителя должна быть засвидетельствована нотариусом или другим должностным лицом уполномоченным совершать такого рода нотариальные действия [7].

Итак, в Российской Федерации исключается возможность согласования содержания брачного договора с другой стороной через представителя без участия в этом сторон, но дает возможность представителю подписывать этот договор. Учитывая это, считаем целесообразным имплементировать некоторые положения законодательства европейских стран, с учетом его становления и развития. В частности, положения о возможности заключения брачного договора через представителя по доверенности, поскольку во многих случаях это дало бы возможность облегчить супругам заключение брачного договора при отсутствии одного из них, например, в случае, когда он находится в длительной командировке, или по другим причинам не имеет возможности присутствовать при подписании.

При заключении брачного договора существуют следующие ограничения:

1) брачный договор не может ограничивать правоспособность и дееспособность супругов (будущих супругов). Спорный вопрос о соответствии требованию законодательства положения брачного договора, согласно которому в имущественной сфере супруга, чье поведение будет признано морально упречным и не соответствующим закрепленным в законодательстве общим принципам укрепления и защиты семьи, возникают негативные последствия, должен решаться положительно. Так, не будет, по мнению О.В. Шабалиной, противоречить закону положение брачного договора, согласно которому предоставление дополнительного содержания одним супругом другому прекращается при возникновении по вине последнего

определенных обстоятельств негативного характера (недостойное поведение в браке, отсутствие самостоятельного дохода из-за нежелания трудиться, пьянство, расходование общего имущества в личных целях и т.д.) [11, с. 15];

2) брачный договор может заключаться только по поводу имущественных отношений супругов. Основанием для рассматриваемого ограничения является то, что содержание личных неимущественных прав и обязанностей урегулировано в законе и не может быть изменено соглашением сторон.

3) брачным договором супруги не могут регулировать свои права и обязанности в отношении детей. Ограничение закона справедливо, так как недопустимо ребенка приравнивать к вещи. Представляется, что ограничения, установленные законодателем, касаются лишь неимущественных прав и обязанностей супругов в отношении детей. Следовательно, нет препятствий для того, чтобы урегулировать в брачном договоре имущественные права и обязанности супругов, касающиеся детей, но не создающие для них, как для третьих лиц и не сторон договора, каких-либо прав и обязанностей.

С. Л. Симонян также полагает, что в брачном договоре могут быть закреплены обязанности супругов по несению расходов на воспитание и обучение детей.

4) брачный договор не может ограничивать право нетрудоспособного нуждающегося супруга на получение содержания.

На сегодняшний день нотариус, к которому обращаются лица, желающие удостоверить брачный договор, может отказать в его удостоверении только в следующих случаях:

- если у нотариуса есть сомнения в добровольности заключения брачного договора;
- если какое-либо из условий брачного договора противоречит требованиям закона;
- если обратившиеся к нотариусу лица не являются лицами разного пола.

Никакие другие обстоятельства не должны учитываться.

Помимо этого, следует рассмотреть брачный договор не только лишь с точки зрения права, но и с точки зрения морали. В массовом сознании граждан брачный договор обычно воспринимается как нечто экзотическое. Часто отношение к нему негативное, поскольку желание урегулировать отношения между будущими супругами брачным договором нередко считается проявлением бездуховности. В значительной степени здесь сказывается отрицательное отношение многих к брачному договору как к чему-то излишнему, неестественному, несовместимому с той взаимной любовью и тем доверием друг к другу, которые обычно испытывают вступающие в брак лица.

При заключении брака будущие супруги чаще всего не заглядывают далеко в будущее, полагая, что «проживут они долго и счастливо». У них не возникает мысли о необходимости предусмотреть заранее способы раздела совместного имущества или определить иные имущественные права и

обязанности друг друга. Требовать заключения брачного договора считается, по меньшей мере, неэтичным. Хотя, конечно, с точки зрения юридической и практической использование договорного режима имущества супругов позволяет более обстоятельно урегулировать имущественные отношения, в том числе и отношения, содержащие моральные аспекты жизни.

В современном плюралистическом обществе невозможно навязывание всем его членам единых представлений о браке. Поэтому право, основываясь на моральных нормах, должно охватывать лишь ту сферу брачных отношений, которая, во-первых, поддается правовому регулированию, а во-вторых, нуждается в нем.

Основное предназначение брачного договора заключается в служении семье. Данное соглашение должно способствовать укреплению брака. Как отметила Л.Б. Максимович, «этический аспект брачного договора состоит в невозможности превращения самого брака лишь в средство для заключения брачного договора. Договор не может быть единственной или доминирующей причиной вступления в брак. Недопустимо, чтобы имущественный интерес в браке взял верх над эмоционально-доверительной стороной брака. Брачный договор существует для брака, а не наоборот. В противном случае это нанесет существенный вред институту брака» [5, с. 144]. Следовательно, правовое регулирование брачного договора должно всецело зависеть от основных начал семейного права.

Выводы. Подводя итог, отметим, что брачный договор следует рассматривать, прежде всего, как гражданскую сделку. Он является двусторонним, консенсуальным, возмездным или безвозмездным, срочным или бессрочным соглашением, направленным на установление определенного режима имущества супругов, а также их взаимных имущественных прав и обязанностей.

В основе взаимоотношений мужчины и женщины, желающих вступить в брак, должны лежать лишь моральные и нравственные аспекты, не носящие правового характера. И только момент государственной регистрации брака порождает для супругов личные неимущественные и имущественные отношения правового характера. Хотя эти отношения в значительной степени регулируются законодательством, многие из них могут быть детализированы соглашением между супругами.

Нынешнее молодое поколение довольно оптимистически смотрит на свой будущий брак. И к брачным договорам относится настороженно, как к обязательному залого будущего развода. Правда, что собой представляет брачный договор, тоже понимает смутно. Может, именно поэтому практика заключения брачных договоров в нашей стране не велика.

Рядовые граждане скептически относятся к брачному договору, подчеркивая что он подрывает взаимное доверие между супругами, является признаком брака по расчету и имеющимся эпитетом меркантилизма. Брачный договор обвиняют еще и в том, что он закрепляет неравенство между супругами и пренебрегает идеей партнерства. Собственно низкое состояние

правовой культуры и правовой осведомленности населения, недоверие к юридическим механизмам часто приводит к боязни относительно процедуры заключения такого договора.

Можно определить следующие основные причины непопулярности брачного договора в нашей стране:

1) правовая неграмотность. По этому поводу необходима просветительская работа, показывающая, что в ряде моментов брачный договор может стать единственным правовым способом урегулирования множества серьезных конфликтов;

2) отсутствие давних традиций составления брачного контракта и судебной практики в этой области;

3) часто предложение одного из молодых людей составить соглашение вызывает у другого неприятные эмоции и мысли о недоверии, что порождает сомнение в правильности выбора спутника жизни.

Проанализировав сказанное, также необходимо сделать выводы, что внесение в законодательство вышеупомянутых изменений будет способствовать более эффективной реализации субъектами этих отношений права заключения брачного договора.

Подводя итог, обращаем внимание на то, что однозначного ответа на вопрос о необходимости заключения брачного договора, дать невозможно. Представляется, что каждая супружеская пара должна самостоятельно решить, какой режим собственности установить, нужен ли им брачный договор, какое имущество в него включать, не обращая внимания на отношение к этому окружающих.

Список литературы

1. Ариванюк Т. А. Правовое регулирование отношений собственности между супругами: автореф. дис. на получение наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. «Гражданское право; гражданский процесс; семейное право; международное частное право». – Киевский национальный университет им. Т. Шевченко. – М., 2002. – 16 с.

2. Гражданское уложение Германии / науч. редакторы А. Л. Маковский и др.; пер. с нем. – второй изд., доп. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 816 с.

3. Жилинкова И. В. Брачный договор. – Х.: Ксилон, 2005. – 172 с.

4. Жилинкова И. В. Особенности законодательных конструкций семейно-правовых договоров // Проблемы гражданского права. – 2011. – № 1 (64). – С. 86.

5. Максимович Л. Б.. Брачный договор в российском праве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – М., 2002 – 179 с.

6. Низамиев А. Н. Имущественные соглашения супругов в зарубежном праве // Семейное и жилищное право. – 2004. – № 3. – С. 25-26.

7. Об утверждении Методических рекомендаций по осуществлению отдельных видов нотариальных действий нотариусами Российской Федерации: Приказ Минюста РФ от 15.03.2000 г., № 91 // Бюллетень Министерства юстиции Российской Федерации. – 2000. – № 4.

-
8. Семейное право: учебник / под ред. Б.М. Гонгало, П.В. Крашенинникова, Л. Ю. Михеева, А. А. Рузакова – М.: Статут, 2008. – 126 с.
9. Слепакова А. В. Правоотношения собственности супругов. – М.: Статут, 2005. – 284 с.
10. Ульяненко А. А. Брачный договор в семейном праве Украины: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. «Гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное частное право» / Киевский национальный ун-т им. Т. Шевченко. – М., 2003. – 14 с.
11. Шабалина О. В. Ограничение свободы брачного договора. // Нотариус. – 2005. – № 3. – С. 14-17.

The article examines and analyzes the institution of the marriage contract. The definition of a marriage contract is analyzed, its essential features are highlighted. The legal nature of the marriage contract is clarified. The main pros and cons of the marriage contract are considered. Emphasizes the dual nature of marriage as an ethical and legal category. This predetermines the dual nature of the marriage contract, which, in addition to the property, regulates and moral relations between spouses.

Keywords: marriage contract, spouses, marriage contract conclusion.

УДК 347.78.03.

Кудокоцева А.Н.

Государственное образовательное
учреждение высшего профессионального
образования «Донбасская юридическая
академия», г. Донецк
e-mail: alena_kudokotseva@mail.ru

ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ НАСЛЕДОВАНИЯ ОБЪЕКТОВ АВТОРСКОГО ПРАВА

Получена 12 мая 2017; принята 15 мая 2017.

Kudokotseva A.N.

State educational establishment of higher
professional education «Donbass law
academy», Donetsk
e-mail: alena_kudokotseva@mail.ru

THE LEGAL MECHANISM OF INHERITANCE OF COPYRIGHT OBJECTS

Received 12 may 2017; accepted 15 may 2017.

Интеллектуальная собственность и право ее наследования во все времена были актуальной проблемой общественных отношений. В статье сделана попытка раскрыть правовой механизм наследования объектов авторского права в ряде стран. Показано значение реформирования правовой базы в этом плане для Донецкой Народной Республики.

Ключевые слова: правовая база, объекты авторских прав, механизм регулирования наследования объектов авторских прав, правоследования.

Актуальность темы исследования.

Становление Донецкой Народной Республики находится в неразрывной связи с развитием рыночной экономики, которая требует реформирования правовой базы общественных отношений, связанных, в том числе и с охраной, и с использованием результатов интеллектуальной деятельности во исполнение конституционных гарантий в части обеспечения каждому человеку свободы литературного, научного и других видов творчества.

В связи с отсутствием в Донецкой Народной Республике своей нормативной базы, связанной с решением вопросов наследования авторских прав, необходимо руководствоваться нормами Украинского законодательства, о чем гласит ст. 86 Конституции Донецкой Народной Республики [7].

На сегодняшний день, ни законодательство об интеллектуальной собственности, ни законодательство о наследстве в Украине отдельно не

устанавливают нормы, регламентирующие порядок наследования авторских прав.

Законодательство в сфере охраны авторского права нуждается не только в пересмотре, адаптации к нуждам и условиям сегодняшнего дня, но и должно обеспечить решение задач по защите авторских прав. Актуальностью сегодняшнего дня является и необходимость создания эффективного механизма предотвращения и пресечения незаконного использования объектов авторского права, что невозможно без должного регулирования распоряжения исключительным авторским правом. В этой связи весьма важным является правовой механизм наследования объектов авторского права.

Споры о наследстве всегда были одними из наиболее трудно разрешимых даже в отношении вещей (квартиры, дачи), являющихся традиционным объектом наследственного права еще со времен Римской империи. Не менее сложны и споры в сфере авторского права. Наследственные же отношения в сфере авторских прав – это, пожалуй, самая малоизученная часть как в украинском, российском, так и в зарубежном праве.

Степень научной разработанности темы исследования. Вопросам наследования авторских прав посвящены работы таких российских авторов, как Ананьева Е.В., Батрова Т.А., Блинков О.Е., Вавилин Е.В., Желнова Н.С., Ленский В.М., Марданшина А.С., Мищенко Е.А., Прокопенко О.П., Рождественская К.Ю., Сергеев В.И. и др. Вместе с тем, в теоретических исследованиях до настоящего времени не выработан четкий механизм защиты субъективных прав наследников как правопреемников.

Цель работы: установление процедуры наследования имущественных прав на объекты авторского права и выявление ее специфики, отличий от наследования имущества, обычно входящего в состав наследства.

Изложение основного материала. Прежде всего, следует дать определение понятию «авторское право». Борисова В. И. [3] дает определение авторскому праву в объективном и субъективном смысле.

Авторское право в объективном смысле представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих круг общественных отношений по созданию и использованию произведений науки, литературы и искусства.

Авторское право в субъективном смысле – это личные неимущественные и имущественные права автора, которые возникают в связи с созданием и использованием произведений науки, литературы, искусства[3, с. 547].

Как и любое имущество, объекты авторского права подлежат наследованию.

Процедура наследования объектов авторского права ничем не отличается от наследования любого иного имущества, которое находилось в собственности наследодателя. В случае смерти автора, к его наследникам переходят все права и обязанности, которые принадлежали наследодателю, за исключением тех, которые неразрывно с ним связаны (личные неимущественные права). Гражданский кодекс Украины (далее – ГКУ), по общему правилу, устанавливает процесс наследования, который может

происходить по закону, или путем наследования по завещанию [6]. Таким образом, объект авторского права, как и любое другое имущество наследодателя, может перейти к наследникам по завещанию, в случае составления завещания автором, а в случае его отсутствия, по закону, в порядке, установленном Гражданским кодексом [6]. Для вступления в наследство, наследникам необходимо принять наследство или отказаться от него, а также оформить права на наследство, путем получения свидетельства на право наследства [6, 12].

В соответствии с ГКУ [3], а также Законом Украины «Об авторском праве и смежных правах» № 3792-ХІІот 23.12.1993 г. [10], авторское право включает в себя личные неимущественные права, принадлежащие автору, и имущественные права. К числу личных неимущественных правомочий автора принято относить: право на авторское имя, неприкосновенность произведения, право на опубликование и защиту своего имени и произведения [6, 10].

Имущественное правомочие автора, прежде всего, обеспечивает ему возможность получить вознаграждение за свой труд. Это правомочие выражено в праве автора на гонорар.

В рассмотрении вопросов, связанных с наследованием авторского права, следует указать, что по наследству не могут переходить личные неимущественные права автора. Об этом свидетельствует ст. 423 ГКУ, которая гласит: «Личные неимущественные права интеллектуальной собственности не могут отчуждаться (передаваться), за исключениями, установленными законом» [6]. Подобную норму содержит и ст. 1241 Гражданского Кодекса РФ (далее – ГК РФ) [5], которая указывает на переход в порядке универсального правопреемства (наследования) только исключительных прав. Отсюда следует, что авторские права, указанные в ст. 1255, включающие в себя личные неимущественные права, по наследству не переходят [5].

Авдонин Р.В. указывает, что личные неимущественные права автора неразрывно связаны с личностью, реализуются исключительно автором и прекращаются со смертью автора [1]. Т.е. передача таких прав по наследству невозможна.

Тем не менее, законодатель обязывает наследников защищать личные неимущественные права автора после его смерти (ст. 439 ГКУ) [6]. Наследники защищают авторство на произведение и противодействуют извращению, искажению или иному изменению произведения, а также любому другому посягательству на произведение, что может причинить ущерб чести и репутации автора [8].

Следует указать, что срок, в течение которого авторское право может находиться в распоряжении у правопреемников, составляет 70 лет со дня смерти автора произведения. Сроки, установленные Законом Украины «Об авторском праве и смежных правах» [10] идентичны нормам ГК РФ [5]. Оба закона устанавливают исключения:

1. Авторское право на произведения, созданные в соавторстве, действует в течение всей жизни соавторов и 70 лет после смерти последнего соавтора.

2. На произведения посмертно реабилитированных авторов авторское право действует в течение 70 лет после их реабилитации.

3. Если автор публиковался анонимно или под псевдонимом, то авторское право действует в течение 70 лет после даты его обнародования [5, 10].

Закон устанавливает также, что любое лицо, которое по истечении срока охраны авторского права по отношению к необнародованному произведению впервые его обнародует, пользуется защитой, которая является равноценной защите имущественных прав автора. Срок охраны этих прав составляет 25 лет от времени, когда произведение было впервые обнародовано [10].

По истечении срока действия авторского права на произведения оно переходит в общественное достояние. Произведения, ставшие общественным достоянием, могут свободно, без выплаты авторского вознаграждения использоваться любым лицом, при условии соблюдения личных неимущественных прав автора [10].

В рассмотрении наследования авторских прав необходимо остановиться на праве следования. В состав наследства входит и гонорар автора произведения, которое он получал от продажи оригинала произведения.

Так, Закон Украины «Об авторском праве и смежных правах» [10] в ст. 27 и ст. 448 ГКУ [6] устанавливают, что наследники по праву следования пользуются относительно проданных автором оригиналов произведений изобразительного искусства неотчуждаемым правом на получение пяти процентов от цены каждой следующей продажи произведения через аукцион, галерею, салон, магазин и т.п., что идет за первой его продажей, осуществленным автором произведения (право следования). Выплата вознаграждения в этом случае осуществляется указанными аукционами, галереями, салонами, магазинами и т.д. [6, 10].

В П.1 ст. 14 Бернской конвенции [2] четко установлено, что право следования является неотчуждаемым правом. В отношении оригиналов произведений искусства и оригиналов рукописей писателей и композиторов автор, а после его смерти лица или учреждения, уполномоченные национальным законодательством, пользуются неотчуждаемым правом долевого участия в каждой продаже произведения, следующей за первой его уступкой, совершенной автором произведения [2].

Пункт 3 ст. 1293 ГК РФ [5] также указывает, что право следования является неотчуждаемым, однако может переходить к наследникам автора.

Голощапов А.М. считает, что окончательно статус права следования не ясен, поскольку с одной стороны, это право предполагает получение автором вознаграждения, что говорит о его имущественном характере. С другой стороны, данное право законодатель закрепил в ст. 1255 ГК РФ [5], которая перечисляет авторские права, связанные с личностью автора [4, с. 101].

Тут следует обратить внимание на Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 5, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 29 от 26.03.2009 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» [9]. П.10.5 гласит,

что право следования является самостоятельным правом автора, отличным от принадлежащего ему исключительного права на произведение. При рассмотрении споров, возникающих в связи с применением положений ГК РФ о праве следования, необходимо иметь ввиду: в соответствии с п. 1 ст. 1293 Кодекса [5] существо права следования состоит в том, что автор имеет право на получение вознаграждения в виде процентных отчислений от цены перепродажи оригинала произведения изобразительного искусства. В отличие от исключительного права, право следования неотчуждаемо, хотя переходит к наследникам автора на срок действия исключительного права на произведение. Правом следования пользуются также авторы литературных и музыкальных произведений в отношении перепродажи авторских рукописей (автографов) их произведений (п. 2 ст. 1293 ГК РФ) [5].

Кухарев О. Е.[8] обращает внимание на то, что от наследования авторских прав следует отличать наследование авторского вознаграждения, начисленного при жизни автора, но своевременно им не полученного, а также начисленного после его смерти в соответствии с ранее заключенными этим автором договорами на использование его произведений, но до принятия наследниками наследства. В подобной ситуации наследники получают вознаграждение не в результате осуществления ими исключительных прав, перешедших к ним от наследодателя, а наследуют лишь определенные денежные суммы [8].

Отдельно следует остановиться на проблеме наследования долей на объекты авторского права. Законодатель не указывает порядок наследования долей в имущественных правах на результаты интеллектуальной деятельности ни в Гражданском Кодексе Украины [6], ни в специальном Законе Украины «Об авторском праве и смежных правах» [10]. Такой же пробел существует и в российском законодательстве. Законодатель не запрещает автору наследовать произведение нескольким лицам. Отсюда выходит, что завещание, в котором автор завещал произведение нескольким наследникам, не будет считаться недействительным. Однако данные положения трудно применить к наследованию имущественных прав на произведение. Голощапов А.М. дает этому хорошее объяснение:

а) в имущественных правах на произведение выдел доли невозможен, поскольку не может сложиться ситуация, когда одному наследнику принадлежит право на тиражирование произведения, а другому — право на сообщение произведения в эфир или по кабелю;

б) невозможно и определить стоимость долей в случае сонаследования имущественных прав на произведение. Опять-таки невозможно, например, рассчитать стоимость права на перевод в отдельности от права на воспроизведение произведения;

в) порядок пользования имущественными правами установить невозможно, поскольку в личных целях наследники могут самостоятельно и в полном объеме использовать все имущественные права без согласия других наследников [4, с. 115].

В случае же завещания имущественных прав на произведение нескольким лицам, такое произведение может использоваться только по согласию всех наследников, а также каждый наследник имеет право на вознаграждение от использования этого произведения в равных долях, либо в долях указанных наследодателем.

В случае, если наследник унаследовал авторское право на произведение, ему необходимо компенсировать это при разделе другого наследственного имущества.

Также проблемой является определение и выдел супружеской доли при наследовании имущественных прав на произведение. Ст. 60 Семейного кодекса Украины (далее – СК Украины) устанавливает, что имущество, приобретенное супругами за время брака, принадлежит жене и мужу на праве общей совместной собственности независимо от того, что один из них не имел по уважительной причине (обучение, ведение домашнего хозяйства, уход за детьми, болезнь и т.п.) самостоятельного заработка (дохода) [11]. Возникает вопрос, распространяются ли данные нормы на произведения, созданные одним из супругов в браке?

Ст. 423 ГКУ гласит, что личные неимущественные права интеллектуальной собственности не могут отчуждаться (передаваться) [6]. В связи с этим, можно сделать вывод, что они неотъемлемы от личности, неразрывно связаны с личностью автора. Таким образом, произведение, созданное одним из супругов, остается его личной собственностью.

В совместную собственность супругов можно включить только суммы авторского вознаграждения (дохода), полученные супругом-правообладателем при жизни.

В ст. 61 СК Украины [11] закреплено, что если одним из супругов заключен договор в интересах семьи, то деньги, другое имущество, в том числе гонорар, выигрыш, которые были получены по этому договору, являются объектом права общей совместной собственности супругов [11]. С другой стороны, в ст. 58 СК Украины установлено, что если вещь, принадлежащая одному из супругов, плодоносит, дает приплод или доход (дивиденды), он является владельцем этих плодов, приплода или дохода (дивидендов). Таким образом, нормы СК Украины [11] являются противоречивыми.

Интересно заметить, что данные противоречия имеют четкое отображение в ГК РФ [6]. В соответствии с п. 2 ст. 256 Гражданского Кодекса РФ [5], исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, принадлежащее автору такого результата (ст. 1228), не входит в общее имущество супругов. Однако доходы, полученные от использования такого результата, являются совместной собственностью супругов, если договором между ними не предусмотрено иное [5].

Голощапов А.М. акцентирует внимание на том, что если наследодатель автором не являлся и не получил имущественные права ни в дар, ни в порядке наследования, или не приобрел их до вступления в брак, а приобрел

имущественные права на произведение, находясь в браке, в таком случае имущественные права будут являться совместно нажитым имуществом [4, с. 88].

Нормы украинского законодательства различаются с нормами российского относительно обнародования произведения после смерти автора его наследниками. П.4 Ст. 442 ГКУ [6] гласит, что в случае смерти автора его правопреемники имеют право на опубликование произведения, если это не противоречит воле автора. Нормы ст. 1268 ГК РФ [5] имеют определенный запрет. Так, произведение, необнародованное при жизни автора, может быть обнародовано после его смерти лицом, обладающим исключительным правом на произведение, если обнародование не противоречит воле автора произведения, определенно выраженной им в письменной форме (в завещании, письмах, дневниках и тому подобном) [5]. Это означает, что наследник, унаследовавший необнародованное произведение, в случае прямого запрета автора, например в завещании, не имеет права его обнародовать. В этом случае, наследник, получивший исключительное право на произведение не может использовать имущественные права, перешедшие ему на данное произведение.

Выводы.

Делая выводы, следует заметить, что из-за отсутствия своей нормативной базы в Донецкой Народной Республике, приходится прибегать к использованию законодательства Украины. Однако, ни законодательство об интеллектуальной собственности, ни законодательство о наследстве в Украине отдельно не устанавливают нормы, регламентирующие порядок наследования авторских прав. Для создания своей законодательной базы, которая смогла бы регулировать наследование авторских прав в Донецкой Народной Республике, необходимо проанализировать законодательство Украины, России и других стран, для достижения идеального механизма наследования авторских прав. Проанализировав законодательство в сфере авторских прав Украины и России, мы видим некоторые различия и пробелы.

1. Объект авторского права, как и любое другое имущество, может быть передан по наследству (по завещанию или по закону). По наследству не могут переходить личные неимущественные права автора. Личные неимущественные права автора неразрывно связано с личностью, реализуется исключительно автором и прекращается со смертью автора. Наследники обязаны защищать личные неимущественные права автора после его смерти.

2. Законодательно установлен срок, в течение которого действует авторское право. По истечению срока действия авторского права на произведения оно переходит в общественное достояние. Произведения, ставшие общественным достоянием, могут свободно, без выплаты авторского вознаграждения использоваться любым лицом, при условии соблюдения личных неимущественных прав автора.

3. Расхождения в законодательстве имеются относительно права следования. Окончательно статус права следования не ясен, поскольку с одной стороны, это право предполагает получение автором вознаграждения, что говорит о его имущественном характере, с другой стороны, данное право

законодатель связывает с личностью автора, что говорит о невозможности его отчуждения другим лицам.

4. На законодательном уровне необходимо закрепить порядок наследования долей в имущественных правах на результаты интеллектуальной деятельности. Законодатель не указывает порядок наследования долей в имущественных правах на результаты интеллектуальной деятельности ни в Гражданском Кодексе Украины, ни в специальном Законе Украины «Об авторском праве и смежных правах». Такой же пробел существует и в российском законодательстве.

5. Законодательно необходимо установить порядок наследования супружеской доли при наследовании имущественных прав на произведение.

6. Нормы украинского законодательства различаются с нормами российского относительно обнародования произведения после смерти автора его наследниками. Гражданским законодательством Украины установлено, что в случае смерти автора его правопреемники имеют право на опубликование произведения, если это не противоречит воли автора. ГК РФ конкретизировал эту норму. Так, произведение, необнародованное при жизни автора, может быть обнародовано после его смерти лицом, обладающим исключительным правом на произведение, если обнародование не противоречит воле автора произведения, определенно выраженной им в письменной форме (в завещании, письмах, дневниках и тому подобном).

Список литературы

1. Авдонин Р.В. Содержание авторских прав в российском законодательстве. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://lawtheses.com/soderzhanie-avtorskih-prav-v-rossiyskom-grazhdanskom-prave> (Дата обращения 10.02.2017).

2. Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений. – Женева: ВОИС. - № 287(R), 1990. – С. 24.

3. Борисова В.И. Гражданское право: учебник: в 2 т. / В.И. Борисова, Л. М. Баранова, Т. И. Бегова и др. / под ред. В. И. Борисовой, И. В. Спасибо-Фатеевой, В. Л. Яроцкого. – Х. : Право, 2011. – Т. 1. – 656 с.

4. Голощапов А.М. Особенности наследования авторских прав. / А.М. Голощапов, К.Ю. Рождественская. – М.: Р.Валент, 2011. – 144 с.

5. Гражданский кодекс Российской Федерации. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.gk-rf.ru/gk> (Дата обращения 10.02.2017 г.).

6. Гражданский кодекс Украины: Закон Украины от 16.01.2003г. № 435-IV // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2003. – № 40. – С. 356.

7. Конституция Донецкой Народной Республики от 14.05.2014г. № 1.

8. Кухарев О. Е. Наследственное право Украины: Учеб.пособие / О. Е. Кухарев. – К. :Алерта, 2013. – 328 с.

9. О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 5, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ №

29 от 26.03.2009. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.arbitr.ru/as/pract/post_plenum/23485.html (Дата обращения 12.02.2017 г.).

10. Об авторском праве и смежных правах: Закон Украины от 23.12.1993г. № 3792-ХІІ // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1994. – № 13. – С. 64.

11. Семейный кодекс Украины. Закон Украины от 10.01.2002. - № 2947-ІІІ // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2002. – № 21. – С. 135.

12. Шкодин Я. Порядок наследования авторских прав. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.shkodin.com/ru/blog/14-avtorskoe-pravo/29-poryadok-nasledovaniya-avotrskikh-prav.html> (Дата обращения 12.02.2017 г.).

Intellectual property and the right to inherit it have always been an urgent problem of social relations. The article makes an attempt to reveal the legal mechanism of inheritance of copyright objects in a number of CIS countries. The importance of reforming the legal framework in this regard for the Donetsk People's Republic is shown.

Keywords: legal base, objects of copyrights, mechanism of regulation of objects of copyrights, right of succession.

УДК 343.13

Мамона Т.М.

Государственное образовательное
учреждение высшего профессионального
образования «Донбасская юридическая
академия», г. Донецк
e-mail: tuz_1976@mail.ru

**РАЗВИТИЕ ИНСТИТУТА ЗАЩИТЫ В УГОЛОВНО-
ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ**

Получена 21 апреля 2017; принята 15 мая 2017.

Mamona T.M.

State educational establishment of higher
professional education «Donbass law
academy», Donetsk
e-mail: tuz_1976@mail.ru

**THE DEVELOPMENT OF THE INSTITUTE OF PROTECTION IN
THE CRIMINAL PROCEDURE LEGISLATION**

Received 21 april 2017; accepted 15 may 2017.

В статье исследуются актуальные вопросы уголовного процесса, касающиеся исторических этапов формирования и развития института защиты со времен Русской Правды до настоящего времени.

Ключевые слова: уголовно-процессуальный кодекс, защита, защитник, уголовный процесс.

Право на защиту – это предоставление возможности получения каждым человеком юридической помощи, что является показателем правового развития любого цивилизованного общества. Экономические и социально-политические преобразования общества привели к возникновению новых общественных отношений, демократизации форм и методов их правового регулирования. Встав на путь формирования правовых отношений, государство особое внимание уделяет становлению и развитию института защиты, а также созданию форм его реализации. Право на защиту является одним из важнейших институтов уголовного процесса. Следует отметить, что без него невозможно реализовать конституционное требование об осуществлении судопроизводства на основе состязательности и равноправия сторон.

Учитывая актуальность темы, ее научное и практическое значение, возникает необходимость исследовать исторические аспекты становления и развития института защиты в уголовном процессе.

Актуальность темы обусловлена и практической значимостью вопросов, связанных с развитием института защиты в уголовном процессе. Это вызывает необходимость в исследовании основных исторических предпосылок создания и развития института защиты в уголовном процессе.

Целью работы является исследование исторических этапов развития института защиты в уголовном процессе и определение его дальнейшего совершенствования.

Изложение основного материала.

Институт защиты начал формироваться еще в период античности. До определенного времени институт защиты был неизвестен уголовному процессу. В эпоху Русской Правды говорить о праве на защиту в современном понимании этого понятия вряд ли возможно. Безусловно, при обвинительном процессе, коим и являлся судебный процесс по Русской Правде, обвиняемый должен был проявлять активность и сам предпринимать меры по своей защите. В ряде случаев действовала презумпция виновности лица, заподозренного в совершении преступления, которая обязывала его самому доказывать свою невиновность. Как отмечает Смирнов А.В., в это время применялись такие средства доказывания, которые требовали свободной судебной оценки. Речь идет о «видах», то есть о свидетелях-очевидцах и «поличном», то есть о вещественных доказательствах, найденных у подозреваемого лица [15, с.12].

Дальнейшие изменения в законодательстве были связаны с усилением публичных начал в уголовном процессе. Изменилось отношение к понятию преступления как таковому. Так, если Русская Правда рассматривала преступление как обиду, нанесенную частному лицу, то уже Судебники 1497г. и 1550г. под преступлением понимали не только нанесение материального и морального ущерба, «обиду», но и нарушение установленных норм, предписаний, а также воли государя. На первый план выдвигается защита существующего социального и правового порядка, а также появляется понятие «государственного преступления». Обвинительный процесс сменился инквизиционным, при котором те зачатки права обвиняемого на защиту, которые имели место до XIV века, сначала претерпели существенные ограничения, а затем были полностью ликвидированы. Возможность защищаться у заподозренного в совершении преступления лица практически полностью отсутствовала. Так, в соответствии со ст. 13 Судебника 1497г. «Если с поличным приведут его (вора) в первый раз, а возведут его на обвинение человек пять, что он заведомый вор и прежде того неоднократно совершал кражу, то того (вора) казнить смертною казнию, а сумму иска заплатить с его имущества» [12, с.16]. Таким образом, показания пяти честных людей являлись неопровержимым доказательством виновности лица и достаточным для применения смертной казни. Распространенными способами доказывания были пытки. Хочется отметить, что Судебник 1497г. предусматривал нормы о представительстве. Так, ст.49 Судебника предусматривала возможность участия в поединке не самого ответчика, а его наемного бойца (при условии, что сам ответчик являлся «попом, или монахом, или монахиней, или вообще лицом женского пола»). Такая же возможность

была и у истца. Вряд ли указанное представительство можно назвать прообразом защиты, так как участие таких наемных бойцов было связано лишь с тем, что поединок требует личного участия и немалых физических способностей, но все же общим для них является цель – представительство интересов обвиняемого, если он самостоятельно не может их защищать [12, с.22].

Следует отметить, что весомый вклад в развитие уголовного процесса были внесены во времена Петра I. В 1716 году был издан Воинский Устав, который содержал нормы уголовного процесса в разделе «Краткое изображение процессов и судебных тяжб», что по своей сути являлось одним из основных документов, положенных в основу реформ юридической системы Российской империи.

С конца XVIII века помимо права защищать себя самому (хотя фактически такая защита, как правило, не имела положительного результата) в качестве защитников назначались Депутаты, которые были призваны принимать в ходе следствия меры по защите интересов обвиняемого. Это же были призваны делать Прокуроры и Стряпчие. Однако на защитников, «как членов государства», налагалась священная обязанность действовать только для одной правды и истины. Поэтому «они не должны употреблять никаких средств для того, чтобы освободить обвиняемого, хотя бы от малейшей части заслуженного им наказания», они должны были защищать обвиняемых от назначения незаслуженного наказания. При этом, как отмечает Я.И. Баршев, в дореформенный период был известен лишь один способ вступления защитника в процесс — по назначению. Следует отметить, что участвовать в производстве по делу защитники могли со стадии следствия (уездные Стряпчие при производстве уголовных дел) [1, с.179,180].

В соответствии с Уставом уголовного судопроизводства, утвержденным Императорским Указом от 20 ноября 1864 г., обвиняемый на предварительном следствии имел право присутствовать при всех следственных действиях (ст.ст. 316, 359, 446, Устава), в том числе и при дознании через окольных людей (ст. 456 Устава) [20, с.45,48,54,57].

Лишь в случаях необходимости или при неявке обвиняемого следователь мог сначала допросить свидетеля в отсутствие обвиняемого. При этом в соответствии со ст. 448 Устава «допрос, снятый со свидетеля, в отсутствие обвиняемого, прочитывается ему. Обвиняемый имел право опровергать сделанные против него показания и просить следователя о предложении свидетелю новых вопросов» [20,с.50]. Кроме того, обвиняемый имел право представлять доказательства в опровержение собранных против него улик. Обвиняемому представлялись бесплатно копии всех следственных актов (ст. 475 Устава), и все акты следствия. Также следователь задавал вопрос обвиняемому о том, не желает ли он представить еще что-либо в свое оправдание. Если обвиняемый указывал на новые доказательства, то следователь обязан был проверить те из них, которые имели отношение к делу. Уставом уголовного судопроизводства были установлены гарантии защиты обвиняемого при избрании мер пресечения, а именно указание на самую

суровую из подлежащих применению в каждом конкретном случае. Статья 491 Устава предоставляла обвиняемому (впрочем, как и всем иным участвующим в деле лицам) право приносить жалобы на всякое следственное действие, нарушающее или стесняющее их права. Жалобы на действия следователя приносились в окружной суд, причем могли подаваться и до поступления дела в суд. Здесь следует отметить, что закон не устанавливал никаких ограничений по кругу действий следователя, которые могли быть обжалованы, но ничего не говорил о возможности обжалования его.

При довольно широком круге прав, предоставленных обвиняемому для осуществления защиты от предъявленного обвинения (ст.630 Устава, закреплявшая равенство прав в суде обвиняемого с прокурором и частным обвинителем), уголовный процесс того времени предполагал ряд ограничений прав обвиняемого, ставя его зачастую в неравное положение с прокурором. Так, в стадии предания суду судьба заявленного ходатайства зависела от того, кем оно было заявлено: если ходатайства прокурора о вызове любых свидетелей всегда удовлетворялись, то обвиняемому в таких ходатайствах могло быть отказано (ст. 532 Устава) [20, с.72].

Несмотря на учреждение адвокатуры, создание которой было, в первую очередь, обусловлено состязательным характером процесса, Устав уголовного судопроизводства участие защитника в досудебных стадиях процесса не предусматривал.

Таким образом, участие защитника на досудебных стадиях судопроизводства так и осталось неизвестно дореволюционному уголовному процессу.

Внесенный в 1908 г. в Государственную думу законопроект о допуске защитника на предварительное следствие был отклонен, и участие защитника только в суде сохранилось до первых советских правовых реформ.

Уже в первых декретах Советской власти были предприняты попытки допустить защитника на предварительное следствие по уголовным делам. Декрет Совета Народных Комиссаров СССР «О суде» № 1, принятый в ноябре 1917 г., указывал на то, что «в роли обвинителя и защитника допускаются на стадию предварительного следствия, все неопороченные граждане обоего пола, пользующиеся гражданскими правами» [3, с.305]. Декрет Совета Народных Комиссаров СССР «О суде» № 2, изданный в марте 1918г., установил гласность судебного разбирательства и подтвердил возможность участия защитника на предварительном следствии и в суде.

В октябре 1918 г., на основании «Положения о народном суде» следственная комиссия получила право своими постановлениями ограничивать участие защитника в процессе расследования «по мотивам обеспечения интересов установления истины». Данный исторический факт свидетельствует о том, что институт права обвиняемого на защиту, и как один из его элементов — право на помощь защитника на стадии предварительного следствия, введенный на волне революционных преобразований, не смог прижиться в

условиях советского периода и уже в первое время своего существования начал ограничиваться [13].

Уже в 1920г., участие защитника на предварительном следствии было полностью упразднено. Вопрос о допуске защитника в судебное разбирательство решался в распорядительном заседании суда или непосредственно в судебном заседании в зависимости от характера дела и от личности подсудимого. Тем не менее, если обвиняемый содержался под стражей и просил о допуске защитника в процесс, такая просьба для суда была обязательной. Также при наличии в судебном процессе обвинителя суд обязан был допустить и защитника.

Таким образом, первые акты Советской власти свидетельствуют о том, что обеспечение прав человека при производстве предварительного следствия провозглашалось хотя и важным, но далеко не главным требованием. Первостепенным оказалось расследование преступления, изобличение виновных с последующим наказанием в назидание, как преступнику, так и всем окружающим.

После окончания гражданской войны насущной необходимостью и задачей стала кодификация советского уголовно-процессуального законодательства. В 1922 году был принят первый Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, который законодательно закрепил, что в качестве защитников в уголовном деле могут участвовать члены коллегии защитников, близкие родственники обвиняемого, уполномоченные представители государственных учреждений и предприятий, а равно Всероссийского Центрального Совета Профессиональных Союзов, Всероссийского Центрального Союза Потребительских Обществ и других профессиональных и общественных организаций. Иные лица допускаются только с особого разрешения суда, в производстве которого находится данное дело (ст.57 УПК). Также было законодательно закреплено, в каких случаях участие в деле защитника является обязательным:

- по делам, рассматриваемым народным судом, с участием шести заседателей;

- по делам, где подсудимый находится под стражей (ст. 59 УПК) [16].

Таким образом, можно констатировать, что в данном нормативном документе впервые было регламентировано обязательное участие защитника в уголовном деле, что прямо свидетельствует о демократизации уголовно-процессуального законодательства в части права на защиту.

Вместе с тем, следует отметить, что в указанном УПК правовые гарантии обвиняемого были сведены к минимуму. Так, право обвиняемого присутствовать при производстве любого следственного действия было «нейтрализовано» правом следователя отказать ему в осуществлении данного права, если следователь сочтет, что участие обвиняемого может препятствовать установлению истины или сохранению в тайне тех сведений, преждевременное оглашение которых может помешать ходу предварительного следствия. Очевидно, что такая абстрактная формулировка позволяла

следователю воспользоваться правом «вето» практически в каждом удобном для него случае.

Вопрос об ограничении права на свободу и личную неприкосновенность обвиняемого, на неприкосновенность его жилища решался следователем самостоятельно, путем вынесения мотивированного постановления о производстве указанных процессуальных действий. Лишь решение о выемке почтово-телеграфной корреспонденции требовало санкции прокурора.

Избрание или назначение защитника обвиняемому было возможно только со стадии предания обвиняемого суду. Данное право разъяснялось обвиняемому по окончании предварительного расследования, при вручении ему копии обвинительного заключения. Существенные ограничения права на защиту имели место при производстве в особом порядке, например, при разбирательстве дел в революционных трибуналах. В таких судах участие защитника в процессе обвинения необязательно, а данный вопрос решался каждый раз в зависимости от важности дела и особого политического или общественного интереса дела. При этом даже в случае участия в уголовном деле защитника, революционный трибунал вправе был не допустить избранного обвиняемым защитника, который хотя формально являлся правомочным, но, по мнению суда, не соответствовал для «выступления по данному делу в зависимости от особого характера дела». По делам о некоторых преступлениях подсудимый не имел даже права на получение копии обвинительного заключения (ему предоставлялась только выписка из него) и копии протокола судебного заседания (ему предоставлялась выписка из него и только в случае подачи им кассационной жалобы). Некоторые приговоры революционных трибуналов кассационному обжалованию не подлежали вообще, а вопрос о допуске кассационных жалоб лиц, осужденных к расстрелу, решался губернскими горисполкомами, то есть полномочия судебной власти были возложены на исполнительные органы.

В 1923 году был принят УПК РСФСР в новой редакции. Он устанавливал основания обязательного участия защитника по делам, по которым участвовал государственный обвинитель, а также по делам немых, глухих и иных лиц, лишенных в силу физических и психических недостатков способности правильно воспринимать те или иные явления. В соответствии с УПК РСФСР 1923г. защитник допускался также лишь на судебных стадиях (ст.250 УПК) [17]. В момент вступления защитника в дело народный судья разрешал ему свидание с подсудимым, находящимся под стражей. Согласно ст. 252 данного УПК подсудимый и его защитник имели право знакомиться с делом и выписывать из него любые сведения, необходимые им для осуществления защиты.

Согласно УПК РСФСР 1923 г. защитник в качестве участника процесса на стадии предварительного расследования не допускался. Основной тенденцией в этот период было, то, что участие защитника в уголовном процессе должно быть минимальным, так как его участие будет усложнять следователю проводить следственные действия, а при наличии нескольких обвиняемых и соответственно несколько защитников приведет к тому, что

проводить предварительное следствие станет невозможно. Следует отметить, что в Конституции СССР с изменениями и дополнениями в редакции на 1951 год [8,9] Конституциях РСФСР [9,10], УССР [9,11] и всех союзных республик СССР содержалась норма о том, что обвиняемому обеспечивается право на защиту со стадии судебного разбирательства дела. Таким образом, вплоть до 1958 г. обвиняемый мог иметь защитника только после предания его суду.

Из этого следует сделать вывод о том, что институт защиты в УПК 1923 г. хоть и был несколько расширен и более конкретизирован, но в то же время, полностью исключал право обвиняемого на защиту на стадии предварительного расследования.

В 1958 г. Законом СССР были приняты Основы уголовного судопроизводства СССР и союзных республик [4]. На их основе в 1960 г. были разработаны и приняты УПК РСФСР [18] и УПК УССР [19].

В указанных УПК впервые законодательно было регламентировано участие в уголовном деле защитника на стадии предварительного расследования – после его окончания, при ознакомлении с материалами уголовного дела. Только по уголовным делам в отношении несовершеннолетних и лиц, которые в силу своих физических и психических недостатков не могут сами осуществлять свое право на защиту — с момента предъявления им обвинения.

Анализ норм УПК УССР показывает, что только в 1993 году законодателем было обращено внимание на указанные пробелы в уголовно-процессуальном законодательстве, касающиеся обеспечения права подозреваемого и обвиняемого на защиту на стадии предварительного расследования.

Результатом этого стало принятие Закона Украины № 3780-ІІ от 23.12.1993 г. «О внесении изменений и дополнений в отдельные статьи Уголовно-процессуального кодекса Украины по вопросам обеспечения права на защиту подозреваемого, обвиняемого и подсудимого» [5].

В него были внесены изменения и включена норма, регламентирующая обеспечение подозреваемому, обвиняемому и подсудимому права на защиту со стадии предварительного расследования.

В соответствии со ст. 21 указанного УПК «Подозреваемому, обвиняемому и подсудимому обеспечивается право на защиту. Лицо, производящее дознание, следователь, прокурор, судья и суд обязаны до первого допроса подозреваемого, обвиняемого и подсудимого разъяснять им право иметь защитника и составить об этом протокол, а также предоставить подозреваемому, обвиняемому и подсудимому возможность защищаться установленными законом средствами от предъявленного обвинения и обеспечить охрану их личных и имущественных прав» [5]. В качестве защитника подозреваемых, обвиняемых и подсудимых допускаются лица, имеющие свидетельство на право занятия адвокатской деятельностью. С согласия подсудимого допускаются близкие родственники, опекуны или попечители. Защитник допускается к участию в деле с момента предъявления

обвинения, а в случае задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, или применения меры пресечения в виде заключения под стражу — с момента объявления ему протокола о задержании или постановления о применении меры пресечения, но не позднее двадцати четырех часов с момента задержания. В делах об общественно опасных деяниях, совершенных лицами в состоянии невменяемости, а также о преступлениях лиц, заболевших душевной болезнью после совершения преступления, защитник допускается к участию в деле с момента получения доказательств о душевном заболевании человека. В случае если дознание или предварительное следствие не проводилось, защитник допускается к участию в деле после предания обвиняемого суду. Этим же УПК предусматривались основания обязательного участия защитника, порядок назначения защитника, права и обязанности защитника при проведении дознания, предварительного следствия и при разбирательстве уголовного дела в суде первой инстанции обязательно:

- по делам лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступления в возрасте до 18 лет — с момента признания лица подозреваемым или предъявления ему обвинения;

- по делам о преступлениях лиц, которые вследствие своих физических или психических недостатков (немые, глухие, слепые) не могут сами реализовать свое право на защиту, — с момента задержания лица или предъявления ему обвинения либо с момента установления этих недостатков;

- по делам лиц, не владеющих языком, на котором ведется судопроизводство — с момента задержания лица или предъявления ему обвинения;

- если санкция, по которой квалифицируется преступление, предусматривает пожизненное лишение свободы или смертную казнь — с момента задержания лица или предъявления ему обвинения;

- при производстве по делу о применении принудительных мер медицинского характера — с момента установления наличия у лица психического заболевания;

- при производстве по делу о применении принудительных мер воспитательного характера — с момента первого допроса несовершеннолетнего или с момента помещения его в приемник-распределитель.

Следует отметить, что в указанной редакции данная норма УПК действует и применяется в уголовном процессе Донецкой Народной Республики по настоящее время [14].

Кроме того, в соответствии с изменениями, которые были внесены в УПК Украины в 2001 г. нарушение права обвиняемого на защиту было отнесено к существенным нарушениям требований уголовно-процессуального закона, которые воспрепятствовали или могли воспрепятствовать суду полно и всесторонне рассмотреть дело и вынести законный, обоснованный и справедливый приговор или постановление (ст.370 УПК) [6,14].

Исследуя вопросы обеспечения права на защиту подозреваемого, обвиняемого в настоящее время, следует отметить, что статья 41 Конституции ДНР регламентирует: «Каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. В случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно. Каждый задержанный, заключенный под стражу, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента соответственно задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения» [7].

Таким образом, следует констатировать, что обеспечение подозреваемому, обвиняемому и подсудимому права на защиту является одним из важнейших конституционных принципов уголовного судопроизводства, который в настоящее время полноценно реализуется государством.

Процессуальные права подозреваемого, обвиняемого и подсудимого на защиту в уголовном процессе строго регламентированы нормами УПК. Их нарушение на любой стадии уголовного процесса является существенным нарушением требований уголовно-процессуального закона и влечет отмену процессуального решения с возвращением дела на стадию, на которой было допущено нарушение, в случае невозможности его устранения в суде (п. 3 ч. 2 ст. 370 УПК). Судебные решения подлежат, в частности, обязательной отмене в случаях, когда такое нарушение лишило или ограничило подозреваемого, обвиняемого, подсудимого или его защитника в осуществлении этого права и воспрепятствовало или могло воспрепятствовать суду всесторонне, полно и объективно рассмотреть дело и вынести законное и обоснованное судебное решение [6].

Вопрос обеспечения права на защиту в ДНР является в настоящее время актуальным, о чем свидетельствует законодательная инициатива об установлении уголовной ответственности следователя, прокурора или судьи за недопущение или несвоевременное предоставление защитника подозреваемому, обвиняемому, подсудимому, либо другое грубое нарушение их прав на защиту [2, с.54-55].

Изложенное позволяет сделать следующие выводы:

1. Право на защиту впервые упоминается в Судебнике 1497г., но правовая регламентация его находится в самом примитивном виде.

2. Право на защиту в уголовном процессе тем или иным образом было отражено во всех последующих нормативных актах, касающихся порядка уголовного судопроизводства. При этом оно расширялось и более детально регламентировалось.

3. Наболее полно и всесторонне, по нашему мнению, право на защиту регламентировано в ныне действующем УПК.

4. Право обвиняемого на защиту действует на всех стадиях уголовного процесса.

5. Нарушение права на защиту является грубым нарушением требований уголовно-процессуального закона и влечет за собой отмену процессуального

решения с возвращением дела на стадию, на которой было допущено нарушение, в случае невозможности его устранения в суде.

Считаем, что при разработке УПК ДНР законодательно следует оставить имеющуюся в настоящее время правовую регламентацию и механизм обеспечения права на защиту.

Кроме того, считаем, что при формировании УПК ДНР, в его принципы целесообразно будет внести норму о «презумпции права на защиту» всех субъектов уголовного процесса, которые отстаивают либо защищают свои интересы – потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, подозреваемого, обвиняемого, подсудимого. С одной стороны, данная норма обеспечит указанным субъектам равные права на защиту в уголовном процессе, а с другой – позволит пользоваться услугами защитника на всех стадиях уголовного процесса.

Также, по нашему мнению, перечень оснований обязательного участия защитника на предварительном следствии и в стадии судебного разбирательства следует дополнить, предусмотрев обязательное участие защитника, когда лицо обвиняется в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления.

Тем самым максимально полно будет обеспечиваться охрана прав и законных интересов всех субъектов уголовного процесса, которые нуждаются в процессуальных гарантиях осуществления своего права на защиту.

Список литературы

1. Баршев Я.И. «Основания уголовного судопроизводства, с применением к российскому уголовному судопроизводству» – тип. 2 отд-ния Собств. е. и. вел.канцелярии, 1841 г. С. 297 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://нэб.рф/> – Название с экрана.

2. Дворядкина Т.А. Уголовная ответственность за нарушение права на защиту // Уголовный кодекс Донецкой народной Республики 2014 г., проблемы применения и перспективы совершенствования: материалы международной научно-практической конференции 22.04.2016 г. – Донецк: Донбасская юридическая академия, 2016. – 253 с.

3. Декрет Совета Народных Комиссаров «О суде» — Юридическое изд-во НКЮ СССР, 1938. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://нэб.рф/> – Название с экрана.

4. Закон СССР «Об утверждении Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик»: Закон СССР от 25.12.1958 г. // ВВС СССР. – 1959. – № 1. – Ст.13,22. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://libussr.ru/doc_ussr/ – Название с экрана.

5. Закона Украины № 3780-ІІ от 23.12.1993 г. «О внесении изменений и дополнений в отдельные статьи Уголовно-процессуального кодекса Украины по вопросам обеспечения права на защиту подозреваемого, обвиняемого и подсудимого». [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.ligazakon.ua/> / – Название с экрана.

6. «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Украины»: Закон Украины № 2533-III от 21.06.2001 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.Liga.net/> / – Название с экрана.
7. Конституция Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/> / – Название с экрана.
8. Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик // Советское государство. – М., 1936. – № 6. – С. 24 – 39. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://naukarava.ru/> / – Название с экрана.
9. Конституция (Основной Закон) СССР; Конституции (Основные Законы) Союзных Советских Социалистических Республик. – М.: Государственное издательство юридической литературы, 1951. – 488 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://naukarava.ru/> / – Название с экрана.
10. Конституция РСФСР с изменениями и дополнениями по состоянию на 1951 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://naukarava.ru/> / – Название с экрана.
11. Конституция Украинской ССР с изменениями и дополнениями по состоянию на 1951 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://naukarava.ru/> / – Название с экрана.
12. Марышев А. В., Федотов В. А. «История отечественного государства и права (источники права: Судебники 1497г. и 1550г.)» – Нижний Новгород, Издательство Волго-Вятской академии государственной службы, 1998. С. 69. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://нэб.рф/> / – Название с экрана.
13. Положение о народном суде. Утверждено Всероссийским Центральным Исполнительным Комитетом от 30.11.1918 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://нэб.рф/> / – Название с экрана.
14. Постановление Совета Министров Донецкой Народной Республики № 7-58 от 31.05.2016 года «О применении уголовно-процессуального законодательства на территории Донецкой Народной Республики в переходный период» Официальный сайт Совета Министров и Народного Совета ДНР. [Электронный ресурс]. – 2016. – Режим доступа: <http://old.dnr-online.ru/> / – Название с экрана.
15. Смирнов А. В. «Модели уголовного процесса» – СПб.: «Наука», ООО «Издательство "Альфа"», 2000. С. 223 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://нэб.рф/> / – Название с экрана.
16. УПК РСФСР от 25.05.1922 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://музейреформ.рф/> / – Название с экрана.
17. УПК РСФСР с изменениями и дополнениями по состоянию на 15.02.23 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://музейреформ.рф/> / – Название с экрана.
18. УПК РСФСР от 27.10.60 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.libussr.ru/doc_ussr/ / – Название с экрана.
19. УПК Украинской ССР от 28.12.60 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://музейреформ.рф/> / – Название с экрана.

20. Устав уголовного судопроизводства от 20.11.1864 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://нэб.рф/> – Название с экрана.

The article examines topical issues of criminal trial concerning historical stages of development of Institute of protection. The author explores the stages of development of Institute of protection since the times of the Russian Truth up to the present time.

Keywords: criminal procedure code, protection, protector, criminal process.

УДК 343.1; 343.98

Моисеев А. М.

Панько Н.А.

Государственное образовательное
учреждение высшего
профессионального образования
«Донбасская юридическая академия»,
г. Донецк
e-mail: moiseev.alex@i.ua
e-mail: n.a.panko@mail.ru

ДОКУМЕНТИРОВАНИЕ, СОБЫТИЕ, СПЕЦИАЛЬНЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ: СОДЕРЖАНИЕ И СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ

Получена 17 марта 2017; принята 18 марта 2017.

Moiseev A. M.

Panko N.A.

State educational establishment of higher
professional education «Donbass law
academy», Donetsk
e-mail: moiseev.alex@i.ua
e-mail: n.a.panko@mail.ru

THE DOCUMENTATION, EVENT, SPECIAL STUDIES: THE CONTENT AND CORRELATION OF THE CONCEPTS

Received 17 march 2017; accepted 18 march 2017.

В статье определено место специальных исследований в документировании событий общественного значения. Уточнено содержание понятий специального исследования и документирования. Конкретизирован состав общественной комиссии по документированию военных преступлений. Установлено, что информационный ресурс в деятельности общественной комиссии является основным. Применение информационного критерия позволяет оптимизировать управление кадровым и техническим потенциалом общественной комиссии.

Ключевые слова: специальные исследования, документирование, событие, состав общественной комиссии, информационный ресурс.

Актуальность темы исследования. На территориях вооруженного конфликта затруднен доступ общепризнанных правоохранительных органов к следам военных и иных преступлений, подпадающих под юрисдикцию международных судебных инстанций. В таких случаях документирование следов преступлений производят общественные комиссии [1]. В соответствии с Римским Статутом, Международный уголовный суд может принять от них материалы, как от источника, заслуживающего доверие [2]. Документирование предполагает сбор представителями общественности следов на месте события, опрос его очевидцев, фиксацию обстановки происшествия путем ее описания, а также видео- и фотосъемку, применение других технических средств. Собранные материалы общественная комиссия систематизирует, оформляет в виде отчета и передает его вместе с материальными носителями информации международным наблюдателям и в судебные органы. В этой работе общественность сталкивается с проблемами специального технического характера, поскольку документирование, например, артиллерийских обстрелов жилых кварталов, требует применения специальных знаний [3]. Техническую помощь общественной комиссии в обнаружении и фиксации следов преступления оказывают эксперты. Одной из задач их участия в документировании является проведение специальных исследований следов и иных носителей информации, с целью из систематизации и проверки на объективность. Процедуры сбора и исследования следов относятся к предмету науки криминалистики. Однако, сущность специальных исследований, проводимых экспертом в ходе документирования, не нашла отражения в научной литературе. Поэтому значение приобретает установление места таких исследований в технологии документирования, в аспекте оптимизации работы общественной комиссии. В связи с этим и актуализирован вопрос об участии экспертов в работе комиссии.

Целью статьи ставим определение места специальных исследований в документировании событий общественного значения, а также уточнение содержания используемых понятий.

Изложение основного материала. «Событие» – философская категория, и ее трактуют как происшествие, явление факт. Наряду с конфликтом, ситуацией, указанное понятие широко используется при анализе социальных процессов [4]. Этимологический смысл этого понятия связан с одновременным существованием ряда происшествий, фактов; в этом понятии прослеживается связь наблюдателя с явлением, происшествием или случаем, существующим в данный момент, происходящим в одно время. В социальной сфере выделяем события, привлечение внимания общественности, вызвавшее определенный резонанс в обществе. В условиях вооруженного конфликта на территории непризнанного самопровозглашенного государства к таковым относим артиллерийский обстрел жилых кварталов, системную невыплату пенсий, бесчеловечное обращение с военнопленными, другие проявления геноцида, военной агрессии, преступлений против человечности. Информация

о данных событиях может составить доказательственную базу в международных судебных инстанциях, при условии должного ее оформления. События такого рода становятся объектом внимания общественной комиссии.

В процессе документирования общественная комиссия осуществляет сбор следов на месте события, опрос его очевидцев, фиксацию обстановки происшествия путем ее описания, а также видео- и фотосъемку, применение других технических средств. Естественно, эта процедура требует оптимизации по критериям научности, рациональности, эффективности применения имеющихся в распоряжении комиссии материальных, кадровых и иных ресурсов. Технологию документирования определяем как систему рабочих операций, составляющих рациональные действия по оптимальному использованию общественной комиссией имеющихся ресурсов для обеспечения достоверного, научно-обоснованного документирования события с признаками преступления [5]. Конкретизируем содержание технологии документирования, как средства эффективного управления ресурсами общественной комиссии.

Опыт документирования артиллерийских обстрелов жилых кварталов свидетельствует о необходимости использования общественной комиссией широкого спектра специальных знаний [3]. Для этого ею привлекаются эксперты различного профиля, которые производят исследование разнообразных носителей информации – материальных следов, участков местности, поврежденных строений, а также видео- и фонограмм пояснений очевидцев и других свидетелей события [6, с. 180]. Таким образом, специальные исследования являются частью технологии документирования.

Обратим внимание, что общественная комиссия не имеет властных полномочий для привлечения экспертов к производству документирования. Они, как и другие участники документирования работают на общественных началах. Между тем, группа экспертов действует как на месте документируемого события, так и в условиях специализированных лабораторий. Но общим объектом их исследования являются носители информации о событии с признаками военного преступления. Поэтому выделяем в составе общественной комиссии группу экспертов. Они производят специальные исследования материалов, собранных в ходе документирования. При этом руководство работой комиссии осуществляет председатель общественной комиссии, а рабочей группой управляет ее руководитель. Таким образом, состав общественной комиссии можно распределить на председателя общественной комиссии и ее членов. В общественную комиссию входит группа экспертов различного профиля. Один из них становится ее руководителем.

Заметим, что установление объективной и полной информации о фактах и обстоятельствах документируемого события можно считать целью работы общественной комиссии. Эта информация существует в рамках документирования и приобретает значение для последующего судебного рассмотрения дел о событии с признаками преступления. Носителями документируемой информации являются следы, обстановка места

документируемого события, фотоснимки, видеointервью с очевидцами и другими его свидетелями, иные фото- и видеодокументы, а также различного рода сводки, акты, информационные сообщения и т.п. Такая информация характеризуется уникальностью, ее утрата в большинстве случаев оказывается необратимой. Однако, вследствие многообразия и большого объема документируемых источников, между ними неизбежны противоречия. К причинам их возникновения можем отнести как объективные факторы (ошибки и сбои в технических средствах и информационных системах, шум, помехи в каналах передачи информации т.п.), так и субъективного характера (фальсификация и намеренное уничтожение данных, негативное влияние со стороны заинтересованных лиц на свидетелей и очевидцев). Таким образом, можно утверждать, что объем и достоверность информации, собранной и обработанной в ходе документирования, становятся показателем эффективности фиксации и исследования обстоятельств события.

Покажем, что специальные исследования предназначены для получения объективной информации. Определим понятие «специальные исследования», проводимые экспертами в ходе документирования преступлений указанной категории.

В теории и на практике используются различные термины для определения исследований, проводимых экспертом, например «судебная экспертиза», «экспертные, специальные, научно-практические исследования» и т.п. Такое разночтение порождает неточности в трактовке. В словаре понятие экспертизы определено как исследование экспертом (специалистом) любых вопросов, решение которых требует специальных знаний в области науки, техники, искусства [7, с. 15-16].

В соответствии со ст. 1 Закона Украины «О судебной экспертизе», судебной экспертизой является исследование экспертом на основе специальных знаний материальных объектов, явлений и процессов, которые содержат информацию об обстоятельствах дела, находящегося в производстве органов предварительного расследования или суда [8]. Согласно ст. 9 Федерального Закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», судебная экспертиза – это процессуальное действие, состоящее из проведения исследований и дачи заключения экспертом по вопросам, решение которых требует специальных знаний в области науки, техники, искусства или ремесла [9]. Согласно ст. 1 Закона Украины «О научной и научно-технической экспертизе», такой экспертизой признается деятельность, целью которой является исследование, проверка, анализ и оценка научно-технического уровня объектов экспертизы и подготовка обоснованных выводов для принятия решений по таким объектам [10]. Также, обращаясь к ст. 137 Таможенного кодекса Таможенного союза, видим, что таможенной экспертизой является организация и проведение исследований, осуществляемых таможенными экспертами и (или) иными экспертами с использованием специальных и (или) научных познаний для решения задач в области таможенного регулирования

[11]. Из приведенных нормативно-правовых актов, убеждаемся, что законодатель считает экспертизой исследование как таковое.

В.Я. Колдин указывает, что заключение экспертизы является результатом исследования, проведенного на основе специальных знаний и опыта, которыми обладают сведущие лица [12, с. 4]. Ю.К. Орлов также считает, что судебная экспертиза – это исследование, проводимое с использованием специальных познаний [13, с. 12]. Аналогичное мнение высказывают С.А. Шейфер, А.А. Эйман, К.С. Юдельсон и другие ученые [14, с. 173; 15, с. 89; 16, с. 231].

Т.В. Сахнова определяет судебную экспертизу как специальное исследование, назначаемое следователем и судом и проводимое сведущим лицом (экспертом) в определенной процессуальной форме, основанное на специальных знаниях, с применением особых методик, предусматривающее обретение нового знания об объекте... [17, с. 47]. Л.В. Лазарева также сущность любой экспертизы видит в проведении сведущим лицом специального исследования. Речь идет о выборе методики, изучении объекта, получении и анализе результатов. Автор подчеркивает, что любая экспертиза (как судебная, так и несудебная) фактически является полноценным специальным исследованием [18, с. 108]. В.А. Притузова определяет сущность экспертизы как специальное исследование, проводимое сведущим лицом для установления фактов, которые представляют интерес для следователя и суда [19, с. 21]. О.С. Кофанова рассматривает судебную экспертизу как регламентированную законом деятельность сведущего лица, чьи знания в соответствующей области науки, техники, искусства или ремесла применяются в процессе исследования, с целью установления в нем объективной истины [20, с. 39]. В.Г. Драганов трактует экспертизу как особый вид научно-практического исследования, проводимого экспертами для получения достоверного, квалифицированного и независимого заключения, необходимого для принятия мотивированного решения по проблемным или спорным вопросам, возникающим в различных сферах человеческой деятельности [21, с. 229].

Для выполнения исследований, требующих специальных знаний и использования методов криминалистики и судебной экспертизы эксперт может привлекаться юридическими и физическими лицами. Результаты специальных исследований экспертом должны быть изложены в письменных заключениях [22; 23]. Основанием для проведения экспертного исследования является письменное заявление (письмо) заказчика (юридического или физического лица) с обязательным указанием его реквизитов, перечнем вопросов, подлежащих разрешению, а также предоставляемых объектов [24; 25; 26; 27].

Понятие экспертного исследования также отражено в работах ученых. По мнению А.В. Кофанова, экспертным называется исследование, которое по заданию правоохранительных органов проводит эксперт в уголовном, гражданском, хозяйственном или ином виде процесса. Оно заключается в изучении экспертом вещественных доказательств и других материалов с целью

установления фактических данных и обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения дела [28, с. 89].

В соответствии со Словарем основных терминов судебных экспертиз, экспертным исследованием является регламентированная правовыми нормами деятельность, направленная на получение информации путем познания фактов объективной действительности, в ходе изучения свойств и признаков объектов экспертизы с использованием различных методов познания и технических средств [29, с. 45-46]. Р.С. Белкин определяет процесс исследования объектов, представленных на экспертизу, как экспертное исследование [30, с. 261]. По мнению А.И. Винберга и Н.Т. Малаховской, экспертное исследование – процесс творческий, в котором проявляется умение эксперта решать поставленные перед ним задачи [31, с. 63]. Экспертное исследование является основой судебной экспертизы как средства получения доказательств [28, с. 89].

Таким образом, существует два вида (формы) осуществления судебно-экспертной деятельности: судебная экспертиза, и экспертное исследование. Экспертиза – это исследование, проведенное судебным экспертом в рамках судопроизводства. В процессе документирования эксперт по заданию общественной комиссии проводит специальное исследование представленных ею материалов. Оно сводится к применению экспертных методик для извлечения объективной информации относительно документируемого события.

По нашему мнению, необходимо обратиться к семантике термина «исследование». Итак, исследовать – означает подвергать что-либо тщательному научному рассмотрению с целью познания, выяснения чего-либо или же тщательно обследовать, внимательно ознакомиться с чем-либо для установления чего-либо [32, с. 402; 33, с. 321]. Исследования характеризуются объективностью, воспроизводимостью, доказательностью и точностью [34, с. 168].

Основными компонентами исследования являются: постановка задачи; предварительный анализ имеющейся информации, условий и методов решения задач данного класса; формулировка исходных гипотез; теоретический анализ гипотез; планирование и организация эксперимента; проведение эксперимента; анализ и обобщение полученных результатов; проверка исходных гипотез на основе полученных фактов; окончательная формулировка новых фактов и законов, получение объяснений или научных предсказаний [34, с. 168].

Подытоживая сказанное, становится очевидным, что проводимые в ходе документирования специальные исследования его материалов направлены на получение объективной информации о фактах и обстоятельствах события. Т.е. информационный критерий становится показателем качества работы общественной комиссии. Поэтому, на основе этого критерия структурируем технологию документирования событий данной категории. Ее представляем как систему стадий и входящих в них этапов. В структуре таких технологий выделяем стадии подготовительную, рабочую, заключительную (составления итогового документа).

Подготовительная стадия. При получении сообщения о произошедшем событии с признаками военных преступлений, председатель общественной комиссии поэтапно производит следующие действия: устанавливает особенности события, формулирует общее задание на производство документирования, конкретизирует задачи для группы экспертов.

Рабочая стадия – на ней руководитель группы экспертов устанавливает перечень исследовательских методик, необходимых научно-технических средств и последовательность их применения, исходя из требования максимального сохранения следовой картины документируемого события; из наличия и работоспособности необходимого оборудования; уровня квалификации экспертов, привлеченных для фиксации обстановки события, возможностей их беспрепятственной работы; возможности осуществлять управление кадровыми и техническими ресурсами; наличия и качества справочно-информационного обеспечения. При проведении фиксации и исследования обстановки места события применяют такие критерии принятия решения:

- выбирают методики, отвечающие современному научно-техническому уровню; из конкурирующих методик применяют наименее разрушающие исследуемый объект и которые обеспечивают в конкретных условиях наиболее точный результат;

- наличие необходимой квалификации у экспертов-членов рабочей группы. Также необходимо учитывать, что их загруженность по основному месту работы не может препятствовать участию в очередном документировании.

Заключительная стадия посвящена составлению итогового документа. Она содержит следующие этапы: обобщение результатов проведенных специальных исследований, составление акта общественной комиссии по результатам документирования конкретного события.

Выводы.

Специальные исследования – это извлечение объективной информации из материалов документирования путем применения экспертных методик. Специальные исследования выполняют в технологиях документирования задачу по объективизации получаемых материалов.

Документирование определено как сбор представителями общественности следов на месте события, опрос его очевидцев, фиксацию обстановки происшествия путем ее описания, а также видео- и фотосъемку, применение других технических средств.

Технология документирования содержит систему операций, составляющих рациональные действия по оптимальному использованию общественной комиссией имеющихся ресурсов для обеспечения достоверного, научно-обоснованного документирования события с признаками преступления.

Конкретизирован состав общественной комиссии по документированию военных преступлений. В него включена группа экспертов различного

профиля, осуществляющих сбор и исследования информационных источников о документируемом событии.

Информационный ресурс определен как основной в деятельности общественной комиссии. Применение информационного критерия позволяет оптимизировать управление кадровым и техническим потенциалом общественной комиссии.

Список литературы

1. Жигулин А.М. Общественность в условиях социального конфликта: юридико-международный аспект // Вестник Российской нации. – 2015. – № 5. – С. 250-261.
2. Римский Статут Международного уголовного суда: Принят Дипломатической конференцией полномочных представителей под эгидой ООН по учреждению Международного уголовного суда в г. Риме 17 июля 1998 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_588/print1444734038634416 (Дата обращения 16.01.2017 г.).
3. Моисеев А.М. Криминалистическое исследование следов артиллерийского обстрела // Вопросы криминологии, криминалистики и судебной экспертизы: сб. науч. трудов. № 2 (38) / ГУ «Центр судебных экспертиз и криминалистики министерства юстиции Республики Беларусь». Отв. ред. И.А. Силивончик. – Мн.: Право и экономика, 2015. – С. 64-67.
4. Филатенко И.А. Политическое событие в координатах социологии и политологии // Молодой ученый. – 2012. – №11. – С. 243-245.
5. Моисеев А.М., Жигулин А.М. Понятие технологии документирования и научный подход к формированию ее структуры // Сибирский юридический вестник. – 2016. – № 3 (74). – С. 120-126.
6. Панько Н.А. Оценка заключения по результатам специального исследования: аспект достоверности // Актуальные проблемы совершенствования законодательства и правоприменения: сб. материалов II Междунар. круглого стола / редкол.: Е.В. Позднякова (отв. ред.) [и др.]. – Курск: ООО «Планета», 2016. – С. 179-183.
7. Большой толковый словарь русского языка. / Сост. и гл. ред. С.А. Кузнецов. – СПб.: «Норинт», 2000. – 1536 с.
8. Про судову експертизу: Закон України від 25 лютого 1994 р., № 4038-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 28. – Ст. 232.
9. О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации: Федеральный закон от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 2001 г. – № 23. – ст. 2291.
10. Про наукову та науково-технічну експертизу: Закон України від 10 лютого 1995 р., № 51/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 9 (28.02.95). – Ст. 56.
11. Таможенный кодекс Таможенного союза (приложение к Договору о Таможенном кодексе таможенного союза, принятому Решением

Межгосударственного Совета Евразийского экономического сообщества от 27 ноября 2009 г. № 17): ратифицирован Федеральным законом от 2 июня 2010 г. № 114-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 2010 г. – № 23. – ст. 2796 (текст Договора – СЗ РФ. – 2010. – № 50. – ст. 6615); Законом Республики Казахстан от 25 июня 2010 г. № 293-IV // Ведомости Парламента РК. – 2010 г. – № 13 (2566). – ст. 65; Законом Республики Беларусь от 2 июля 2010 г. № 158-З // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2010 г. – № 160. – 2/1694.

12. Колдин В.Я. Оценка заключения криминалистической экспертизы по вопросу о тождестве как судебного доказательства. – М.: Изд-во Моск. гос. ун-та, 1957. – 42 с.

13. Орлов Ю.К. Судебная экспертиза как средство доказывания в уголовном судопроизводстве. Научное издание. – М.: Институт повышения квалификации Российского федерального центра судебной экспертизы, 2005. – 264 с.

14. Шейфер С.А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение. – Самара: Издательство «Самарский университет», 2004. – 230 с.

15. Эйسمан А.А. Заключение эксперта (Структура и научное обоснование). – М.: Юрид. лит., 1967. – 152 с.

16. Юдельсон К.С. Судебные доказательства и практика их использования в советском гражданском процессе. – М.: Госюриздат, 1956. – 251 с.

17. Сахнова Т.В. Судебная экспертиза. – М.: Городец, 2000. – 368 с.

18. Лазарева Л.В. Специальные знания и их применение в доказывании по уголовному делу: монография. – М.: Изд-во ООО «Юрлитинформ», 2009. – 224 с.

19. Притузова В.А. Оценка заключения криминалистической экспертизы вышестоящим судом. – М.: Изд-во МГУ, 1960. – 38 с.

20. Кофанова О.С. Правові підстави та особливості призначення судових експертиз для дослідження культурних цінностей // Адвокат. – № 9 (120). – 2010. – С. 38-42.

21. Основы таможенного дела: учебник / под общ. ред. В.Г. Драганова; Рос. тамож. акад. ГТК РФ. – М.: ОАО «Изд-во «Экономика», 1998. – 687 с.

22. Про судову експертизу: Закон України від 25 лютого 1994 р., № 4038-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 28. – Ст. 232.

23. О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации: Федеральный закон от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 2001 г. – № 23. – ст. 2291.

24. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень. Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз: Затверджена наказом Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 р., № 53/5 [станом на 22 січня 2013 р.] // Офіційний вісник України. – 1998. – № 46. – 3 грудня 1998. – Ст. 1715.

25. О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации: Федеральный закон от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 2001 г. – № 23. – ст. 2291.

26. Инструкция по организации производства судебных экспертиз в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации: утверждена Приказом Министерства внутренних дел Российской Федерации от 29 июня 2005 г. № 511 // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти от 2005 г., № 35.

27. Инструкция по организации производства судебных экспертиз в государственных судебно-экспертных учреждениях системы Министерства юстиции Российской Федерации: утверждена Приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 20 декабря 2002 г. № 347 // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти от 2003 г., № 5.

28. Кофанов А.В. Криміналістика: питання і відповіді: навч. посіб. / А.В. Кофанов, О.Л. Кобилянський, Я.В. Кузьмичов та ін. – К.: Центр учбової літератури, 2011. – 280 с.

29. Словник основних термінів судових експертиз (теорія, організація та нормативно-правове регулювання) / Шерстюк В.М. (керівн. авт. кол.), Лук'яненко В.В. – Сімферополь: КримНДІСЕ, 2008. – 182 с.

30. Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия. – М.: Мегатрон XXI, 2000. – 2-е изд. доп. – 334 с.

31. Винберг А.И., Малаховская Н.Т. Судебная экспертология. Общетеоретические и методологические проблемы судебных экспертиз: учебное пособие / Отв. ред.: Викторов Б.А. – Волгоград: НИиРИО ВСШ МВД СССР, 1979. – 183 с.

32. Большой толковый словарь русского языка. / Сост. и гл. ред. С.А. Кузнецов. – СПб.: «Норинт», 2000. – 1536 с.

33. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і доповн.) / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.

34. Новая философская энциклопедия: в 4 т. / Ин-т философии РАН, Нац. общ.-науч. фонд; Научно-ред. совет: предс. В.С. Степин, заместители предс.: А.А. Гусейнов, Г.Ю. Семигин, уч. секр. А.П. Огурцов. – М.: Мысль, 2010. – Т. 2. – 2010. – 634 с.

In the article the place of special studies in the documentation of the events of public importance has been defined. The content of the concepts of special study and documentation has been specified. The membership of the public commission for documentation of the military crimes has been concretized. It has been established that the information resource in the activity of the public commission is main. The application of information criterion allows to optimize the management of human resources and technical potential of the public commission.

Keywords: *special studies, documentation, event, membership of the public commission, information resource.*

УДК 343.2

Окорокова А. И.

Макеевская межрайонная прокуратура
Донецкой Народной Республики,
г. Макеевка. e-mail: okorokova91@list.ru

ПОНЯТИЕ «НЕОБХОДИМАЯ ОБОРОНА» И ИСТОРИЯ ЕГО РАЗВИТИЯ

Получена 12 января 2017; принята 13 января 2017.

Okorokova A.

District prosecutor's office of Donetsk
People's Republic of Makeyevka
e-mail: okorokova91@list.ru

THE CONCEPT OF THE «NECESSARY DEFENSE» AND THE HISTORY OF ITS DEVELOPMENT

Received 12 january 2017; accepted 13 january 2017

В статье рассматривается понятие необходимой обороны и требования, предъявляемые к ней. Кроме того, проанализирована история развития необходимой обороны и уголовная ответственность при этом обстоятельстве.

Ключевые слова: *необходимая оборона, реальная угроза, мнимая оборона, Уголовный кодекс, оправдание.*

Актуальность темы исследования. В повседневной жизни нередко имеют место случаи, когда совершаются действия, которые хоть и имеют формально сходство с преступлениями, но в силу преследуемых полезных целей, не несут в себе общественной опасности, являются вынужденными, а мотивы – нравственно-оправданными. Речь идет об обстоятельствах, исключающих преступность деяния, среди которых важнейшая роль принадлежит необходимой обороне.

Несмотря на то, что необходимая оборона является древнейшей правовой нормой, указанный институт права и в настоящее время вызывает бурные дискуссии среди ученых и юристов-практиков. До сих пор не выработаны четкие критерии правомерности необходимой обороны, а также условия, при которых превышаются ее пределы.

Особую значимость необходимая оборона приобретает в условиях современной динамики преступности в республике. Отмечается рост количества насильственных и корыстно-насильственных преступлений в структуре преступности, появляются такие виды преступлений, которые раньше были крайне редки. При таких условиях институт необходимой обороны должен гарантировать гражданам возможность защиты жизни,

здоровья, достоинства, неприкосновенности жилья и имущества, что служило бы дополнительным фактором в противодействии преступности.

Анализ научных исследований. Исследование института необходимой обороны и самого понятия «необходимая оборона» занимает существенное место в науке уголовного права. Данной проблеме посвятили свои работы Т.Ш. Атабаева «Необходимая оборона: теория, законодательство, практика применения», Е.А. Баранова «Необходимая оборона в уголовном законодательстве России и ее отличие от смежных институтов», А.П. Дмитренко «Необходимая оборона (пределы допустимого)», А.В. Неврев «Необходимая оборона: проблемы квалификации и правоприменения», С.Ю. Учитель «Необходимая оборона и ее роль в правоохранительной деятельности», Е.Ю. Федосова «Необходимая оборона в российском уголовном праве», Р.М. Юсупов «Необходимая оборона в законодательной и судебной практике», М.А. Якуньков «Необходимая оборона: уголовно-правовая регламентация и ее совершенствование» и другие. Между тем не все аспекты, признаки и юридически значимые последствия необходимой обороны изучены достаточно плотно.

Однако в данный момент остаются нерассмотренными проблемы практического применения необходимой обороны, вытекающие из новой ситуации в силу молодости Донецкой Народной Республики и введенного в действие уголовного законодательства.

Цель статьи. Целью статьи является выявление, научное исследование и анализ проблем, связанных с понятием необходимой обороны, ее историческим развитием и уголовной ответственностью лиц, совершивших деяние при обстоятельстве необходимой обороны.

Изложение основного материала. Институт необходимой обороны основывается на инстинкте самосохранения. Еще Законы Ману провозглашали ненаказуемость убийства в условиях обороны, оправдывая ее: «Всякий может без колебания убить нападающего на него убийцу, будь то его учитель, дитя, старик или знающий в Ведах брахман. Убиение человека, решившегося на убийство публично или тайно, никогда не делает виновным в убийстве. Это ярость в борьбе с яростью» [7, с. 98].

В египетских законах понятие обороны встречается как обязательное в отношении третьих лиц. Смертной казни подвергали всякого, кто видел убийство и не защитил, имея при этом возможность. В случае отсутствия возможности, последний должен был донести об этом судебной власти, при неисполнении чего подвергался телесным наказаниям и лишению пищи сроком на три дня. В Древнем Риме необходимая оборона относилась к естественному праву человека. По данному поводу бытовала поговорка: «Лучше предупредить опасность своими силами, чем потом обиженному прибегать к помощи суда» [5, с. 4].

В средние века классовая структура общества обуславливала подход к необходимой обороне в зависимости от принадлежности к тому либо иному социальному слою, что давало знати и духовенству неограниченные права по отношению к остальным членам общества. В Швабском зеркале указывается ограничение, состоящее в том, что если кто-либо подвергнется нападению

другого и убьет нападающего, он не подлежит смертной казни, но должен заплатить половину пени за убийство противника. В свою очередь Каролина 1532 года допускала неограниченную необходимую оборону жизни, здоровья, чести и имущества, хоть и была отнесена к разделу о смертоубийстве, в котором указано: «Кто для спасения своего тела, своей жизни противопоставляет защиту, при которой убивает нападающего, тот ни перед кем не отвечает» [5, с. 5].

В истоках отечественного уголовного права немало примеров о господстве обычая неограниченного самосуда над преступником. Ученый Долопчев В.Р. полагает, что необходимая оборона представляет собой разновидность самоуправства, которое может иметь место как после совершения преступления, так и в момент его совершения. В первом случае – месть, а во втором – самозащита, необходимая оборона [1, с. 30].

В Петровских Воинских Артикулах право необходимой обороны подразумевало исключительно право убийства нападающего при посягательстве на жизнь, а Морской Устав – и при нападениях, угрожающих здоровью. Тем более, лицо, подвергшееся нападению пребывает «в смертном страхе», то есть самой наибольшей опасности для жизни. Однако, необходимая оборона уже ограничена требованиями к обороняющемуся, чтоб он доказал, что не является зачинщиком драки, и чтобы оружие участников конфликта не было разнородным и т.д. Если лицо могло спастись бегством или у него была возможность прибегнуть к помощи начальства, оно обязано было использовать это. Возможность воспользоваться этими двумя условиями сводила на нет весь смысл необходимой обороны, которая становилась наказуемой [4, с. 5].

Уголовное уложение 1903 года имеет буржуазный характер и определяет необходимую оборону в ст. 45 следующим образом: «Не почитается преступным деяние, учиненное во время необходимой обороны против незаконного посягательства на личные или имущественные блага защищавшегося или иного лица. Превышение пределов обороны чрезмерностью или несвоевременностью защиты наказывается только в случаях особо указанных в законе» [5, с. 6].

В советскую эпоху понятие необходимой обороны приобретает материалистический окрас. Уголовный кодекс 1922 года расширяет право необходимой обороны, включая защиту личности не только обороняющегося или иных лиц, но и материальных прав. А в Основных началах уголовного законодательства 1924 года в понятие необходимой обороны включалась также защита советской власти и революционного порядка. Действия, совершенные при необходимой обороне, не относились к преступным.

Из вышеуказанных примеров усматривается важность учета исторической обстановки: акцент законодателя смещается от объективных признаков к субъективным признакам обороняющегося, появляется так называемый «мотив обороны». Развитие института необходимой обороны в отечественном праве претерпело множество изменений. Однако, очевидно то, что для передовых научных деятелей на протяжении многих столетий

указанный институт права был и является по сей день одним из основных гарантов естественных прав человека.

Институт необходимой обороны призван обеспечить баланс интересов, связанных с реализацией предусмотренных задач уголовного законодательства по охране социальных ценностей, с одной стороны, и с возможностью правомерного причинения им вреда - с другой. В этих целях в статье 36 УК Донецкой Народной Республики установлены условия, при наличии которых действия, причинившие тот или иной вред объектам уголовно-правовой охраны, не образуют состав преступления.

Международное сообщество, признавая вынужденный характер такого вреда, также стремится минимизировать его. В соответствии со статьей 2 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года лишение жизни допустимо только тогда, когда это обусловлено защитой лица от противоправного насилия, а также для осуществления законного задержания или предотвращения побега лица, заключенного под стражу на законных основаниях [2].

Согласно ч. 1 ст. 36 Уголовного кодекса Донецкой Народной Республики не является преступлением причинение вреда посягающему лицу в состоянии необходимой обороны, то есть при защите личности и прав обороняющегося или других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства от общественно опасного посягательства, если это посягательство было сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия [6].

О наличии такого посягательства, как указано в Пленуме Верховного Суда Российской Федерации от 27 сентября 2012 года № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» [3] могут свидетельствовать, в частности:

- причинение вреда здоровью, создающего реальную угрозу для жизни обороняющегося или другого лица (например, ранения жизненно важных органов);

- применение способа посягательства, создающего реальную угрозу для жизни обороняющегося или другого лица (применение оружия или предметов, используемых в качестве оружия, удушение, поджог и т.п.).

Непосредственная угроза применения насилия, опасного для жизни обороняющегося или другого лица, может выражаться, в частности, в высказываниях о намерении немедленно причинить обороняющемуся или другому лицу смерть или вред здоровью, опасный для жизни, демонстрации нападающим оружия или предметов, используемых в качестве оружия, взрывных устройств, если с учетом конкретной обстановки имелись основания опасаться осуществления этой угрозы [3].

Под посягательством, защита от которого допустима, следует понимать совершение общественно опасных деяний, сопряженных с насилием, не опасным для жизни обороняющегося или другого лица (например, побои, причинение

легкого или средней тяжести вреда здоровью, грабеж, совершенный с применением насилия, не опасного для жизни или здоровья).

Кроме этого, таким посягательством является совершение и иных деяний (действий или бездействия), в том числе по неосторожности, предусмотренных Особенной частью Уголовного кодекса Донецкой Народной Республики, которые, хотя и не сопряжены с насилием, однако с учетом их содержания могут быть предотвращены или пресечены путем причинения посягающему вреда. К таким посягательствам относятся, например, умышленное уничтожение или повреждение чужого имущества, приведение в негодность объектов жизнеобеспечения, транспортных средств или путей сообщения.

Состояние необходимой обороны возникает не только с момента начала общественно опасного посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, но и при наличии реальной угрозы такого посягательства, то есть с того момента, когда посягающее лицо готово перейти к совершению соответствующего деяния. В каждом случае необходимо установить, что у обороняющегося имелись основания для вывода о том, что имеет место реальная угроза посягательства.

Важным вопросом является выяснение того, являлись ли для оборонявшегося лица неожиданными действия посягавшего, вследствие чего оборонявшийся не мог объективно оценить степень и характер опасности нападения. Для этого следует принимать во внимание время, место, обстановку и способ посягательства, предшествовавшие события, а также эмоциональное состояние оборонявшегося лица (состояние страха, испуга, замешательства в момент нападения и т.п.). В зависимости от конкретных обстоятельств дела неожиданным может быть признано посягательство, совершенное, например, в ночное время с проникновением в жилище, когда оборонявшееся лицо в состоянии испуга не смогло объективно оценить степень и характер опасности такого посягательства.

Состояние необходимой обороны может быть вызвано и общественно опасным посягательством, носящим длящийся или продолжаемый характер (например, незаконное лишение свободы, захват заложников, истязание и т.д.). Право на необходимую оборону в таких случаях сохраняется до момента окончания такого посягательства.

Кроме того, необходимая оборона может быть признана правомерной независимо от того, привлечено ли посягавшее лицо к уголовной ответственности, в том числе в случае защиты от посягательства лица в состоянии невменяемости или лица, не достигшего возраста, с которого наступает уголовная ответственность.

В правоприменительной практике выработаны случаи, когда состояние необходимой обороны также может иметь место:

1) защита последовала непосредственно за актом хотя и оконченного посягательства, но исходя из обстоятельств для оборонявшегося лица не был

ясен момент его окончания и лицо ошибочно полагало, что посягательство продолжается;

2) общественно опасное посягательство не прекращалось, а с очевидностью для оборонявшегося лица лишь приостанавливалось посягавшим лицом с целью создания наиболее благоприятной обстановки для продолжения посягательства или по иным причинам.

Переход оружия или других предметов, использованных в качестве оружия при посягательстве, от посягавшего лица к оборонявшемуся лицу сам по себе не может свидетельствовать об окончании посягательства, если с учетом интенсивности нападения, числа посягавших лиц, их возраста, пола, физического развития и других обстоятельств сохранялась реальная угроза продолжения такого посягательства [3].

Естественно, оценку действиям обороняющегося и наличие состояния необходимой обороны может дать только следователь, прокурор, суд. В отличие от совершения деяния в состоянии аффекта, где ключевым доказательством наличия этого состояния, а соответственно, и невиновности, является заключение судебной психолого-психиатрической экспертизы, решение вопроса о наличии состояния необходимой обороны в конкретных обстоятельствах полностью отнесено к компетенции соответствующего правоприменительного органа (предварительное следствие, прокуратура, суд).

Однако не признается находившимся в состоянии необходимой обороны лицо, которое спровоцировало нападение, чтобы использовать его как повод для совершения противоправных действий (для причинения вреда здоровью, хулиганских действий, сокрытия другого преступления и т.п.). Содеянное в этих случаях квалифицируется на общих основаниях.

Следует заметить, что при защите от общественно опасного посягательства, сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия, обороняющееся лицо вправе причинить любой по характеру и объему вред посягающему лицу.

При этом, уголовная ответственность за причинение вреда наступает для оборонявшегося лишь в случае превышения пределов необходимой обороны, то есть когда по уголовному делу будет установлено, что оборонявшийся прибегнул к защите от посягательства, указанного в части 2 статьи 36 УК Донецкой Народной Республики, такими способами и средствами, применение которых явно не вызывалось характером и опасностью посягательства, и без необходимости умышленно причинил посягавшему тяжкий вред здоровью или смерть. При этом ответственность за превышение пределов необходимой обороны наступает только в случае, когда по делу будет установлено, что оборонявшийся осознавал, что причиняет вред, который не был необходим для предотвращения или пресечения конкретного общественно опасного посягательства.

Необходимо заметить, что умышленное причинение тяжкого вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны, повлекшее по

неосторожности смерть посягавшего лица, надлежит квалифицировать только как умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, совершенное при превышении пределов необходимой обороны. Указанное утверждение является спорным с точки зрения справедливости и соразмерности действия и противодействия.

Не влечет уголовную ответственность умышленное причинение посягавшему лицу средней тяжести или легкого вреда здоровью либо нанесение побоев, а также причинение любого вреда по неосторожности, если это явилось следствием действий оборонявшегося лица при отражении общественно опасного посягательства.

При посягательстве нескольких лиц обороняющееся лицо вправе применить к любому из посягающих такие меры защиты, которые определяются характером и опасностью действий всей группы, независимо от действий каждого из нападающих, так как создается реальная угроза жизни обороняющегося [3].

Необходимо различать состояние необходимой обороны и состояние мнимой обороны, когда отсутствует реальное общественно опасное посягательство и лицо ошибочно предполагает его наличие.

В тех случаях, когда обстановка давала основания полагать, что совершается реальное общественно опасное посягательство, и лицо, применившее меры защиты, не осознавало и не могло осознавать отсутствие такого посягательства, его действия следует рассматривать как совершенные в состоянии необходимой обороны. При этом лицо, превысившее пределы обороны, допустимой в условиях соответствующего реального посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, или с непосредственной угрозой применения такого насилия, подлежит ответственности за превышение пределов необходимой обороны.

В тех случаях, когда лицо не осознавало, но по обстоятельствам дела должно было и могло осознавать отсутствие реального общественно опасного посягательства (например, в силу профессиональной деятельности), его действия подлежат квалификации по соответствующим статьям Уголовного кодекса Донецкой Народной Республики, предусматривающим ответственность за преступления, совершенные по неосторожности.

Если же общественно опасного посягательства не существовало в действительности и окружающая обстановка не давала лицу оснований полагать, что оно происходит, действия лица подлежат квалификации на общих основаниях, то есть за умышленное причинение вреда.

Естественно, в случаях правомерного причинения вреда в состоянии необходимой обороны основанием вынесения оправдательного приговора судом или постановления о прекращении уголовного дела следователем, прокурором является отсутствие в деянии лица состава преступления.

Выводы. Таким образом, необходимая оборона является защитой личности и прав обороняющегося или других лиц, охраняемых законом

интересов общества или государства от общественно опасного посягательства, то есть особой гарантией реализации прав законопослушных граждан. В то же время, в статье 36 УК Донецкой Народной Республики имеются существенные пробелы, которые затрудняют работу правоприменителей и влекут неправильную квалификацию действий лица. Недочеты обусловлены несовершенством законодательного подхода в сфере определения понятия необходимой обороны и условий ее применения. Однако недостатки могут быть устранены путем дачи разъяснений в соответствующем Пленуме Верховного Суда Донецкой Народной Республики.

Список литературы

1. Долопчев В.Р. О праве необходимой обороны // Юридический вестник. – 1874. - №11-12. – С.30.
2. Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 года, измененная и дополненная Протоколами №11 и №14 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf. – (Дата обращения 28.04.2017).
3. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 сентября 2012 г. № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://internetandlaw.blogspot.com/2013/01/27092012-19.html>. - (Дата обращения 25.04.2017).
4. Симашенков П.Д. Государственное регулирование системы патриотического воспитания офицеров русской армии (кон.ХІХ-ХХ вв.): монография. – М.: Берлин: Директ-Медия, 2015. - 47 с.
5. Симашенков П.Д. Необходимая оборона как конфликт интересов: исторический опыт и новые подходы к квалификации // Концепт: электрон. научн. журнал. – 2015. - №6. – С. 4-6.
6. Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики от 19.08.2014 (ред. от 23.09.2014) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dnr-online.ru/ugolovnyj-kodeks-dnr/>. – (Дата обращения 27.04.2017).
7. Эльманович С.Д. Законы Ману. - СПб.: типо-литография Н.И. Евстифеева, 1986. - 350 с.

The article deals with the concept of necessary defense and the requirements imposed on it. In addition, the history of development of necessary defense and criminal responsibility in this circumstance is analyzed.

Keywords: *necessary defense, real threat, imaginary defense, Criminal Code, justification*

УДК 347.73

Педерсен И.А.

Государственное образовательное
учреждение высшего
профессионального образования
«Донбасская юридическая
академия», г. Донецк
e-mail: iralex-2012@yandex.ru

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ФИНАНСОВО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Получена 05 апреля 2017; принята 07 апреля 2017.

Pedersen I.A.

State educational establishment of
higher professional education «Donbass
law academy», Donetsk
e-mail: iralex-2012@yandex.ru

THE ORETICAL ASPECTS OF FINANCIAL AND LEGAL RESPONSIBILITY

Received 05 april 2017; accepted 07 april 2017.

В статье рассмотрены подходы к определению понятия «финансово-правовая ответственность», выявлены признаки, характеризующие финансово-правовую ответственность как правовую категорию, а также специфические признаки ее как самостоятельного вида юридической ответственности. Раскрыты формы реализации и функции финансово-правовой ответственности как правовой категории. Показана особенность финансово-правовых санкций - сочетание праввосстановительной и штрафной (карательной) функций.

Ключевые слова: юридическая ответственность, финансово-правовая ответственность, позитивная финансовая ответственность, негативная финансовая ответственность, финансовые санкции.

Актуальность темы исследования. Появлению такого института как финансово-правовая ответственность послужило наличие противоправных действий со стороны субъектов финансовой деятельности государства. Нарушения финансового законодательства наблюдаются в налоговой, таможенной, кредитной, валютно-финансовой и бюджетной сферах. Но, несмотря на многообразие исследований природы и сущности финансово-правовой ответственности, в настоящее время вопрос о природе финансово-правовой ответственности, ее функциях и видах является одним из дискуссионных в правоведении.

Анализ научных исследований. Растущая роль финансово-правового регулирования вызывают потребность комплексного исследования финансово-правовой ответственности. На данный период времени пока нет монографических работ, непосредственно посвященных комплексному анализу института финансово-правовой ответственности и его структурных элементов. Институт финансово-правовой ответственности рассматривается, в основном, в рамках научных трудов по финансовому праву. Вопросам финансово-правовой ответственности как отдельной юридической категории уделено внимание в трудах таких ученых, как Андреева А.В., Бойко Н.Н., Брызгалина А.В., Батырова С.Е., Виноградовой Д.Ю., Горбуновой О.Н., Ильина А.Ю., Крохиной Ю.А., Мусаткиной А.А., Поляковой С.А., Саттаровой Н.А., Сердюковой Н.В., Химичева Н.И. и других.

Целью статьи является анализ существующих подходов к трактовке понятия «финансово-правовая ответственность», ее признаков как юридической категории и специфических признаков, отделяющих финансово-правовую ответственность от иных видов юридической ответственности. По форме реализации финансово-правовая ответственность, как и любая другая юридическая ответственность бывает позитивной и негативной. В статье также рассмотрены основные функции, присущие финансово-правовой ответственности.

Изложение основного материала. Финансовая деятельность государства — это особая сфера государственного управления, специальной задачей которой является планомерное привлечение средств для всех других сфер его деятельности. Финансы государства отражают в абстрактной форме все процессы, происходящие в государстве: в области экономики и социальных процессов, в области политики, этики, демографии, экологии и т.д. Любое мероприятие в государстве невозможно провести без перераспределения финансовых ресурсов, т.е. без финансовой деятельности государства, которая осуществляется в правовой форме.

Стремление государства поддерживать установленный им правовой порядок в финансовой деятельности влечет необходимость правовой охраны этой сферы общественных отношений. Поэтому одним из основных принципов осуществления финансовой деятельности государства является принцип законности, который заключается в том, что весь процесс образования, распределения и использования фондов денежных средств государства детально регламентируется нормами финансового права, несоблюдение которых дает возможность применения к правонарушителям мер государственного принуждения. Государственное принуждение - это осуществляемое на основе закона государственными органами, должностными лицами и уполномоченными общественными организациями физическое, психологическое, имущественное или организационное воздействие в целях защиты личных, общественных или государственных интересов (лишение свободы, штраф, привод, изъятие имущества, административное задержание, заключение под стражу, подписка о невыезде и т.д.) [11].

Одной из форм государственного принуждения является финансово-правовая ответственность. Финансовая ответственность действует не только в рамках финансового права. В зависимости от тяжести совершенного деяния и субъектного состава возможно применение норм уголовного и административного законодательства. Следует заметить, что до начала 90-х годов XX века в правовой науке финансовую ответственность относили к административной ответственности, не признавая необходимости выделения финансово-правовой ответственности как самостоятельной системы мер за нарушение финансовой дисциплины [10]. И только с начала 90-х годов, с развитием общественных отношений и рыночной экономики, началось постепенное отделение финансовой ответственности от прочих видов принуждения, применяемых в других отраслях права.

В настоящее время существует множество трактовок и подходов к определению сущности финансово-правовой ответственности (табл.1)

Таблица 1.

Подходы к определению сущности финансово-правовой ответственности

Автор	Определение понятия «финансово-правовая ответственность»
Батыров С.Е. [1]	это правоотношение, возникающее из нарушения установленных законодательством финансовых обязательств, выражающееся в применении к правонарушителю мер финансово-правового характера, влекущих наступление невыгодных имущественных последствий в результате отрицательной оценки государством его противоправного виновного деяния, наступление которых обеспечивается возможностью государственного принуждения
Саттарова Н.А. [9]	это применение к нарушителю финансово-правовых норм мер государственного принуждения уполномоченными на то государственными органами, возлагающими на правонарушителя дополнительные обременения имущественного характера
Мусаткина А.А. [7]	юридическая обязанность субъектов финансовых правоотношений по соблюдению предписаний норм финансового законодательства, реализующаяся в правомерном поведении, а в случае совершения финансового правонарушения – обязанность правонарушителя претерпеть осуждение и ограничения имущественного или неимущественного характера
Сердюкова Н.В. [10]	данная категория установлена нормами финансового права, возникает за особое финансовое правонарушение, обеспечивается специфическими мерами государственного принуждения, связана с применением санкций финансово-правовых норм, выражается в неблагоприятных последствиях для правонарушителя, реализуется в соответствующей постепенно зарождаемой процессуальной форме, реализует охранительные нормы финансового правоотношения, применяется уполномоченными на то субъектами
Полякова С.А. [8]	это установленная государством обязанность лица, совершившего финансовое правонарушение, претерпевать лишения

	имущественного характера, предусмотренные санкцией финансово-правовой нормы, применяемые в определенном законом порядке уполномоченными на то органами государственной власти и местного самоуправления
Химичева Н.И. [12]	мера юридической ответственности за нарушение нормы финансового права; выражается в воздействии на правонарушителя путем применения мер ответственности имущественного характера. В отличие от административных взысканий, отдельные из которых сочетают в себе "одновременно моральное осуждение, материальное воздействие и временное ограничение нарушителя в правах", меры финансовой ответственности сказываются только на имущественном положении лица
Бойко Н.Н. [2]	мера государственного принуждения, выражающаяся в денежной форме и применяемая уполномоченными на то государственными органами и их должностными лицами к физическим и юридическим лицам за совершение правонарушений в сфере финансовых отношений

Исходя из анализа представленных трактовок понятия, можно дать следующее определение понятию «финансово-правовая ответственность» - это юридическая ответственность субъектов финансовых правоотношений, установленная нормами финансового права, которая заключается в применении со стороны государственных органов санкций имущественного и неимущественного характера в определенном законом порядке при совершении лицом финансового правонарушения.

Финансовая ответственность включает в себя все признаки, характеризующие ее как правовую. Общеправовыми чертами финансовой ответственности являются:

- формальная определенность в виде фиксации в правовых нормах;
- гарантированность государством;
- реализация в двух формах – позитивной и негативной;
- обеспеченность государственными мерами воздействия – убеждением или принуждением;
- наступление для нарушителя определенных неблагоприятных последствий;
- осуществление в процессуальной форме.

Вместе с тем финансовая ответственность имеет ряд специфических признаков, которые служат подтверждением того, что финансовая ответственность является самостоятельным видом юридической ответственности. Согласно Поляковой С.А., специфическими чертами финансово-правовой ответственности являются:

- 1) финансово-правовая ответственность является публичной ответственностью, т.е. одной стороной в возникшем правоотношении всегда

выступает властвующий субъект и виновным нарушаются нормы публичного права;

2) финансовая ответственность всегда наступает в результате совершения виновным финансового правонарушения;

3) в силу имущественного характера финансовых правоотношений в конструкции финансовой ответственности преобладают санкции, связанные с лишениями имущественного характера;

4) порядок привлечения к финансовой ответственности закрепляется в соответствующем отраслевом законодательстве, например в Бюджетном кодексе, Налоговом кодексе и т.д.;

5) финансовые правонарушения и ответственность за их совершение всегда установлены только финансово-правовой нормой;

6) в качестве субъектов финансовой ответственности могут выступать только субъекты финансового правоотношения (например, налогоплательщики, участники бюджетного процесса и т.д.) [8].

Таким образом, самостоятельность финансовой ответственности подтверждается специфическими ее признаками и подчеркивается соответствующими критериями, которые включают в себе обязанность лица, виновного в совершении финансового правонарушения, претерпевать меры государственно-властного принуждения, предусмотренные санкциями финансового законодательства. Наличие самостоятельности финансово-правовой ответственности отстаивают такие ученые, как Крохина Ю. А. [6], Журавлева О. О. [4], Мусаткина А. А. [7], Саттарова Н.А. [9] и такова позиция большинства исследователей в области финансового права.

Особый интерес вызывают формы реализации финансово-правовой ответственности. Как отмечает Д.Ю. Виноградова [3], финансовая ответственность реализуется в двух формах: позитивной (добровольной, активной) и негативной (государственно-принудительной, ретроспективной). Вообще, идея позитивной и негативной юридической ответственности проистекает из общего понимания социальной ответственности, имеющей две стороны: позитивную и негативную. В правовой науке социальная ответственность предстает в двух основных формах: как ответственность перспективная (позитивная, активная, интроспективная – за будущие действия) и ответственность ретроспективная (негативная, пассивная – за действия, уже совершенные).

С учетом высказанных в литературе различных мнений позитивная (перспективная) юридическая ответственность обладает следующими особенностями:

- имеет место лишь в отношении будущего поведения субъектов права;
- призвана обеспечить будущее правомерное поведение субъектов права (выступает обязанностью правомерного поведения, которое обычно рассматривается как основание ответственности);

– в целом основывается на ответственном (сознательном) отношении лиц к праву и закону, необходимости поступать правомерно (своего рода внутренний императив);

– проявляет себя исключительно в правомерном поведении субъектов права, имеет связь с правосознанием субъекта права;

– может выражаться в поощрительных (стимулирующих) санкциях.

Негативная юридическая ответственность наступает за совершенные противоправные деяния, которые имели место в прошлом, именно поэтому ее иногда называют ретроспективной (от лат. *retro* назад, обращенный в прошлое).

Являясь разновидностью юридической ответственности, финансово-правовая ответственность также бывает позитивная и негативная.

Позитивная финансово-правовая ответственность существует в силу добровольного выполнения субъектами финансового права своих обязанностей. Одним из важнейших условий реализации финансово-правовых норм выступает добросовестное соблюдение субъектами финансового права предоставленных им прав и выполнение возложенных обязанностей. Позитивная финансово-правовая ответственность заключается в том, что субъекты финансового права должны неукоснительно соблюдать суверенные финансовые права государства, осознавать свой общественный долг уплачивать налоги, возвращать бюджетные ссуды и кредиты, использовать государственные денежные средства по целевому назначению и т.д. Позитивный аспект реализации финансовой ответственности закреплен в финансовом законодательстве, т.е. указано, что субъект несет ответственность за выполнение или невыполнение определенных действий.

Негативная финансовая ответственность связана с нарушением субъектом финансового законодательства и выражается в наложении на виновное лицо за совершенное деяние дополнительной обязанности претерпевать карательные меры государственно-принудительного воздействия в форме имущественных лишений (взысканий). Негативная финансовая ответственность существует в двух формах: карательной (штрафной) и правовосстановительной (компенсационной). Штрафной аспект финансовой ответственности заключается в возникновении имущественных потерь, которые несет нарушитель финансового законодательства (штрафы, пени). Правовосстановительный аспект финансовой ответственности предполагает, что государство в большей степени заинтересовано компенсировать свои финансовые потери при совершении субъектом противоправного деяния, восстановить свои финансовые интересы, чем предпринимать против нарушителя карательные меры.

Сущность любой категории проявляется в выполняемых ею функциях. Вопрос о выполняемых финансово-правовой ответственностью функциях является дискуссионным, поскольку различные авторы выделяют разнообразные функции этой категории (табл.2).

Таблица 2.

Функции финансово-правовой ответственности

Автор: Сердюкова Н.В. [10]

1. Штрафная (карательная) функция. Реализуется в виде наказания и выступает как реакция государства на вред, причиненный общественным отношениям; применение штрафных санкций должно соответствовать принципу индивидуализации ответственности и зависеть от характера и степени общественной опасности с учетом формы вины, мотива, цели, смягчающих и отягчающих ответственность обстоятельств
2. Превентивная (предупредительная) функция. Предполагает недопущение нарушений норм, устанавливающих порядок осуществления финансовой деятельности; проявляется в том, что возможное последующее в случае нарушения финансовых норм общественное осуждение виновного, выражающееся в виде претерпевания правонарушителем лишений имущественного либо организационного характера, является нежелательным последствием для него
3. Правовосстановительная (компенсационная) функция. Означает, что меры финансово-правовой ответственности направлены не на фактическое наказание виновного, а на обеспечение защиты интересов общества и восстановление нарушенных противоправным поведением субъекта финансовых интересов государства и муниципальных образований
4. Сигнализационная функция. Проявляется при характеристике каждого конкретного правонарушителя. Совершение им финансового правонарушения может служить сигналом о необходимости более пристального внимания к данному субъекту со стороны органов, осуществляющих финансовый контроль

Авторы: Д.Ю. Виноградова, Ю.А. Крохина [3, 6]

1. Юридическая функция. Проявляется в двух аспектах: правовосстановительном (компенсационном) и штрафном (карательном) характере финансово-правовой ответственности
2. Социальная функция. Выражается в осуществлении общего предупреждения финансовых правонарушений посредством побуждения субъектов финансового права к соблюдению норм финансового законодательства. Она реализуется посредством общей и частной превенции совершения финансовых правонарушений

Автор: А.Ю. Ильин [5]

1. Карательная (штрафная) функция. Заключается в применении штрафных санкций к нарушителю финансово-правовых норм; имеет целью воздать должное за содеянное, наказать правонарушителя
2. Правовосстановительная (компенсационная) функция. При разрешении финансово- правового конфликта государство преследует цель восстановить свои имущественные интересы, компенсировать казне убытки, причиненные правонарушением
3. Предупредительная (превентивная) функция. Состоит в предупреждении совершения новых правонарушений как со стороны самого правонарушителя (частная превенция), так и со стороны общества (общая превенция)

4. Воспитательная функция. Финансово-правовая ответственность имеет цель не только наказать, но перевоспитать правонарушителя
5. Охранительная функция. Финансово-правовая ответственность применяется в целях охраны прав, свобод и иных законных интересов граждан, охраны собственности
6. Регулятивная функция. Поскольку финансово-правовая ответственность органически входит в процесс правового регулирования финансовых отношений, является частью его механизма, можно сказать, что через нее осуществляется регулятивная функция права

Обобщая позиции ученых по вопросу функций финансово-правовой ответственности, можно назвать также следующие функции: оценочная, стимулирующая и системно-правовая. При этом большинство ученых солидарны во мнении, что финансово-правовой ответственности присуща, в первую очередь, правовосстановительная (компенсационная) функция. Действительно, все остальные функции финансово-правовой ответственности прямо или косвенно направлены на полное или частичное восстановление потерпевшей от правонарушения стороны. Поэтому принципиальное назначение финансовой ответственности заключается в том, что ее реализация в виде финансовых санкций имеет в основном правовосстановительный характер.

Меры финансово-правовой ответственности реализуются в виде применения к нарушителю предусмотренных законом финансово-правовых санкций. Финансово-правовая санкция – мера финансово-правовой ответственности, которая наступает в случае несоблюдения субъектами финансовых правоотношений установленных предписаний и порядка образования, распределения и использования денежных фондов государства, муниципальных образований, предприятий, организаций, учреждений [9]. Финансово-правовые санкции являются частью системы правовых санкций и налагаются в случае нарушения предписаний финансово-правовых норм. По видам финансовые санкции подразделяются на неустойки, штрафы, пени, блокировки счетов и расходов и т.д. По основным отраслям права финансовые санкции делятся на финансовые санкции за нарушение бюджетного, налогового, валютного и таможенного законодательства. Соответственно, выбор применяемых санкций определяется нормативно-правовыми актами, действующими в этих отраслях — Бюджетным, Налоговым, Таможенным кодексами и другими законодательными актами.

Некоторые авторы подразделяют финансовые санкции по способу воздействия на правовосстановительные, штрафные и санкции, которые сочетают в себе эти элементы. Однако, следует заметить, что реализация цели финансовой санкции невозможна без выполнения обеих указанных функций. Реализация штрафной функции финансовой санкции проявляется применением к правонарушителю мер финансового принуждения, за счет чего реализуется правовосстановительная функция. Поэтому особенность финансово-правовых

санкций – сочетание в них и правовосстановительной и штрафной (карательной) функций.

Таким образом, можно сделать следующие **выводы**:

– на основании анализа существующих подходов к определению понятия «финансово-правовая ответственность» можно дать следующее определение: финансово-правовая ответственность – это юридическая ответственность субъектов финансовых правоотношений, установленная нормами финансового права, которая заключается в применении со стороны государственных органов санкций имущественного и неимущественного характера в определенном законом порядке при совершении лицом финансового правонарушения;

– самостоятельность финансовой ответственности подтверждается специфическими ее признаками и подчеркивается соответствующими критериями, которые включают в себе обязанность лица, виновного в совершении финансового правонарушения, претерпевать меры государственно-властного принуждения, предусмотренные санкциями финансового законодательства;

– как и любая юридическая ответственность, финансово-правовая ответственность бывает позитивной и негативной;

– из всего многообразия функций финансово-правовой ответственности первоочередное значение принадлежит правовосстановительной функции. Остальные функции финансово-правовой ответственности прямо или косвенно направлены на полное или частичное восстановление потерпевшей от правонарушения стороны (правовосстановление);

– особенность финансово-правовых санкций – сочетание в них и правовосстановительной и штрафной (карательной) функций. Цель финансово-правовой санкции недостижима при отсутствии одной из указанных функций.

Список литературы

1. Батыров С.Е. Финансово-правовая ответственность. Автореф. дисс... канд. юр. наук / С.Е. Батыров. - М., 2003. – 20 с.
2. Бойко Н.Н. Финансовая ответственность как вид юридической ответственности / Н.Н. Бойко, Е.А. Воробьева, А.А. Мухьянова // Экономика и социум. – 2016. - №12(31): [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://iupr.ru/domains_data/files/zurnal_31/Boyko_Mukhyanova_A_A_-3.pdf (Дата обращения 09.01.2017 г.).
3. Виноградова Д.Ю. Финансовое право: Учебное пособие / Сост. Д.Ю. Виноградова - Тирасполь: ПГУ им. Т.Г. Шевченко, 2014. - 81 с.
4. Журавлева О.О. Финансовая ответственность в системе юридической ответственности / О.О. Журавлева // Финансовое право. - 2004. - №4.
5. Ильин А.Ю. Финансовое право: учебник / А.Ю. Ильин, М.Н. Кобзарь-Фролова, И. Г. Ленева, В. А. Яговкина; под ред. А. Ю. Ильина. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Издательство Юрайт, 2014. — 623 с.

6. Крохина Ю.А. Финансовое право России: учебник / Ю. А. Крохина. - 3-е изд., перераб. и доп. / Ю.А. Крохина. - М.: Норма, 2008. - 720 с.
7. Мусаткина А.А. Финансовая ответственность как вид юридической ответственности / А.А. Мусаткина // Журнал российского права. – 2011. - № 10.
8. Полякова С.А. Финансово-правовая ответственность за нарушение бюджетного законодательства российской федерации. Дисс... канд. юр. наук. ФГБОУ ВПО «МГЮУ им. О.Е. Кутафина / С.А. Полякова. – М.: 2015. – 192 с.
9. Саттарова Н.А. Финансовая ответственность: тезисы докладов международной научно-практической конференции / Н.А. Саттарова. – Саратов, 2003. – 74 с.
10. Сердюкова Н.В. Финансово-правовая ответственность по российскому законодательству: становление и развитие: автореф. дисс. ...канд. юрид. наук / Н.В. Сердюкова. – Томск, 2003. – 27 с.
11. Стремоухов А.А. Механизм государственного принуждения в правовом государстве / А.А. Стремоухов, О.А. Евсиков // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. – 2013. - №5(31). – С.184-187.
12. Химичева Н.И. Финансовое право: учебник / Отв. ред. Н.И. Химичева. - М.: 2003. – 65 с.

In this article considered are various approaches to the definition of the concept «financial and legal responsibility», and the features that characterize financial and legal responsibility as a legal category, as well as its specific features as an independent type of legal responsibility are identified. The forms of realization and functions of financial and legal responsibility as a legal category have been determined. The peculiarity of financial and legal sanctions is shown as a combination of corrective and punitive functions.

Keywords: *legal responsibility, financial and legal responsibility, positive financial responsibility, negative financial responsibility, financial sanctions.*

УДК 346.62

Подмаркова И.П.

Государственное образовательное
учреждение высшего
профессионального образования
«Донбасская юридическая
академия», г. Донецк
e-mail: irina_podmarkowa@list.ru

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ КРЕДИТНЫХ ОТНОШЕНИЙ В ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКЕ

Получена 18 апреля 2017; принята 22 апреля 2017.

Podmarkova I.P.

State educational establishment of
higher professional education «Donbass
law academy», Donetsk
e-mail: irina_podmarkowa@list.ru

PROBLEMS OF LEGAL SUPPORT OF CREDIT RELATIONS IN THE DONETSK PUBLIC REPUBLIC

Received 18 april 2017; accepted 22 april 2017.

В статье проанализирована действующая нормативно-правовая база, регулирующая кредитные отношения в Донецкой Народной Республике, выявлены ее проблемы и перспективы развития. На основе изучения судебной практики определены спорные моменты в определении начала исчисления срока исковой давности по кредитам, предложено считать таким моментом 30-дневный срок с даты последнего платежа банку должником.

Ключевые слова: *возврат, заём, задолженность, исковая давность, кредит, кредитные правоотношения.*

Актуальность проблемы. Кредитные отношения в рыночной экономике представляют собой экономические отношения по предоставлению временно свободных денежных средств взаймы на принципах возвратности, платности, срочности и обеспеченности. Кредит выступает механизмом перелива временно свободного капитала из одних отраслей и сфер деятельности в другие, как правило, из менее рентабельных – в более рентабельные. С помощью кредитных механизмов государство может через Центральный банк регулировать деловую и инвестиционную активность, стимулировать или, наоборот, тормозить рост крупного, среднего или малого бизнеса, способствовать улучшению условий жизни населения и росту потребления, либо, напротив, вызывать снижение потребительских расходов. Цели и задачи государственной экономической и

социальной политики на конкретном историческом этапе развития общества определяют состав, структуру и функции кредитной системы государства, используемые механизмы кредитования, условия их применения и ограничения, закрепленные в действующих законах и иных нормативно-правовых актах.

Для молодой Донецкой Народной Республики (ДНР) эффективность и упорядоченность кредитных правоотношений приобретает особую важность по следующим причинам:

1) необходимости четкого и однозначного урегулирования правовых вопросов по поводу ранее взятых кредитов (до момента ухода украинских банков с территории ДНР) резидентами ДНР – юридическими и физическими лицами в банках Украины, Российской Федерации (РФ) и других государств;

2) необходимости формирования правовой базы в сфере кредитования субъектов хозяйствования, осуществляющих коммерческую деятельность, - в целях восстановления и развития экономического потенциала Республики;

3) в целях стимулирования потребительских расходов (что, в свою очередь, может выступить стимулом для развития собственного производства) не менее важной остается проблема кредитования населения, в том числе для оплаты обучения, лечения, приобретения, строительства и ремонта жилья, а также потребительского кредитования;

4) для обеспечения гарантии возврата кредитов на территории ДНР, РФ и других государств, сведения к минимуму возможностей для мошенничества в сфере кредитования;

5) в целях недопущения снижения уровня жизни населения, предотвращения его обнищания в условиях военного положения важны гарантии того, что к гражданам ДНР не могут быть применены меры по принудительному взысканию задолженности по кредитам до окончания военного положения;

6) предоставление кредитов на территории Республики должно быть экономически оправданным и не приводить ни к убыткам для кредитных учреждений, ни к ухудшению материального положения заемщиков.

Все перечисленное определяет цель, методы и структуру исследования.

Анализ предшествующих исследований и публикаций. Проблемы развития кредитных правоотношений и механизма их правового регулирования изучены в работах таких российских и украинских авторов, как В.С. Белых [1], Л.Г. Ефимова [1], А.А. Костюченко [3], А.Я. Курбатов [4], и др. Однако большинство российских и украинских исследователей банковского права и, в частности, кредитных правоотношений, рассматривали вопросы правового обеспечения кредитования в нормальных условиях, не предусматривающих экономической блокады и военного положения. В ДНР соответствующая нормативно-правовая база сформирована не полностью ввиду того, что банковскими учреждениями Республики кредиты в настоящее время не предоставляются.

Теоретико-методологическую основу исследования составили научные методы познания в сфере кредитных отношений, в том числе системно-аналитический, сравнительно-правовой, конкретно-исторический; работы отечественных и зарубежных правоведов; гражданско-правовое законодательство РФ и Украины; использованы также нормативные документы Центрального Республиканского Банка ДНР.

Цель исследования – анализ и обобщение кредитных правоотношений в ДНР, выявление проблемных и неурегулированных вопросов, разработка на этой основе концептуальных предложений по развитию и совершенствованию правового обеспечения кредитных отношений.

Изложение основного материала. Существующая в настоящее время банковская система ДНР является одноуровневой и представлена Центральным Республиканским банком (ЦРБ) ДНР, созданным 07.10.2014 года. Кредитная система Республики, помимо ЦРБ, включает в себя такие элементы парабанковской системы, как ломбарды и пункты обмена валюты, контролируемые со стороны ЦРБ, а также отделения почтовой связи.

На территории ДНР после ухода украинских банков ЦРБ и его отделениями кредиты по состоянию на данный момент не предоставляются. Единственными субъектами, предлагающими краткосрочные кредиты населению (под залог имущества), выступают ломбарды, не являющиеся банковскими организациями. Однако ряд юридических и физических лиц – резидентов ДНР являются субъектами (заемщиками) кредитных договоров, которые были заключены как до момента ухода украинских банков с территории Республики (на территории ДНР либо бывшей Донецкой области, или за ее пределами), так и после, уже на территории Украины, РФ и других государств.

В отношении *физических лиц*, зарегистрированных и постоянно проживающих на территории ДНР, требования банков Украины по поводу возврата кредитов незаконны как с позиции законодательства ДНР, так и законодательства Украины.

Во-первых, указанные банки не имеют лицензии ЦРБ на право действовать на территории ДНР. В соответствии с Положением о ЦРБ ДНР, ЦРБ является специально уполномоченным органом лицензирования в сфере банковской деятельности, профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг, деятельности по предоставлению финансовых услуг[8]. Однако с момента создания ЦРБ и до настоящего времени ни один коммерческий банк такой лицензии не получил.

Во-вторых, в Украине 15 октября 2014 года вступил в силу Закон Украины № 1669-VII «О временных мерах на период проведения антитеррористической операции» (АТО), принятый Верховной Радой Украины 2 сентября 2014 года [5]. Названным законом, в частности, установлен мораторий на начисление пени и штрафов на основную сумму задолженности по кредитам. Во время АТО запрещается начисление пени и

штрафов на основную сумму задолженности по кредитным договорам и договорам займа с 14 апреля украинцам, которые зарегистрированы и постоянно проживают или переселились из зоны АТО. Банки, другие финансовые учреждения и кредиторы обязаны отменить этим лицам начисленные пени и штрафы. Действие моратория распространяется на период проведения АТО и на 6 месяцев после ее завершения.

В-третьих, Советом Министров ДНР выпущено Постановление № 3-15 от 12 марта 2015 года «О запрете предоставления коллекторских услуг в отношении физических лиц-должников» [6], согласно которому на территории ДНР коллекторские услуги в отношении физических лиц-должников временно запрещены. За нарушение временного запрета предоставления коллекторских услуг в отношении физических лиц-должников виновные физические и юридические лица несут ответственность в соответствии с законодательством. Предполагается, что данный запрет будет действовать как минимум до отмены военного положения в Республике плюс еще на протяжении 6 месяцев.

Что касается краткосрочных кредитов, предоставляемых на территории ДНР ломбардами, то они обеспечены залогом, который, в соответствии с условиями гражданско-правового договора, в случае невозврата кредита не возвращается, а остается в распоряжении ломбарда и может быть реализован им по рыночной цене.

Однако остается открытым вопрос: что будет с кредитами граждан ДНР после окончания войны и отмены военного положения, нужно ли будет их возвращать, в каком порядке и на каких условиях?

По поводу срока исковой давности по кредитному договору следует отметить, что в законодательстве и судебной практике нет четкого и однозначного указания на этот счет. Точнее, есть общий стандартный срок исковой давности – 3 года, но мнения по поводу того, с какого момента он начинается, существенно расходятся. Все мнения юристов на этот счет можно разделить на следующие группы:

1. Срок исковой давности по кредитному договору необходимо отсчитывать от даты окончания кредитного договора.

2. Срок исковой давности по кредитному договору начинается с момента последнего контакта (либо последнего платежа должника) между заемщиком-должником и банком.

Указанные варианты показаны на рис. 1 на условном примере кредита, полученного 01.01.2014 г. и выданного сроком на 5 лет.

Срок исковой давности по кредиту

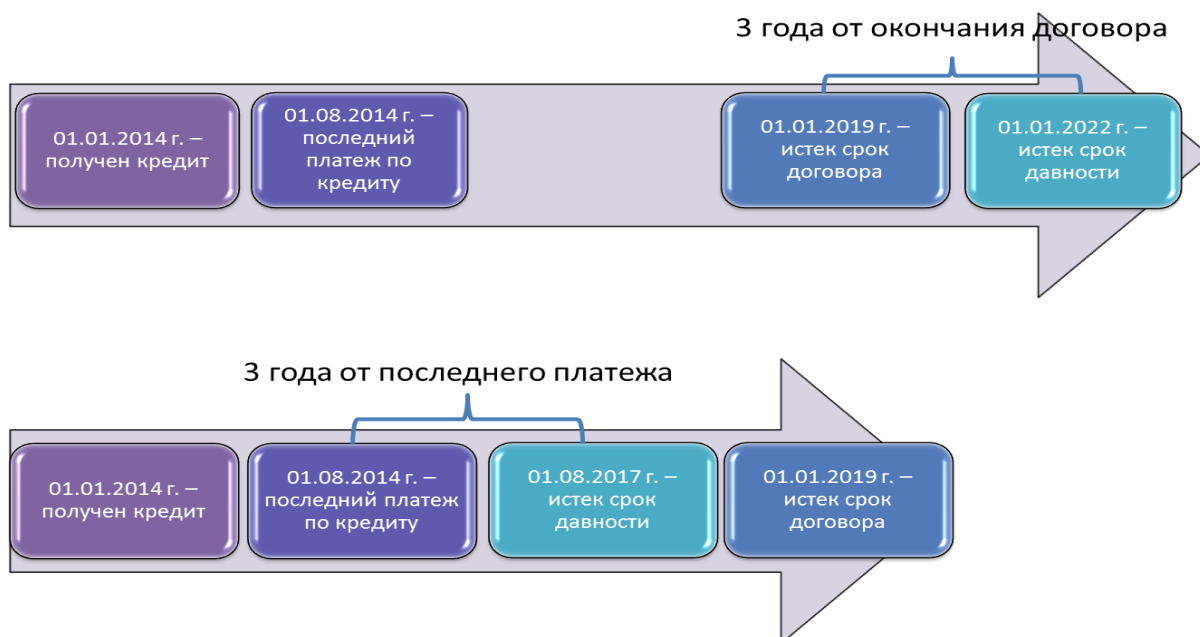


Рис. 1. Определение срока исковой давности по кредиту

Как видно из рис. 1, во втором случае срок исковой давности может истечь даже раньше, чем срок кредитного договора, если договор заключен на срок, превышающий 3 года.

Более того, как показывает судебная практика РФ и Украины, разные суды по-разному трактуют закон и выносят различные решения в одинаковых ситуациях. В одних случаях суды указывают, что срок исковой давности начинает течь с момента окончания кредитного договора, в других – с момента последнего платежа, в третьих – с момента последнего контакта заемщика с банком. Если в конкретном случае суд первой инстанции укажет, что срок давности отсчитывается от окончания договора, у должника есть высокие шансы изменить это решение через апелляцию. Кроме того, при установлении начала срока давности суды принимают во внимание факт официальных переговоров с банком по вопросу кредитной задолженности.

Предоставление банком заемщику каких-либо услуг пресекает течение срока почти в ста процентах случаев.

Это означает, что если в течение трех лет между банком и должником не было никакой связи, то задолженность может быть аннулирована.

К доказательствам «связи» между банком и должником не относятся:

- 1) зафиксированный банковским работником факт отправки должнику sms-сообщения, сообщения по электронной почте или телефонного разговора (если банк не имеет возможности предоставить запись данного разговора);
- 2) расписка о получении должником письма из банка;
- 3) факт присутствия заемщика в банке, например, если клиент снимал средства с текущего счета в отделении банка, в котором он оформлял кредит.

Существуют определенные правила расчета срока исковой давности:

1. Срок исковой давности начинает исчисляться с момента предъявления банком требования о погашении кредита с указанием факта просрочки платежа (как правило, в письменном виде – заказным письмом с уведомлением о вручении).

2. Любой контакт заемщика и кредитора, при котором должник подписывает документы или любым другим способом фиксирует факт своего общения с менеджером, приводит к возобновлению отсчета срока исковой давности с нуля.

3. Срок исковой давности также обнуляется после подачи заявления о реструктуризации или рефинансировании кредита (займа).

4. В случае погашения части долга отсчет срока исковой давности возобновляется со дня внесения платежа; в случае погашения всего долга отсчет срока исковой давности прекращается. Он может возобновиться после появления очередной просрочки.

5. Передача долга заемщика новому кредитору или коллекторскому агентству (на основании агентского договора или продажи кредита) не влияет на срок исковой давности.

6. Срок исковой давности нельзя изменить ни по соглашению сторон, ни по инициативе банка, даже если это прописано в кредитном договоре (такой договор можно признать ничтожным) [10].

Кроме того, течение срока исковой давности приостанавливается при наличии обстоятельств непреодолимой силы (форс-мажорных обстоятельств). К таковым, в частности, относятся и военные действия.

Существенная проблема заключается в сроке, который начинает отсчитываться с того момента, когда был пропущен первый платеж по кредиту. Например, в некоторых кредитных договорах может содержаться условие, согласно которому действие кредитного договора может длиться, пока кредит не будет полностью погашен заемщиком. Однако, согласно нормам и ГК РФ, и ГК Украины (ГК ДНР до настоящего момента не принят), соглашением сторон невозможно изменить сроки исковой давности, а также порядок их исчисления.

Нередко случается так, что банком предъявляются требования к заемщику о погашении задолженности по кредиту через несколько лет после истечения срока действия договора.

В случае смерти заемщика его обязательства по кредиту переходят к наследникам, а отсчет 3-летнего срока давности также начинается с момента первой неуплаты от имени нового должника. Банк имеет право подать иск в суд и потребовать у заемщика вернуть долг, пеню и штрафы в течение определенного срока – срока исковой давности. Проанализировав случаи из судебной практики, можно прийти к выводу, что большинство судей использует второй метод расчета срока исковой давности – без привязки к сроку действия кредитного договора.

Кредитный договор является разновидностью договора займа, соответственно на него распространяются нормы ГК, регулирующие заем.

В табл. 1 приведены отличия кредитного договора от договора займа.

Таблица 1.

Отличия кредитного договора и договора займа[1-2; 4]

Признаки	Кредитный договор	Договор займа
Заемщик	только кредитная организация, имеющая лицензию	любое лицо, его деятельность не подлежит лицензированию
Предмет договора	выражен только в денежной форме	может выступать как в денежной, так и в материальной форме
Форма договора	обязательна письменная форма	достаточно расписки
Начисление процентов	обязательно	может быть беспроцентным
Срок возврата	четко установлен	может быть продлен или установлен до востребования или возможности возврата заемщиком

По договору займа одна сторона (заимодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить заимодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества.

Договор займа считается заключенным с момента передачи денег или других вещей. Заимодавец имеет право на получение с заемщика процентов на сумму займа в размерах и в порядке, определенных договором.

Стороны договора: заемщик и заимодавец. Ими могут быть любые субъекты гражданского права при соблюдении общих норм гражданского законодательства о право- и дееспособности.

Предметом договора являются деньги или другие вещи, определяемые родовыми признаками. В этом заключается отличие договора займа от договоров имущественного найма и ссуды, предметом которых могут быть только индивидуально-определенные вещи.

Срок не является существенным условием договора займа. Однако в том случае, если договор заключен на неопределенный срок либо срок исполнения определен моментом его востребования, закон предусматривает такое правило, согласно которому в случаях, когда срок возврата договором не установлен или определен моментом востребования, сумма займа должна быть возвращена заемщиком в течение 30 дней со дня предъявления заимодавцем требования об этом, если иное не предусмотрено договором (ст. 810 ГК РФ, ст. 1049 ГК Украины) (рис. 2).



Рис. 2. Определение срока исковой давности по договору займа

Таким образом, при формировании нормативно-правовой базы для регулирования будущих кредитных правоотношений в ДНР, целесообразно свести к минимуму возможности разного толкования положений законов и иных нормативных актов в отношении момента определения начала срока исковой давности по кредитам. Для этого, учитывая, что кредитный договор является разновидностью договора займа, целесообразно закрепить в ГК ДНР, Положении о кредитовании и иных нормативно-правовых актах, что «начало срока исковой давности по кредитному договору определяется по истечении 30 дней с момента последнего платежа. Если определенный таким образом день является для банка нерабочим, то моментом начала исчисления срока исковой давности читается первый рабочий день банка после истечения 30 дней с момента последнего платежа».

Своевременное закрепление указанного положения позволит снизить возможность злоупотреблений в процессе рассмотрения и принятия решений в судах в пользу заинтересованных лиц, а также упростит процесс сбора доказательной базы и судебное делопроизводство за счет отказа от необходимости сбора дополнительных документов, подтверждающих дату последнего контакта заемщика (должника) с банком. Кроме того, данное положение будет способствовать повышению эффективности работы банка, своевременному выявлению банковскими работниками просроченных кредитов и извещению клиентов о допущенной ими просрочке платежей.

Что касается юридических лиц, то на территории ДНР кредиты им в настоящее время не предоставляются. В отношении *юридических лиц и физических лиц-предпринимателей* принято Постановление ЦРБ ДНР «Об утверждении Правил получения резидентами кредитов от нерезидентов» от 18.11.2016 г. № 286. Указанные Правила устанавливают:

- порядок получения резидентами ДНР денежных средств от нерезидентов на условиях возвратности (далее - кредиты);
- требования к оформлению договоров, предусматривающих выполнение резидентами долговых обязательств перед нерезидентами по привлеченным от них денежным средствам;
- порядок регистрации таких договоров ЦРБ ДНР и выдачи резидентам регистрационных свидетельств[9].

ЦРБ является уполномоченным органом, который осуществляет регистрацию кредитных договоров и изменений к ним. Не подлежат регистрации ЦРБ договоры о получении резидентами от нерезидентов коммерческих кредитов, а также кредитов, привлекаемых ЦРБ, государством или под государственные гарантии.

Осуществление переводов денежных средств в качестве выплат за пользование коммерческим кредитом (процентная ставка за пользование кредитом, комиссии, неустойки и прочее), не допускается.

Договоры, предусматривающие выполнение резидентами-заемщиками долговых обязательств перед нерезидентами по привлеченным от них кредитам, подлежат обязательной регистрации в ЦРБ путем оформления регистрационных свидетельств.

Регистрационное свидетельство содержит информацию о регистрации одного договора и не может быть основанием для получения или перевода денежных средств по другому договору, а также осуществления других валютных операций. Решения о выдаче регистрационного свидетельства (дополнения к регистрационному свидетельству/дубликата регистрационного свидетельства или дубликата дополнения к регистрационному свидетельству), об аннулировании регистрационного свидетельства и дополнений к нему, а также об отказе в выдаче регистрационного свидетельства и/или дополнения к нему, принимаются Председателем ЦРБ или уполномоченным им лицом.

Резидент-заемщик обязан зарегистрировать договор до фактического получения кредита. Условиями договора должно быть установлено, что валютой кредита является российский рубль. Резиденты-заемщики имеют право получать кредиты от нерезидентов исключительно в российских рублях.

Резиденты-заемщики получают и погашают кредиты от нерезидентов путем перевода денежных средств со счетов, открытых за пределами ДНР, на счета резидентов-заемщиков, открытые им в ЦРБ, и наоборот.

Регистрация договора действительна в течение всего периода пользования кредитом, если кредит или его часть зачислены на текущий счет резидента-заемщика в течение 180 календарных дней, начиная со следующего рабочего дня после дня регистрации договора. Выплаты за пользование кредитом включают в себя процентную ставку за пользование кредитом (в годовом исчислении), а также комиссии, неустойки и другие установленные договором платежи. Процентная ставка за пользование кредитом устанавливается в виде фиксированной процентной ставки, которая может меняться путем внесения изменений в договор.

Размер выплат за пользование кредитом, установленный в договоре, не должен превышать максимально допустимый размер выплат за пользование кредитом, установленный ЦРБ, действующий на день поступления пакета документов в ЦРБ. В настоящее время максимальный размер выплат по таким кредитам не должен превышать 30%, согласно Постановлению ЦРБ ДНР от 28.11.2016 г. № 288 «Об установлении прямых количественных ограничений при получении резидентами кредитов от нерезидентов»[7].

В расчет размера выплат за пользование кредитом не включаются комиссионные вознаграждения обслуживающего банка и банка-нерезидента за перевод средств по договору, если в соответствии с условиями договора они должны оплачиваться за счет резидента-заемщика.

Проценты и/или другие платежи за пользование кредитом начисляются и уплачиваются за фактический срок его использования. Уплата резидентами-заемщиками процентов и/или других платежей за пользование кредитом до окончания периода, за который они уплачиваются, запрещена.

Регистрация ЦРБ договоров и изменений к ним осуществляется без каких-либо обязательств со стороны ЦРБ.

Выводы. Кредитные правоотношения в ДНР представляют собой только начавший формироваться институт банковского права. Несмотря на то, что банковская система Республики, представленная в настоящее время единственным банком в лице ЦРБ ДНР, пока не предоставляет кредиты ни юридическим, ни физическим лицам, существуют кредитные обязательства ряда резидентов ДНР по отношению к нерезидентам. По отношению к физическим лицам-резидентам любые требования банков Украины по поводу возврата задолженности являются незаконными в течение всего периода действия военного положения в ДНР, а также запрещена коллекторская деятельность, однако не решен вопрос по поводу получения ими новых кредитов. Юридические лица-резиденты могут получать кредиты от нерезидентов и осуществлять их погашение через счета, открытые в ЦРБ, при условии оформления регистрационного свидетельства в ЦРБ ДНР на такие кредитные договоры.

В ходе формирования нормативно-правовой базы для регулирования будущих кредитных правоотношений в ДНР целесообразно закрепить в ГК ДНР, Положении о кредитовании и иных нормативно-правовых актах, что «начало срока исковой давности по кредитному договору определяется по истечении 30 дней с момента последнего платежа. Если определенный таким образом день является для банка нерабочим, то моментом начала исчисления срок исковой давности читается первый рабочий день банка после истечения 30 дней с момента последнего платежа». Это позволит снизить возможность злоупотреблений в процессе рассмотрения и принятия решений в судах в пользу заинтересованных лиц, упростит процесс сбора доказательной базы и судебное делопроизводство, будет способствовать повышению эффективности работы банка.

Список литературы

1. Банковское право: Учебник /под ред. В.С. Белых. – М.: Проспект, 2013. – 408 с.
2. Ефимова Л.Г. Банковское право: Учеб. для бакалавров. - М.: Проспект, 2014. – 320 с.
3. Костюченко О.А. Банківське право: Підручник. – К.: ВД «Професіонал», 2004. – С. 235-252.
4. Курбатов А.Я. Банковское право России: учебник для магистров / А.Я. Курбатов. - 3-е изд., перераб. и доп. - М.: Издательство Юрайт ; ИД Юрайт, 2013. - 575 с.
5. О временных мерах на период проведения антитеррористической операции: Закон Украины от 2 сентября 2014 года № 1669-VII.
6. О запрете предоставления коллекторских услуг в отношении физических лиц-должников: Постановление Совета Министров ДНР от 12 марта 2015 года № 3-15.
7. Об установлении прямых количественных ограничений при получении резидентами кредитов от нерезидентов: Постановление ЦРБ ДНР от 28 ноября 2016 года № 288.
8. Об утверждении Положения о Центральном Республиканском Банке ДНР и других вопросах его деятельности: Постановление Президиума Совета Министров ДНР от 06 мая 2015 года № 8-2.
9. Об утверждении Правил получения резидентами кредитов от нерезидентов: Постановление ЦРБ ДНР от 18 ноября 2016 года № 286.
10. Срок исковой давности по кредиту: порядок расчета и рекомендации заемщикам // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://mir-procentov.ru/potrebitelskie-kredity/pogashenie-kredita/srok-iskovoy-davnosti-po-kreditu.html>.

The article analyzes the current regulatory and legal framework regulating credit relations in the Donetsk People's Republic, reveals its problems and development prospects. On the basis of the study of judicial practice, there are determined disputable points in determining the beginning of calculating the limitation period for loans, it is suggested that such a moment be considered a 30-day period from the date of the last payment to the bank by the debtor.

Keywords: return, loan, debt, limitation of actions, credit, credit relations.

УДК 341.942

Рогожкин А. В.

Государственное образовательное
учреждение высшего
профессионального образования
«Донбасская юридическая
академия», г. Донецк
e-mail: avrogozhkin@mail.ru

**ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ТЕРРОРИЗМ И ПРОБЛЕМЫ
ЕГО КВАЛИФИКАЦИИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ**

Получена 12 января 2017; принята 13 января 2017.

Rogozhkin A.V.

State educational establishment of
higher professional education «Donbass
law academy», Donetsk
e-mail: avrogozhkin@mail.ru

**STATE TERRORISM AND THE PROBLEMS HIS QUALIFICATIONS IN
INTERNATIONAL LAW**

Received 12 january 2017; accepted 13 january 2017

В статье анализируются подходы к квалификации преступления государственного терроризма с точки зрения квалификационных критериев международного права. При этом отдельное внимание автор уделяет понятию «субъект и субъективная сторона» преступления государственного терроризма в современной правоприменительной практике.

Ключевые слова: *государственный терроризм, общественная опасность, состав преступления государственного терроризма, субъект преступления государственного терроризма, субъективная сторона преступления государственного терроризма.*

Актуальность нашего исследования в части определения и квалификации такого явления, как государственный терроризм, обусловлена тем обстоятельством, что ни в отечественном, ни в одном из национальных, ни в международном праве нет согласия по этому вопросу. При анализе некоторых имеющихся статей и публикаций на эту тему наблюдается довольно свободное использование данных понятий, без учёта специфики каждого из них. Одновременно с этим тенденция к их разграничению всё же наблюдается, но на практике определение государственного терроризма варьируется.

Таким образом, анализируя понятие государственного терроризма, необходимо для начала рассмотреть различные трактовки терроризма как такового.

В международном праве тема терроризма приобрела актуальность с тех пор, когда 9 октября 1934 года в Марселе были убиты король Югославии Александр I и премьер-министр Франции Луи Барту. Они были застрелены одним из боевиков террористической организации «Внутренняя македонско-одринская революционная организация» (ВМОРО) Владо Черноземским. Организация эта активно сотрудничала с фашистским абвером и им же финансировалась.

Именно после этого случая Лига Наций принимает «Конвенцию о предупреждении терроризма и наказании за него (1937) и «Конвенцию о создании Международного Суда». Оба этих документа не вступили в силу, но послужили основой для будущих международных соглашений в этой сфере.

В ряду подобных международно-правовых документов стоят Европейская конвенция по борьбе с терроризмом от 27 января 1977 года, Договор о сотрудничестве государств-участников СНГ о борьбе с терроризмом 1999 года. К ним примыкают и нормативно-правовые акты Специального комитета ООН по международному терроризму, созданному в 1973 году. Но практически во всех контртеррористических международных документах до сих пор отсутствует как окончательная квалификация террористического деяния, так и его детализация в части определения таких явлений, как террористический акт, террористическая группа, террористическое государство. А в кодексах подавляющего большинства стран квалификации, относящиеся к терроризму, разбросаны по нескольким законодательным актам и в большинстве своём противоречивы.

Так в законодательстве США нашёл закрепление термин «международный терроризм». Но ни в одном из федеральных или региональных законодательных актов США нет чёткого определения терроризма индивидуального или группового, а тем более – государственного. Даже после терактов 11 сентября 2001 г. и установления, что их совершили граждане конкретной страны, в США так и не смогли выработать общего понятия терроризма. Основным законодательный акт США – так называемый «Свод законов» выработал понятие терроризма и определяет, что под терроризмом понимается преднамеренное политическое мотивированное насилие, совершаемое против невоюющей стороны национальными группами или тайными агентами с целью оказать влияние на общественность. Это определение считается официальным и используется государственным департаментом США в качестве основного. Хотя существует и другое определение терроризма. Оно гласит, что под терроризмом может пониматься угроза или применение насилия в политических целях отдельными лицами или группами, действующими либо в поддержку, либо против установленной правительственной власти, когда назначение таких действий состоит в том,

чтобы потрясти, ошеломить или запугать избранную группу, более широкую, нежели непосредственные жертвы [3, с. 6, 203, 298].

В Великобритании с принятием Закона о терроризме 2000 года в части определения государственного терроризма наметился определённый сдвиг, но тут же замкнулся на конкретной этнической составляющей. Так в этом законе под терроризмом понимается «применение серьёзного насилия (или угроза его применения) против любого лица; причинение серьёзного вреда (или угроза его причинения) имуществу; создание серьёзного риска здоровью или безопасности общества или его части; а также серьёзное вмешательство в обеспечение жизнедеятельности общества или подрыв электронных систем, если эти действия совершаются с целью повлиять на правительство, запугать общество (или его часть) по политическим, религиозным или идеологическим основаниям» [4, с. 138]. И далее законодатель формулирует дополнительные положения: «Если при осуществлении своих замыслов исполнитель использует огнестрельное оружие или взрывчатые вещества, его действия являются терроризмом, независимо от наличия цели повлиять на правительство или запугать общество. Под действие данного закона подпадают террористические акты, совершённые не только на территории Великобритании, но и за её пределами в отношении любых лиц и любого имущества» [4, с. 195].

В одной из стран, которая постоянно страдала от террористических актов, является Испания. В конце 1980-х гг. она занимала первое место по количеству террористических атак. Испания ведёт развитие законодательства об антитеррористической деятельности еще с XIX в. Правовой платформой, сформировавшей понятие терроризма, является Закон «О борьбе с вооружёнными бандитскими формированиями» от 26 декабря 1984 года. Статья 1 гл. 1 и 2 этого закона выделяют: преступления, направленные против жизни и личной неприкосновенности; посягательство в отношении государственной власти, её служащих, публичных должностных лиц и членов их семей; угрозы вымогательства, пожары и иные разрушения, преступление против главы государства и его наследника, против высших органов нации, против государственного строя и преступления против внешней безопасности государства, владение и хранение боеприпасов или взрывчатых веществ, равно как их изготовление, приобретение, поставка. Данный закон также говорит о применении этих норм к лицам, входящим в состав вооружённой банды или связанными каким-либо образом с террористической деятельностью, которые подготавливают, организуют, осуществляют, сотрудничают, подстрекают к совершению перечисленных действий, а также укрывают или восхваляют участие в вооружённых бандах или террористической деятельности [5, с. 206]. Уголовный кодекс Испании 1995 г. сформировал общее положение о терроризме и отвёл ему раздел 2 «О терроризме», согласно которому к ответственности за терроризм привлекаются те, кто совершает взрыв в аэропорту, порту, станции, здании, публичном месте, хранилище зажигательных или взрывчатых веществ, объекте путей сообщения, общественном транспорте, шахте или промышленной установке. При этом

целями террористических групп в испанском законодательстве названы «свержение конституционного строя либо серьёзные нарушения общественного спокойствия» [5, с. 121].

Как видим, в испанском, британском и американском законодательстве под терроризмом понимаются преступные деяния, направленные против жизни и личной неприкосновенности граждан, или посягательство на государственную власть, её служащих, должностных лиц и членов их семей. Сюда же относятся преступления против высших органов власти, против государственного строя и преступления против безопасности государства.

И ни слова о том, что в качестве субъекта террористической деятельности может выступать какое-либо государственное образование или целое государство.

Пожалуй, только в России предприняты некоторые шаги в этом направлении. Так, Федеральный закон «О противодействии терроризму» от 06.03.2006 N 35-ФЗ (последняя редакция) в Ст. 3 «Основные понятия» толкует их так:

1) терроризм – идеология насилия и практика воздействия на принятие решения органами государственной власти, органами местного самоуправления или международными организациями, связанные с устрашением населения и (или) иными формами противоправных насильственных действий;

2) террористическая деятельность – деятельность, включающая в себя:

а) организацию, планирование, подготовку, финансирование и реализацию террористического акта;

б) подстрекательство к террористическому акту;

в) организацию незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации), организованной группы для реализации террористического акта, а равно участие в такой структуре;

г) вербовку, вооружение, обучение и использование террористов;

д) информационное или иное пособничество в планировании, подготовке или реализации террористического акта;

е) пропаганду идей терроризма, распространение материалов или информации, призывающих к осуществлению террористической деятельности либо обосновывающих или оправдывающих необходимость осуществления такой деятельности;

3) террористический акт – совершение взрыва, поджога или иных действий, устрашающих население и создающих опасность гибели человека, причинения значительного имущественного ущерба либо наступления иных тяжких последствий, в целях дестабилизации деятельности органов власти или международных организаций либо воздействия на принятие ими решений, а также угроза совершения указанных действий в тех же целях;

б) антитеррористическая защищённость объекта (территории) – состояние защищённости здания, строения, сооружения, иного объекта, места массового пребывания людей, препятствующее совершению террористического акта. При этом под местом массового пребывания людей понимается территория общего

пользования поселения или городского округа, либо специально отведённая территория за их пределами, либо место общего пользования в здании, строении, сооружении, на ином объекте, на которых при определённых условиях может одновременно находиться более пятидесяти человек (п. 6 введён Федеральным законом от 23.07.2013 N 208-ФЗ) [2, с. 1].

Из всего вышесказанного можно прийти к выводу, что сам субъект преступления терроризма можно разделить на два вида:

- лицо или группа лиц, организующие и осуществляющие террористическую деятельность и действующие самостоятельно;
- государственное образование или государство, организующее и осуществляющее террористическую деятельность.

Если принять такую квалификацию субъекта преступления терроризма и соотнести рассмотренную нами Ст. 3 Федерального закона «О противодействии терроризму» с теми деяниями, которые были совершены в период с февраля 2014 по настоящее время официальными властями Украины, то очертится та правовая основа, которая может составить квалификационные признаки понятия «террористическое государство»:

-во-первых, констатация того, что терроризм – это прежде всего «идеология», связанная с «устрашением населения и (или) иными формами противоправных насильственных действий» в отношении этого населения;

- во-вторых, это все составляющие квалификационные признаки террористической деятельности: от «организации, планирования, подготовки, финансирования и реализации террористического акта» до «защищённости объекта (территории)», на котором в качестве нижнего предела определено количество в 50 человек и более. Верхний же предел законодательно не устанавливается.

Под эти квалификационные признаки подходят организация и преступная деятельность всех националистических и нацистских батальонов, влившихся в состав ВСУ и Национальной гвардии Украины, и судебные расправы с инакомыслящими, и политические убийства оппозиционеров, журналистов, писателей и общественных деятелей, и террористическая деятельность украинских спецслужб на территории Российской Федерации, и уничтожение населения, гражданских и промышленных объектов Донецкой и Луганской Народных Республик.

В целом квалификация государственного терроризма и террористического государства применительно к украинскому государственному образованию должна сводиться к следующему:

- использование законодательной, исполнительной и судебной ветвей государственной власти в узкопартийных целях для насильственного насаждения нацистской идеологии;
- использование вооружённых сил государства для насильственного подавления стремления национальных меньшинств к самоопределению, обусловленного идеологическими и политическими причинами;

- использование правоохранительных органов государства в подавлении инакомыслия;
- создание вооружённых формирований, противоречащее Конституции Украины, их использование для насильственного подавления волеизъявления граждан;
- геноцид населения на определённой территории.

На этих же признаках должно основываться и определение террористического государства с обязательной квалификацией объекта и объективной стороны преступления государственного терроризма.

Список литературы

1. Зарубежное законодательство в борьбе с терроризмом / Отв. редактор И. С. Власов. – М: «Городец-издат», 2002. – 144 с.
2. Федеральный закон от 6 июля 2016 г. N 374-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О противодействии терроризму» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности» – 8 июля 2016 г. – Российская газета – Федеральный выпуск №7017 (149). – 8 с.
3. How our laws are made. – By John V. Sullivan, Parliamentarian, U.S. House of Representatives. / John V. Sullivan. – U.S. GOVERNMENT PRINTING OFFICE, WASHINGTON, 2007. – 393 p.
4. Djorić, M. Modern Communication and Terrorism in International Relations, Public Administration. Electronic Bulletin. [Electronic], no. 36, February, available at: ejournal.spa.msu.ru/vestnik/item/36_2013djoric_37.htm (accessed 10 Nov 2013).].
5. Jose L. de la Cuesta. Traitment juridique du teirorismeen Espagne. // Revue de Science criminelle et de droit penal compare. – 1987. – N 3. – 602 p.

The article analyzes approaches to the classification of the crime of state terrorism from the point of view of the eligibility criteria of international law. The special attention is paid to the relationship between the concepts of and «the subject and the subjective side» crimes of state terrorism in modern legal practice.

Keywords: state terrorism, social danger, components of crime of state terrorism, the crime subject of state terrorism, the subjective side of the crime of state terrorism.

УДК 341.942

Семенюк Е.А.

Государственное образовательное
учреждение высшего
профессионального образования
«Донбасская юридическая
академия», г. Донецк
e-mail: roman.sviat@mail.ru

**СИСТЕМА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ БЕЗОПАСНОСТИ В
СФЕРЕ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ В ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ
РЕСПУБЛИКЕ**

Получена 27 мая 2017; принята 29 мая 2017.

Semenyuk E.A.

State educational establishment of
higher professional education «Donbass
law academy», Donetsk
e-mail: roman.sviat@mail.ru

**THE SYSTEM OF LEGAL REGULATION OF SAFETY IN THE
FIELD OF ROAD TRAFFIC IN THE DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC**

Получена 27 may 2017; принята 29 may 2017.

В статье представлен краткий обзор деятельности по обеспечению безопасности дорожного движения в ДНР в настоящее время. Кратко характеризуются различные полномочия органов исполнительной власти в сфере безопасности дорожного движения. Проанализирована правовая база, действующие общие мероприятия, определены основные направления совершенствования государственной политики обеспечения безопасности дорожного движения.

Ключевые слова: *безопасность дорожного движения, правовое регулирование, реализация государственной политики, обеспечение безопасности.*

Безопасность дорожного движения стала серьезной государственной проблемой, имеющей огромное социальное и политическое значение. Проблема аварийности, связанной с автомобильным транспортом, приобретает особую остроту в связи с несоответствием дорожно-транспортной инфраструктуры потребностям общества и государства в безопасном дорожном движении.

Актуальность темы исследования предопределена недостаточной эффективностью функционирования системы обеспечения безопасности дорожного движения, низкой дисциплиной участников дорожного движения, высокими показателями аварийности на автомобильном транспорте.

Современное общество во всех странах мира остро нуждается в обеспечении безопасности участников дорожного движения. Одним из приоритетных направлений демографической политики государства является снижение смертности населения, в первую очередь смертности мужчин трудоспособного возраста от внешних причин, в том числе в результате дорожно-транспортных происшествий. Здесь также следует отметить важность обеспечения личной безопасности, решения социальных, экономических проблем, повышения качества жизни, содействия региональному развитию.

Целью работы является исследование тенденций и проблем в процессе реализации государственной политики обеспечения безопасности дорожного движения в Донецкой Народной Республике и определение направлений дальнейшего её совершенствования.

Изучаемая тема довольно обширно освещена в юридической литературе, периодической печати, а также нормативно-правовых источниках (Законы ДНР «О дорожном движении», «О полиции», «О транспорте» и т.д., Постановления Совета Министров ДНР, Приказы МВД ДНР, Положения МВД ДНР), которые дают хорошую теоретическую базу исследования Государственной автомобильной инспекции МВД ДНР. На основании перечисленных источников было проведено исследование и анализ деятельности ГАИ МВД ДНР, ее функции, права, возможности, функциональная структура, правовое положение. Вопросы обеспечения безопасности дорожного движения освещаются в работах В. И. Майорова, А. С. Ловинюкова, С. М. Зырянова, Ю. П. Луконина. Проблемы административной ответственности за правонарушения в сфере дорожного движения нашли отражение в трудах Г. Х. Гуменюк, О. А. Ивановой, А. Н. Костылева.

Под безопасностью дорожного движения понимается состояние данного процесса, отражающее степень защищенности его участников от дорожно-транспортных происшествий и их последствий [3]. Управление безопасностью дорожного движения – явление правовое. Распределение обязанностей в области обеспечения безопасности дорожного движения в ДНР подвергается в настоящее время существенным изменениям, продолжается процесс определения конкретных функций и подотчетности различных министерств, организаций, а также порядка их координации между собой. В процессе демократизации общественных отношений необходимо понимать возрастающую роль общества в управлении безопасностью дорожного движения [6].

Государственное управление и регулирование в сфере дорожного движения и его безопасности осуществляется Советом министров ДНР, министерствами, иными государственными органами исполнительной власти и органами местного самоуправления в пределах своей компетенции и специально уполномоченными на то государственными органами. Центральные функции в области безопасности дорожного движения вверены Министерству внутренних дел ДНР.

Обеспечение безопасности дорожного движения в ДНР возлагается на Государственную автомобильную инспекцию, которая входит в систему Министерства внутренних дел [1].

Согласно п. 5 Положения о Государственной автомобильной инспекции МВД ДНР, утвержденного Постановлением Совета Министров ДНР №3-9 от 12.03.2015 г., в систему Госавтоинспекции входят: Управление Госавтоинспекции Министерства внутренних дел Донецкой Народной Республики, территориальные подразделения Госавтоинспекции Министерства внутренних дел Донецкой Народной Республики, строевые подразделения дорожно-патрульной службы Госавтоинспекции МВД ДНР, специализированные подразделения Госавтоинспекции МВД ДНР, научно-исследовательское учреждение Госавтоинспекции МВД ДНР [4].

На наш взгляд, для осуществления общей координирующей роли, а также для комплексного, многопрофильного анализа проблем и решений на межведомственном уровне, существует необходимость создания Комиссии по безопасности дорожного движения, состоящей из представителей Министерств и ведомств, занимающихся безопасностью движения.

Министерства, иные государственные органы исполнительной власти, предприятия и организации, в соответствии с нормативными правовыми актами Совета Министров ДНР, могут выполнять отдельные функции межотраслевого управления в сфере дорожного движения и обеспечения его безопасности.

Так, Министерство здравоохранения отвечает за определение физической пригодности кандидатов в водители моторных транспортных средств, оказание первой помощи на месте происшествия, а также другие элементы медицинской помощи после ДТП.

Министерство образования и науки устанавливает образовательные стандарты и отвечает за лицензирование автошкол и профессиональное обучение.

Министерство культуры осуществляет информирование пользователей дорог о проводимой политике и мерах в сфере безопасности движения.

Министерство по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий осуществляет предупреждение и ликвидацию чрезвычайных ситуаций, спасение людей, пострадавших в результате ДТП.

В соответствии с законодательством ДНР, органы местного самоуправления в сфере дорожного движения и обеспечения его безопасности обладают широким списком полномочий, в границах соответствующих территорий. В том числе, но не исключительно, органы местного самоуправления:

- обеспечивают выполнение требований законодательства и решений государственных органов исполнительной власти Донецкой Народной Республики по вопросам дорожного движения и его безопасности;
- разрабатывают, утверждают и выполняют местные программы безопасности дорожного движения;

- организуют и контролируют деятельность предприятий по вопросам дорожного движения и его безопасности;
- проводят профилактические мероприятия по безопасности дорожного движения среди различных социально-возрастных групп населения;
- проводят обучение населения Правилам дорожного движения;
- осуществляют мероприятия по профилактике детского дорожно-транспортного травматизма [1].

Стоит отметить, что согласно ст. 11 Закона ДНР «О дорожном движении», предприятия, учреждения и организации независимо от форм собственности и хозяйствования также разрабатывают и осуществляют мероприятия по обеспечению безопасности дорожного движения. В частности, в трудовых коллективах может проводиться профилактическая работа по соблюдению требований законодательства о дорожном движении. В коллективные договоры (по согласованию с профсоюзными организациями) могут включаться требования относительно форм влияния на членов трудового коллектива в случае нарушения ими обязанностей участников дорожного движения [1].

Основная и наиболее важная роль в области обеспечения безопасности дорожного движения отведена Министерству внутренних дел. Основные функции в этой деятельности министерства выполняет Госавтоинспекция МВД ДНР. Перечень ее полномочий достаточно широк:

- участие в реализации государственной политики по обеспечению безопасности дорожного движения, подготовка правил, норм и стандартов, государственных и местных программ по обеспечению безопасности дорожного движения и его участников;
- обеспечение безопасности дорожного движения, государственный контроль, осуществление государственной регистрации и учета транспортных средств, прием экзаменов для получения права управления транспортными средствами и выдача соответствующих документов;
- принятие мер по предупреждению, выявлению и пресечению административных правонарушений в сфере обеспечения безопасности дорожного движения;
- контроль соответствия организации дорожного движения требованиям норм и стандартов, в том числе с использованием соответствующих технических средств и автоматизированных систем;
- ведение автоматизированного учета, накопления, обработки и использование сведений о транспортных средствах, подлежащих государственной регистрации, и об их владельцах;
- обеспечение организации и контроля подготовки, переподготовки и повышения квалификации водителей транспортных средств, учета субъектов хозяйствования всех форм собственности, которые осуществляют указанную деятельность;
- осуществление в местах дорожно-транспортных происшествий неотложных действий, в том числе принятие мер по эвакуации людей,

оказанию первой помощи пострадавшим, а также содействию в транспортировке поврежденных транспортных средств и охране имущества, оставшегося без присмотра;

- проведение в соответствии с законодательством проверок по фактам дорожно-транспортных происшествий;

- выявление мест концентрации дорожно-транспортных происшествий, ведение их учета и анализа, внесение предложений по усовершенствованию организации дорожного движения в этих местах в органы местного самоуправления;

- выявление причин и условий, способствующих совершению дорожно-транспортных происшествий, нарушению правил дорожного движения, иным противоправным действиям, создающим угрозу безопасности дорожного движения, принятие мер по их устранению;

- принятие мер по предупреждению детского дорожно-транспортного травматизма и нарушений Правил дорожного движения несовершеннолетними;

- внесение предложений по обеспечению безопасности дорожного движения в государственные органы исполнительной власти, органы местного самоуправления, юридическим и физическим лицам, организациям;

- осуществление научно-технических разработок по вопросам безопасности дорожного движения и внедрение их в практическую деятельность [1].

Следует заметить, что для совершенствования государственной политики в сфере безопасности дорожного движения необходимо развивать потенциал исследований, разработать процедуры сертификации и лицензирования в системе автомобильного транспорта, технические требования, включая экологические стандарты и нормативы технического транспортных средств, исследование проблем безопасности дорожного движения, особенно в сфере безопасности пассажирских и грузовых автомобильных перевозок.

Средства массовой информации должны играть ключевую роль в обеспечении безопасности дорожного движения, способствуя привлечению внимания к масштабу проблем и стимулируя дебаты по этому вопросу. В настоящее время внимание средств массовой информации ограничивается документальными материалами и сообщениями в печати по вопросам безопасности дорожного движения.

Что касается правовой базы государственной политики в сфере безопасности дорожного движения, в настоящее время в ДНР приняты следующие законы: Закон о дорожном движении (принят Постановлением Народного Совета ДНР №I-135П-НС от 17.04.2015г.), Закон о полиции (№ 85-ІНС, принят Постановлением Народного Совета ДНР 07.08.2015 г.), Закон о транспорте (принят Постановлением Народного Совета ДНР №I-106П-НС от 27.03.2015 г.), Закон об обращениях граждан (принят Постановлением Народного Совета ДНР №I-65П-НС от 20.02.2015 г.).

Разработаны и утверждены Правила дорожного движения Донецкой Народной Республики (Постановление Совета Министров ДНР №3-12 от 12.03.2015 г.).

К прочим нормативно-правовым актам отнесем Положение о государственной автомобильной инспекции МВД ДНР, утвержденное Постановлением Совета Министров ДНР от 12.03.2015 г. № 3-9, Временную инструкцию по оформлению сотрудниками Госавтоинспекции МВД Донецкой Народной Республики материалов об административных правонарушениях в сфере обеспечения безопасности дорожного движения, утвержденную Приказом МВД ДНР 24.04.2015 г. № 280, Наставление по работе дорожно-патрульной службы Государственной автомобильной инспекции МВД ДНР, утвержденное Приказом МВД ДНР 19.03. 2015 г. №187 и т.д.

К мерам по обеспечению безопасности дорожного движения в ДНР, относятся:

- выдача водительских прав и водительские экзамены (доступ к вождению транспортных средств соответствующей категории – ст. 13 Закона ДНР «О дорожном движении»);

- водительский экзамен (порядок подготовки, переподготовки и повышения квалификации водителей транспортных средств определяется Советом министров ДНР, теоретический и практический экзамены для получения права на управление транспортным средством соответствующей категории осуществляются подразделениями Госавтоинспекции МВД ДНР) [1].

Безопасность дорожной инфраструктуры имеет высокую приоритетность в ДНР, совершенствование качества дорожной сети является одной из ключевых целей в государственной политике по обеспечению безопасности дорожного движения.

Среди первоочередных задач следует отметить также установление ключевых правил безопасности движения и правоприменения. В частности, поощрение участников дорожного движения для большего законопослушания путем информирования, пропаганды и системы обязательного обучения основам безопасности дорожного движения.

Важным фактором обеспечения безопасности дорожного движения является совершенствование аварийных медицинских служб, доступ к экстренным службам, оказание первой помощи на месте ДТП (четкая регламентация круга обязанностей и действий компетентных учреждений), посещение учебных курсов по оказанию первой помощи работниками полиции [6].

Выводы. В процессе проведенного анализа действующего законодательства ДНР нами определено, что нормативное регулирование вопросов организации безопасности дорожного движения требует значительного совершенствования. В частности, вопросы разграничения полномочий органов государственного и общественного управления. В условиях демократизации общественных отношений острым остается вопрос пересмотра сути государственного управления по обеспечению равности сторон. Должны быть расширены направления усовершенствования правового

регулирования государственного управления безопасностью дорожного движения; разрешительные нормы должны быть включены в круг прав и обязанностей участников дорожного движения путем их участия в процессе управления безопасностью дорожного движения.

Список литературы

1. Закон ДНР о дорожном движении, принятый Постановлением Народного Совета ДНР 17.04.2015 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dnrsovet.su/zakon-dnr-o-dorozhnom-dvizhenii/>. – (Дата обращения 19.04.2017 г.).
2. Закон ДНР о транспорте, принятый Постановлением Народного Совета 27.03.2015 (с изменениями, внесенными Законами от 25.09.2015 г. № 78-ІНС от 13.11.2015 г. № 95-ІНС). [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dnrsovet.su/zakon-o-transporte/>. – (Дата обращения 19.04.2017 г.).
3. Майоров В.И. Административно-правовые проблемы управления обеспечением безопасности дорожного движения/ Автореф...д.ю.н.-Екатеринбург, 1997. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.referun.com/n/administrativno-pravovye-problemy-upravleniya-obespecheniem-bezopasnosti-dorozhnogo-dvizheniya>. – (Дата обращения 19.04.2017 г.).
4. Положение о Государственной автомобильной инспекции МВД ДНР, утвержденное Постановлением Совета Министров ДНР №3-9 от 12.03.2015 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://doc.minsvyazdnr.ru/docs/296>. – (Дата обращения 19.04.2017 г.).
5. Правила дорожного движения Донецкой Народной Республики, утвержденные Постановлением Совета Министров ДНР №3-12 от 12.03.2015 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://gai-info.ru/pdd/pdd-dnr/>. – (Дата обращения 19.04.2017 г.).
6. Состояние безопасности дорожного движения. Партнерский обзор по стране: Российская Федерация. – 2006 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.keepeek.com/Digital-Asset-Management/oecd/transport/road-safety-performance_9789282123362-ru#.WOH6Am_yiM8#page2. – (Дата обращения 19.04.2017 г.).

The article provides a brief overview of the activities to ensure road safety in the DNR at the present time. Brief descriptions of the various powers of executive authorities in the field of road safety are included. The legal base, the operating general measures are analyzed, the basic directions of perfection of a state policy of maintenance of safety of traffic are defined.

Keywords: road safety, legal regulation, implementation of state policy, security.

УДК 342.25

Семеняка Я. Н.

Государственное образовательное
учреждение высшего
профессионального образования
«Донбасская юридическая
академия», г. Донецк
e-mail: yana.semenyaka@mail.ru

**ОБ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОМ СТАТУСЕ ОРГАНОВ
МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ
РЕСПУБЛИКИ**

Получена 15 сентября 2016; принята 22 сентября 2016.

Semenyaka Y.N.

State educational establishment of
higher professional education «Donbass
law academy», Donetsk
e-mail: yana.semenyaka@mail.ru

**ABOUT ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF LOCAL
GOVERNMENT DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC**

Received 15 september 2016; accepted 22 september 2016.

В статье рассматриваются понятия административно-территориального устройства государства, административно-правового статуса органов местного самоуправления, вопрос становление местного самоуправления в Украине, правовые основы формирования и развития местного самоуправления в Донецкой Народной Республике.

Ключевые слова: *местное самоуправление, административно-правовой статус, административная правосубъектность, административная дееспособность, административно-территориальное устройство.*

Местное самоуправление является одним из составляющих элементов конституционного строя цивилизованного правового государства, которое предоставляет возможность устранить иерархию руководства в аппарате управления, урегулировать вопросы местного уровня с учетом интересов территориальных общин.

Вышеизложенное обуславливает необходимость правильного формирования государственности в Донецкой Народной Республике (далее-ДНР), что находит свое выражение в создании многофункциональной системы местного самоуправления наравне с построением всех вертикалей государственной власти.

В связи с этим **актуальным является** вопрос анализа законодательных актов, регулирующих отношения в этой сфере, для установления полномочий и административно-правового статуса указанных органов в молодой Республике.

Целью данного исследования является выявление «белых пятен» в действующем законодательстве ДНР в вопросах административно-правового статуса органов местного самоуправления и внесение конструктивных предложений по их устранению.

Основные направления исследования. Следует отметить, что в значительном количестве исследований по данному вопросу в рассматриваемой тематике отсутствуют работы по научному исследованию административно-правового статуса указанных органов. В своих работах данную тематику рассматривали А. А. Старовойтов, Ю. В. Делия, В. Б. Аверьянова, М. А. Васильева, А. С. Пиголкин и др., но раскрыли ее не в полном объеме.

Изложение основного материала. Обозначенная проблематика имеет важное практическое значение, поскольку ДНР является молодой Республикой, только начинающей формирование, развитие и становление местного самоуправления, которое является средством реализации власти, принадлежавшей народу. В юридической науке местное самоуправление рассматривается как рассредоточенная по местам форма управления, предусматривающая независимость управленческих местных структур, которые являются органами местных территориальных сообществ.

Указанные органы выступают субъектами правоотношений, урегулированных нормами административного, конституционного, гражданского, и других отраслей права, что обосновывается основами местного самоуправления и связано с исполнением поставленных целей во всех сферах общественной и публичной жизни на местах.

Акцентируем внимание на том, что в мировой юридической науке органы местного самоуправления именуются еще и муниципальными органами власти, а правовое положение таких органов регулируется муниципальным правом.

Следует указать, что органы муниципального образования создаются с целью публичного управления на определенной территории, при этом их предназначение состоит в обеспечении гражданских интересов, экономического развития, культурной сферы, а также в разрешении местных вопросов жизнедеятельности населения.

Обратим внимание, что на исторических этапах своего развития система рассматриваемых органов формировалась и изменялась в зависимости от формы государственного устройства и административно-территориального деления страны, под которым понимается условное разделение территории на определённые части на научно-обоснованном уровне, в соответствии с которым выстраивается система местного самоуправления [1, с. 118].

Согласно Конституции «...Украина является унитарным государством с парламентско-президентской моделью управления, состоящая из 27 административно-территориальных формирований из которых 24 области,

Автономная Республика Крым (далее АРК) и 2 города с особым статусом - Киев и Севастополь [2].

До 2014 года в состав Украины входила АРК, имеющая свой представительный орган- Верховный Совет и правительство- Совет Министров. Кроме того в Симферополе действовало представительство президента Украины в АРК.

В АРК с 1992 по 1995 год действовала своя Конституция, предусматривающая должность президента АРК. Согласно закона Украины 1995 года «Об отмене Конституции и некоторых законов Автономной Республики Крым», принятого Верховной Радой Украины, должность президента АРК была упразднена, а также отменен суверенитет Крыма. В 1996 году была принята новая Конституция АРК, согласно которой сохранилось прежнее название автономии и право на законотворчество Верховного Совета АРК.

Таким образом, органы государственной власти АРК были самостоятельными и независимыми в выполнении своих обязанностей. Подобную практику исторического развития местного самоуправления на начальных этапах можно применить на правовом пространстве ДНР.

Принимая во внимание вышеуказанное, можно сделать вывод о том, что Украина хоть и имела простую форму государственного устройства, но при этом ей было присуще сложное административно-территориальное деление, которое определило структуру и систему местных органов власти.

После государственного переворота на Украине в феврале 2014 года образовалась Донецкая Народная Республика. Согласно постановления №9-1 от 02.06.2014 на территории ДНР в переходной период действует украинское законодательство[8]. В Донецкой области до 2014 года действовал областной, городские, районные в городе, районные, сельские, поселковые советы, каждый из которых был подчинён и подконтролен по иерархической структуре местных органов власти, выполняя возложенные на них функции.

Далее считаем целесообразным рассмотреть правовые положения о местных органах власти, действующих в Украине, Российской Федерации и ДНР.

Конституция Украины раскрывает понятие местного самоуправления, под которым понимается гарантированная государством привилегия и возможность территориальной громады разрешать вопросы местного значения в пределах Конституции и Законов Украины [2].

К системе местного самоуправления согласно украинского законодательства отнесены:

- территориальные общины, в которые входят граждане, имеющие регистрацию в данном регионе и проживающие на этой территории больше 6 месяцев;
- сельские, поселковые, городские советы;
- председатель вышеизложенных советов - глава совета;
- исполнительные органы этих советов; староста;

- районные и областные советы, представляющие общие интересы территориальных общин сёл, посёлков, городов;
- органы самоорганизации населения [3].

Указанные органы создаются местными советами для разрешения вопросов на местах. Кроме того в Украине образуются уличные, домовые, квартальные, подъездные органы самоорганизации населения.

Это определило государственное начало в системе местного самоуправления Украины. Однако в ДНР структурированная система органов местного самоуправления на законодательном уровне до сих пор не определена, а организационная и финансовая основа местного самоуправления на сегодня отсутствует.

Следует отметить, что формами разрешения территориальными общинами вопросов местного значения являются местный референдум, общий сбор граждан, местные инициативы и гражданские слушания.

Также определён перечень полномочий по сферам, закреплены гарантии местного самоуправления, а также установлен государственный контроль за его деятельностью и их ответственность.

В качестве примера считаем целесообразным также рассмотреть законодательство Российской Федерации, регламентирующее деятельность органов местного самоуправления, согласно которого местным самоуправлением признается гарантированное государством право и способность народа (территориальной общины), регулировать вопросы местного значения самостоятельно или под ответственность местных органов власти, с учетом исторических и других местных традиций. При этом органы местного самоуправления муниципальных образований тесно сотрудничают между собой.

Согласно ст. 34 ФЗ РФ №131 «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ» структуру органов местного самоуправления составляют:

-представительский орган муниципального образования, которым является выборный орган местного самоуправления;

- муниципальное образование, обозначающее разграниченную территорию поселений в РФ.

- глава указанного образования;

- местная администрация;

- контрольный орган муниципального образования, которым может выступать контрольно-счетная палата, ведущая контроль за соблюдением, исполнением, составлением бюджета;

- иные органы и выборные должностные лица местного самоуправления [4].

Формами реализации народной власти местного самоуправления РФ являются:

- выборы на местном уровне;

- сбор граждан по вопросу изменения границ поселения;

- территориальное общественное самоуправление, имеющее сходство с органами самоорганизации населения в Украине;
- публичные слушания;
- собрание граждан;
- конференция граждан в виде собрания делегатов от поселений;
- опрос граждан.

Также в РФ предусмотрены полномочия каждого местного органа по сферам деятельности.

Так в соответствии со ст. 12 Конституции РФ «...органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти» [5], и соответственно они не могут рассматриваться как структурные подразделения в системе государственной власти.

Однако в научной среде ученых-административистов существует мнение о том, что органы местного самоуправления могут характеризоваться как государственные, что проявляется при выполнении местными органами делегированных государственных полномочий. Также на практике можно заметить, что органы местного самоуправления контролируются органами государственной власти и финансово от них зависимы.

С этим мнением трудно согласиться, поскольку существует законодательное закрепление положений о том, что органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что как в украинском, так и в российском законодательстве существуют неточности применения конституционных норм, регулирующих данный вопрос. Это объясняется устарелостью многих нормативных актов, принятых до вступления в силу Конституций обеих государств. Поскольку органы местного самоуправления подконтрольны определённым органам исполнительной власти, следовательно, можно констатировать, что указанные органы являются органами исполнительной власти.

В соответствии с ч. 1 ст. 5 Конституции ДНР установлено, что «в Донецкой Народной Республике признается и одинаково защищается частная, муниципальная, государственная и другие формы собственности» [6]. Из этого следует, что если в основном Законе закрепили муниципальную собственность как разновидность, то этим положением выделили имущество для муниципальных органов и, возможно, в дальнейшем, будет разработан нормативно-правовой акт ДНР, регулирующий отношения указанных органов.

В ст. 8 Конституции ДНР указано, что «В Донецкой Народной Республике гарантируется местное самоуправление. Оно самостоятельно в пределах своих полномочий» [6]. В Основном Законе ДНР, как и в Конституции России, обозначено положение, что органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти.

При этом ст. 2 Закона ДНР «О местных выборах» раскрывает понятие местного самоуправления в Донецкой Народной Республике, которое

практически ничем не отличается от понятия, закрепленного в законодательствах Украины и РФ.

Местное самоуправление на правовом пространстве ДНР реализуется территориальными общинами определённых поселений непосредственно, а также посредством местных советов и их исполнительных органов [7].

Принимая во внимание вышеизложенное, сделаем вывод о том, что в ДНР органы местного самоуправления называются как местными органами, так и муниципальными, а также являются самостоятельными и имеют свои исполнительные органы.

Далее считаем целесообразным акцентировать внимание на том, что в постановлении Совета Министров ДНР №9-1 от 02.06.2014 года предусмотрено, что «...до принятия Законов ДНР, регулирующих отношения между субъектами право применять Законы Украины или Законы других государств, в частях не противоречащих Декларации о суверенитете Донецкой Народной Республики и Конституции принадлежит Министерствам и Ведомствам ДНР» [8].

Кроме того каждый орган местного самоуправления в государствах имеет свои средства для достижения, и исполнения возложенных обязанностей. К примеру, существует местный бюджет, который является самостоятельным и не должен включаться в государственный бюджет.

К сожалению, ни в одном из нормативно-правовых актов, регулирующих полномочия органов местного самоуправления в ДНР, не закреплены положения о местном бюджете, который должен присутствовать в каждом из органов по структурным подразделениям.

Следует обратить внимание также на то, что в законодательстве ДНР отображено лишь понятие местного самоуправления, способы его реализации, защита форм собственности и относительная самостоятельность этих органов в повседневной деятельности.

Рассмотрев понятие местных органов власти в трех соседних государствах, считаем необходимым далее рассмотреть понятие «административно-правового статуса». А.В. Малько считает, что им является объединенная группа прав и обязанностей, регулируемых нормами административного права, и реализующихся в административно-правовых отношениях. В указанный статус входят: административная правосубъектность, административная дееспособность, а также права, обязанности и ответственность этих субъектов [1, с. 107]. Также к элементам указанного статуса можно отнести гарантии местного самоуправления, поскольку без гарантий не может плодотворно работать ни один из органов власти.

Так, административно-правовой статус органов местного самоуправления состоит из следующих положений:

- а) общий статус указанных органов, система и гарантии деятельности, исходные положения организации и полномочия определяются правом;
- б) органы самостоятельны, не входят в систему органов государственной власти и взаимодействуют с ними на основе норм права;

в) составными элементами рассматриваемого статуса является наделение органов делегированными государственными полномочиями;

г) установлены местные полномочия по сферам осуществляемой деятельности.

Делегированные полномочия – это на законодательном уровне передача части компетенции одних органов другим, а также права органов местного самоуправления, которые наделяются соответствующим местным администрациям по решению советов [9].

Следует указать, что эти полномочия не должны затруднять исполнение местными органами своих полномочий, а также ухудшать материальное состояние территориальной громады. Кроме того в обязательном порядке они должны соответствовать положениям правовых актов, принятым указанными органами. Также для органов местного самоуправления предусмотрена ответственность за их деятельность перед территориальной громадой и перед государством.

Заметим, что административная правосубъектность состоит в исполнении предоставленных прав и обязанностей этим органам, что находит свое выражение в принятии актов управления в форме решений каждого из советов.

Далее следует обозначить, что административная дееспособность заключается в правомерном выполнении органами местного самоуправления своих обязанностей, не отступая от положений, закреплённых в законодательстве.

На практике также заметно, что существует противоречивость компетенции указанных органов с их реальными возможностями.

Обратим внимание на то, что Европейская Хартия местного самоуправления закрепляет положение о том, что исходные положения местного самоуправления, его компетенция должны быть признаны в законодательстве страны [10].

Выводы. Таким образом можно сделать вывод, что правовые основы органов местного самоуправления в Донецкой Народной Республике определяют Конституция ДНР [6], Закон ДНР «О местных выборах» [7], а также в переходной период применяется законодательство Украины и других государств, не противоречащих Законам ДНР, которых существенно недостаточно для развития местного самоуправления Республики.

Для правильного определения административно-правового статуса местных органов и устранения пробелов в законодательстве Республики необходимо:

1. На законодательном уровне определить нормативно-правовое положение и компетенцию органов местного самоуправления, которое требует разработки и принятия закона «Об органах местного (муниципального) самоуправления», что позволит в дальнейшем полностью обновить законодательство и предоставит возможность правомерно использовать право народа самостоятельно решать вопросы местного значения.

2. Необходимым также является принятие Закона ДНР «О государственном бюджете», закрепляющим компетенцию, права и обязанности органов местного самоуправления на финансовую деятельность.

3. Важным и необходимым также является разработка и утверждение законодательства о местных налогах.

4. Определить административно-территориальное устройство Республики, которое позволит на научно-практическом уровне обосновать и создать систему местного самоуправления на определённых территориях.

5. На законодательном уровне разрешить вопросы гарантий судебной защиты местного самоуправления; гарантий на финансы; на дотирование отдельных местных органов, нуждающихся в дополнительных расходах, для надлежащего выполнения своих функций.

Список литературы

1. Большой юридический словарь/ А.В.Малько [и др.]; под ред. А.В. Малько. М.: Проспект, 2009.-703 с.

2. Конституція України // Відомості Верховної Ради України.- 1996.- № 30, ст. 141 [Электронный ресурс]: [Режим доступа] <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/> (дата обращения 02.11.2016)

3. ЗУ «Про місцеве самоврядування в Україні»// ВВР України, 1997.- № 24, ст.170 [Электронный ресурс]: [Режим доступа] <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80/> (дата обращения 03.11.2016)

4. ФЗ РФ от 06.10.2003 № 131 « Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» [Электронный ресурс]: [Режим доступа] http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_44571/ (дата обращения 02.11.2016)

5. Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993) [Электронный ресурс]: [Режим доступа] <http://www.constitution.ru/> (дата обращения 02.11.2016)

6. Конституция ДНР от 14.05.2014.[Электронный ресурс]: [Режим доступа] <http://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/> (дата обращения 14.06.2016)

7. Закон ДНР «О местных выборах» от 28 ноября 2014 года. Официальный сайт Народного Совета ДНР. [Электронный ресурс]: [Режим доступа] <http://dnrsovet.su/zakonodatelnaya-deyatelnost/prinyatie/zakony/zakon-dnr-o-mestnyh-vyborah/> / (дата обращения 17.08.2016)

8. Постановление Совета Министров ДНР №9-1 от 02.06.2014 « О применении Законов на территории ДНР в переходной период». Официальный сайт Донецкой Народной Республики. Законодательство. [Электронный ресурс]: [Режим доступа] <http://old.dnr-online.ru/doc/dokumenty-soveta-ministrov/postanovlenie-9-1-ot-02-06-2014g-o-primenenii-zakonov-na-territorii-dnr-v-perexodnyj-period/> / (дата обращения 17.08.2016)

9. Органы местного самоуправления. [Электронный ресурс].: [Режим доступа]

<http://www.grandars.ru/college/pravovedenie/organy-mestnogo-samoupravleniya.html> /(дата обращения 16.06.2016)

10 Европейская Хартия местного самоуправления (Страсбург, 10 октября 1985г.) ETS N 122. [Электронный ресурс]: [Режим доступа]

http://www.glazychev.ru/bibliography/eu_khartia_mestn_samuuprav.htm / (дата обращения 16.10.2016)

This article will examine the concept administrative-territorial structure of the state, administrative of legal status of local authorities, question of the establishment of local self-government in the Ukraine, legal bases of formation and development of local government in the Donetsk People's Republic.

Keywords: *local government, administrative and legal status, administrative legal personality, administrative capacity, administrative-territorial structure.*

УДК 343.98

Тютюнник Т.В.

Горбачева Д.С.

Государственное образовательное
учреждение высшего
профессионального образования
«Донецкий национальный
университет», г. Донецк
e-mail: t_tyutyunnik78@mail.ru
e-mail: daria.donetsk@mail.ru

ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПОНЯТИЯ «СПЕЦИАЛЬНЫЕ ЗНАНИЯ» ДЛЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ

Получена 01 февраля 2017; принята 10 февраля 2017.

Tyutyunnik T.V.

Gorbachova D.S.

State educational establishment of
higher professional education « Donetsk
National University», Donetsk
e-mail: t_tyutyunnik78@mail.ru
e-mail: daria.donetsk@mail.ru

THE DEFINITION OF THE TERM “SPECIAL KNOWLEDGE” FOR THE LEGISLATION OF THE DONETSK PEOPLE’S REPUBLIC

Received 01 february 2017; accepted 10 february 2017.

В статье рассмотрено понятие специальных знаний, с научных позиций проанализированы его основные признаки. Предложены пути разрешения спорных вопросов. В результате анализа и обобщения существующих научных концепций сформулировано авторское определение, согласно которому специальные знания – это совокупность не общеизвестных, не общедоступных, научных и практических знаний, умений, опыта и навыков, кроме знаний в области материального и процессуального права, в сфере науки, техники, искусства или ремесла, соответствующих современному высокому уровню профессиональной и теоретической подготовки, используемые с целью содействия органам расследования в сборе и исследовании доказательств, установлении истины в уголовном деле. Результаты проведенного исследования понятия «специальные знания» могут быть учтены в процессе формирования процессуального законодательства Донецкой Народной Республики.

Ключевые слова: специальные знания, признаки, субъект-носитель специальных знаний, профессиональная и теоретическая подготовка, научные знания, умения, опыт, навыки, сфера применения.

Актуальность темы исследования. В отечественном процессуальном законодательстве применяется термин «специальные знания», хотя его содержание на сегодняшний день не до конца раскрыто. Данное обстоятельство порождает острые научные дискуссии, поскольку с указанным термином связано процессуальное положение таких участников судопроизводства, как «эксперт» и «специалист». Понимание характера и объема специальных знаний, их содержания и структуры имеет принципиальное значение, поскольку дает представление о компетентности того или иного эксперта или специалиста.

В литературе экономического направления знание понимается как нематериальный ресурс, дающий конкурентоспособные преимущества и обладающий такими свойствами, как неосязаемость; знание является нематериальным активом, неистощаемым по мере использования. Кроме того, применение знания порождает новые знания. Знание характеризуется неограниченностью, хотя ученые отмечают, что научные знания обладают только относительной безграничностью, поскольку генерировать новое знание способен не каждый человек. Существенными свойством знания являются неотчуждаемость при потреблении, доступность многим пользователям одновременно, сложность в определении стоимости, подверженность моральному износу (в современных условиях развития общества знания все быстрее обесцениваются), и, как следствие, так называемое «пожизненное обучение» становится все более актуальным для человечества [1, с. 24].

Термином «специальные знания» подчеркивается особый, локальный характер знаний, отличие их от обычных знаний, преобладающих в общественной жизни и именующихся общеизвестными [2, с. 66].

Анализ научных исследований. Вопросам исследования понятия и сущности специальных знаний в судопроизводстве посвящен ряд работ ведущих ученых-криминалистов, таких как Т.В. Аверьянова, В.Д. Арсеньев, Р.С. Белкин, В.М. Галкин, В.Г. Заболоцкий, А.А. Закатов, Н.Т. Малаховская, Ю.К. Орлов, Ю.Н. Оропай, Е.Р. Россинская, А.Р. Шляхов, А.А. Эйсман и многих других. Однако, и на сегодняшний день проблема содержания специальных знаний вызывает острые дискуссии в научных кругах. Кроме того, актуальным представляется исследование данного вопроса в условиях становления уголовно-процессуального законодательства Донецкой Народной Республики.

Целью статьи является рассмотрение проблемных аспектов в определении понятия «специальные знания» и выработка авторской трактовки указанного понятия.

Изложение основного материала. Уголовно-процессуальный кодекс, действующий на территории Донецкой Народной Республики в настоящий период, регламентирует участие в уголовном процессе эксперта и специалиста как субъектов-носителей специальных знаний [3; 4]. Согласно ч. 10 ст. 6 Закона ДНР «О судебно-экспертной деятельности» специальные знания понимают как систему не общеизвестных знаний, умений и практических навыков в области определенной науки, техники, искусства и иных сферах деятельности,

приобретаемые путем специального обучения по той или иной специальности (профессии), кроме знаний в области права [5].

Нормативное закрепление термина «специальные знания» в законодательстве нового самоопределившегося государства, по нашему мнению, является положительным моментом в динамике развития демократического правосудия. Однако, с нашей точки зрения, представленное определение содержит неточности, требующие рассмотрения и устранения.

В научной литературе подчеркивается важность правильного определения термина «специальные знания» как имеющего непосредственное отношение к требованиям, предъявляемым к лицам, выступающим в качестве экспертов и специалистов [2, с. 66].

Прежде всего, следует обратить внимание на наличие терминологических разночтений в процессуальном законодательстве и научной литературе. Так, в нормативно-правовых актах законодатель использует термин «специальные знания», а ученые оперируют как термином «специальные знания», так и термином «специальные познания».

В толковом словаре знание понимается как обладание какими-либо сведениями в определенной области, во множественном числе данный термин означает совокупность сведений, познаний в какой-либо области [6, с. 367]. Познание же определяется как процесс приобретения знаний, постижения закономерностей объективного мира [6, с. 891]. Познание является философской категорией, описывающей процесс построения идеальных планов деятельности и общения, создания знаково-символьных систем, опосредующих взаимопонимание человека с миром и другими людьми в ходе синтеза различных контекстов опыта [7, с. 259]. Таким образом, видим, что совокупность знаний более точно отображается термином «знания», а термином «познания» определен процесс достижения этих знаний.

Сопоставление понятий «специальные знания» и «специальные познания» предпринято В. Д. Арсеньевым и В. Г. Заболоцким, которые под специальными знаниями понимали систему сведений, полученных в результате научной и практической деятельности в определенных отраслях и зафиксированных в научной литературе, методических пособиях, наставлениях, инструкциях и т.п., а под специальными познаниями – знания, полученные соответствующими лицами в результате теоретического и практического обучения определенному виду деятельности, при котором они приобрели также необходимые навыки для ее осуществления [8, с. 4]. Таким образом, неверным является отождествление понятий «специальные знания» и «специальные познания», поскольку указанные категории имеют различные смысловые акценты. По нашему мнению, целесообразно в рамках нашего исследования рассматривать сущность категории «специальные знания».

Первым признаком специальных знаний, на который указывают ученые, является их не общедоступный и не общеизвестный характер.

Так, А. А. Эйсман определил специальные знания, как знания, не имеющие массового распространения, то есть знания, которыми располагает

ограниченный круг специалистов и не владеет адресат доказывания (следователь, суд, другие участники процесса) [9, с. 91]. Представленное определение было разработано раньше иных и часто является отправным в научных трудах, посвященных рассмотрению понятия специальных знаний. Уточняя высказывание А. А. Эйсмана, З. М. Соколовский отметил, что понятие специальных знаний нельзя ставить в зависимость от того, владеют ли ими конкретные лица (следователь, судья), и нельзя определить специальные знания только противопоставлением их общежитейским, общепринятым, общеизвестным. Поэтому под специальными знаниями этот автор предлагал понимать совокупность сведений, полученных в результате профессиональной специальной подготовки, создающих для их обладателя возможность решения вопросов в определенной сфере [10, с. 202].

М. К. Треушников также определял специальные знания как находящиеся за пределами общеизвестных обобщений, вытекающих из опыта людей [11, с. 269]. Ю.К. Орлов к специальным относил знания, выходящие за рамки общеобразовательной подготовки и житейского опыта [12, с. 6-7]. Аналогичную точку зрения высказывает и В. И. Шиканов, отмечая, что понятие «специальные знания» применимо для обозначения любой возможной совокупности знаний (практического опыта, навыков), кроме общеизвестных, то есть знаний, входящих в общеобразовательную подготовку граждан [13, с. 23].

Следует заметить, что в современных условиях указание на пределы общеобразовательной подготовки весьма противоречиво. Это связано с постоянным реформированием системы среднего образования. Так границы знаний, полученных выпускниками общеобразовательных заведений 5-10 лет назад и знаний, полученных сегодняшними выпускниками, имеют существенные различия. Данное обстоятельство является следствием развития и внедрения во все сферы общественной жизни результатов современных научных и технических достижений.

Е.П. Гришина определяет необщезвестность, необщедоступность специальных знаний, используемых в судопроизводстве, как свойства, отвечающие таким критериям: а) ограниченной распространенности и известности узкому кругу лиц, выходу за рамки простого житейского опыта, общесоциального представления; б) основному источнику получения – специальному образованию, закрепленному путем профессиональной, ремесленной, творческой, промысловой деятельности; в) сфере применения – уголовно-процессуальным отношениям; г) условиям приобретения – проживанию в определенных бытовых, этнических, климатических и иных особых условиях; д) технической стороне использования – предполагаемой необходимости в специальной подготовке [14, с. 101].

Общезвестность, общедоступность, распространенность знаний является субъективной категорией оценки. Так, Е.Р. Россинская отмечает изменчивую природу соотношения специальных и общеизвестных знаний, поскольку такое соотношение зависит от уровня развития социума и степени

интегрированности научных знаний в повседневную жизнь человека. Кроме того, отнесение знаний к общеизвестным, общедоступным, обыденным существенным образом определяется образовательным и интеллектуальным уровнем конкретного субъекта, его профессиональным и жизненным опытом [15, с. 33-34]. Л.В. Лазарева придерживается позиции об индивидуальном подходе в привлечении таких знаний. Она считает, что в каждом конкретном случае вопрос отграничения общеизвестных знаний от специальных должен решаться индивидуально следователем, дознавателем, прокурором, судом и другими участниками процессуального доказывания. Кроме того, решение такой проблемы является исключительно предметом усмотрения лица, ведущего производство по делу [16, с. 47].

Многие авторы указывают на такой признак специальных знаний, как профессиональная подготовка. В.Ю. Шепитько, например, под специальными знаниями понимает любые знания и умения объективного характера, полученные в результате высшей профессиональной подготовки, научной деятельности, опыта практической работы, отвечающие современному научному и техническому уровню [17, с. 119]. В.М. Галкин специальными называет знания, полученные в результате специального образования или профессионального опыта [18, с. 78]. Г.М. Надгорный рассматривает специальные знания как знания, которые не относятся к общеизвестным и образуют основу профессиональной подготовки по научным, инженерно-техническим и производственным специальностям, а также не общеизвестные знания, необходимые для занятия теми или иными видами деятельности [19, с. 37]. Интересное мнение высказывал П.П. Ищенко, согласно которому специальными являются любые профессиональные знания, которые могут оказать помощь в обнаружении, фиксации и изъятии доказательств [20, с. 8].

Некоторые ученые рассматривают специальные знания через призму узкопрофильных профессиональных умений и навыков. Так А.Я. Палиашвили понимал под специальными знаниями не только общее образование субъекта, но и специальную экспертную подготовку, навыки практической работы по определенной специальности, а также умения пользоваться средствами и методами исследования [21, с. 5]. На наш взгляд, указание на специальную экспертную подготовку в трактовке представленного понятия неоправданно сужает возможности применения специальных знаний, поскольку действующее процессуальное законодательство регламентирует необходимость экспертной подготовки только для такой процессуальной фигуры как эксперт, не выдвигая данное требование к специалисту.

Таким образом, подчеркиваем, что основным признаком, разграничивающим специальные знания и знания общеизвестные и общедоступные, является профессиональная подготовка субъекта-носителя специальных знаний.

Как признак специальных знаний, с профессиональной подготовкой связаны знания, умения, опыт и навыки, приобретенные в процессе этой подготовки. На это обстоятельство указывают ряд авторов. Так, ученые

утверждают, что специальными являются знания, приобретенные субъектом в процессе практической деятельности путем специальной подготовки или профессионального опыта, основанные на системе теоретических знаний в соответствующей области [22, с. 399]. К общим признакам содержания понятия специальные знания Т.В. Сахнова относит научные и профессиональные знания, получаемые в ходе специального обучения [23, с. 10]. На необходимость теоретической и практической подготовки лиц, обладающих такими знаниями, а также на наличие навыков в их применении, указывают В.Д. Арсеньев и В.Г. Заболоцкий [8, с. 4]. А.А. Закатов и Ю.Н. Оропай понимают под специальными знаниями в судопроизводстве проверенные практикой профессиональные знания компетентных лиц, их умения пользоваться научно-техническими средствами и приемами для обнаружения, фиксации и исследования доказательств в ходе следственного действия [24, с. 81]. Таким образом, постоянное развитие и усовершенствование полученных знаний путем наработки навыков и умений, является залогом компетентности субъекта-носителя специальных знаний. Общим методом проверки компетентности лица, обладающего специальными знаниями, является оценка по формальным показателям, таким как документы, подтверждающие наличие профессионального образования по специальности, наличие трудового стажа, должность, ученая степень и звание, количество научных публикаций и т.д.

Специальными знаниями, в понимании Г.Е. Морозова, являются знания, которыми владеет лицо в конкретной области химии или биологии, математики или физики, естествознания или энергетики, педагогики или лингвистики [25, с. 10]. Недостатком данного определения, как и многих других, на наш взгляд, является отсутствие указания на возможности использования знаний в области материального и процессуального права.

Вопрос отнесения знаний в области права к специальным является особенно спорным в научных кругах. Так, одни ученые считают необходимым узаконить производство правовых (юридических) экспертиз, то есть применение специальных юридических знаний в уголовном судопроизводстве, обосновывая указанную потребность усложнением законодательства [15, с. 37]. Другие же считают, что к специальным относятся правовые знания, за исключением знаний в области уголовного и уголовно-процессуального права, являющихся профессиональными для следователя и судей [9, с. 89; 26, с. 46]. Сторонники третьей позиции отвергают возможность назначения и производства правовых (юридических) экспертиз и не считают необходимым относить знания в области права к специальным [23, с. 8; 27, с. 22-23], отмечая, что правильное самостоятельное толкование и применение норм права составляет существенную часть деятельности следователей, прокуроров, судей [28, с. 39]. По нашему мнению, к специальным знаниям нельзя относить правовые знания ни в области уголовного и уголовно-процессуального права, ни в иных отраслях права, поскольку следователи и судьи в силу своего профессионального образования, практического опыта, необходимости

постоянного повышения квалификации обязаны свободно ориентироваться в нормах законодательства, анализировать и грамотно применять их на практике.

Рассматривая признаки понятия специальных знаний, ряд авторов подчеркивает их уголовно-процессуальную специфику. Так, Г.Г. Зуйков определяет специальные знания как основанные на теории и закреплённые практикой глубокие и разносторонние знания приемов и средств криминалистической техники, обеспечивающих обнаружение, фиксацию и исследование доказательств. В этом же смысле к специальным знаниям ученый относит знания в судебной медицине, судебной химии, физике, пожарном деле, автодела, а также иные знания (педагогические, лингвистические, математические и т.д.), применение которых необходимо для полного, всестороннего и объективного расследования преступлений [29]. На назначение специальных знаний содействовать раскрытию и расследованию преступлений, установлению истины в уголовном судопроизводстве, вынесению законного, обоснованного и справедливого решения по уголовному делу указывают и другие ученые [24, с. 81; 26, с. 46; 30, с. 29]. Однако, в свете широкого применения специальных знаний в гражданском, арбитражном, административном судопроизводстве, данная трактовка может быть оправданной в случаях закреплёния дефиниции «специальные знания» в процессуальных кодексах с указанием целей специальных знаний в конкретном судопроизводстве.

Немаловажным вопросом в определении понятия специальных знаний является спор об отнесении этих знаний к научным. В литературе философского направления знание подразделяется на обыденное и научное. К обыденным (общедоступным) относят знания, полученные в результате общеобразовательной подготовки, воспитания, взаимодействия с обществом. Такие знания опираются на здравый смысл и познание окружающей действительности. Научное же знание – это объектный вид знаний, удовлетворяющий следующим требованиям: определенности, доказанности, системности, проверяемости, полезности, рефлексивности, методологичности, открытости к критике, способности к изменению и улучшению. Знание, не удовлетворяющее указанным критериям, не может считаться научным [31, с. 11].

Так, Т.В. Сахнова, определяя понятие «специальные знания», подчеркивает их всегда научный и неправовой характер. Она указывает, что такие знания сопровождаются адекватными (признанными) прикладными методиками, используемыми для достижения определённых юридических целей. К критериям использования специальных знаний она относит норму права, уровень развития научных знаний, позволяющий использовать их в практических целях, наличие объективной связи между способом применения научных знаний и юридической целью их использования [23, с. 8].

Л.В. Лазарева указывает на неразрывность приобретенного в процессе практической деятельности опыта с соответствующими научными знаниями, позволяющими, например, систематизировать полученные в процессе практической деятельности наработки в целях дальнейшего совершенствования

профессионального уровня субъекта-носителя специальных знаний [16, с. 29]. Также, по ее мнению, и знания научных основ, приобретенные в процессе обучения, без опыта практической деятельности нельзя считать в должном смысле специальными знаниями. И только сочетание теоретической и практической основ образует специальные знания [16, с. 31]. На наш взгляд, этот подход оправдан в отношении такой процессуальной фигуры как эксперт, поскольку позволяет определить профессиональные и квалификационные требования, установленные законодательством. Иные же субъекты-носители специальных знаний, не имеющие процессуального статуса эксперта, могут обладать как совокупностью теоретических знаний и практических навыков, так и, например, только практическим опытом в какой-либо сфере, не имея специального профессионального образования.

Говоря о термине «специальные знания», ученые, как правило, связывают их с отнесением к какой-либо отрасли – с наукой, техникой, искусством или ремеслом. Традиционно такого подхода придерживается большинство ученых. Однако, некоторые исследователи не принимают такую точку зрения. В.Н. Махов обосновывает несогласие с такой позицией тем, что следуя такому суждению противопоставляются знания в науке знаниям в технике, и предлагает определять специальные знания как присущие различным видам профессиональной деятельности, за исключением знаний, являющихся профессиональными для следователя и судьи [26, с. 46]. Е.В. Селина утверждает, что отнесение специальных знаний к областям науки, техники, искусства или ремесла не исчерпывает многообразия сфер познания, используемых в уголовном судопроизводстве [32, с. 26]. Ю.Г. Корухов же относит к специальным знаниям их совокупность в определенной отрасли современной науки, техники или искусства, применяемых в целях доказывания, и не включает в их число умения и навыки в области ремесла [33, с. 17-18].

Мы поддерживаем позицию Л.В. Лазаревой, согласно которой деление специальных знаний на виды позволяет определить основные источники получения информации – наука, техника, искусство, ремесло [16, с. 36].

Выводы. Обобщая проведенное исследование понятия специальных знаний, выделяем такие их основные признаки:

- не являются распространенными, то есть носят не общеизвестный, не общедоступный характер;
- получены в результате профессиональной подготовки, научной деятельности, опыта практической работы;
- относятся к областям науки, техники, искусства или ремесла, за исключением сфер материального и процессуального права;
- целью использования в процессе расследования является содействие органам расследования в сборе и исследовании доказательств, установлении истины в уголовном деле.

Рассмотренные признаки могут быть положены в основу содержания понятия «специальные знания» в процессе реформирования законодательства

Донецкой Народной Республики и разработки нового Уголовно-процессуального кодекса.

Таким образом, предлагаем следующее определение понятия «специальные знания» – это совокупность не общеизвестных, не общедоступных, научных и практических знаний, умений, опыта и навыков, кроме знаний в области материального и процессуального права, в сфере науки, техники, искусства или ремесла, соответствующих современному высокому уровню профессиональной и теоретической подготовки, используемые с целью содействия органам расследования в сборе и исследовании доказательств, установлении истины в уголовном деле.

По нашему мнению, представленное определение наиболее полно отражает сущность понятия «специальные знания» и будет способствовать развитию процессуального законодательства Донецкой Народной Республики, а также устранению возникающих противоречий при привлечении в уголовный процесс субъектов-носителей специальных знаний.

Список литературы

1. Шарова К.И. Знание как экономическая категория // Экономика и управление. – 2011. – № 4. – С. 23-27.
2. Степанов В.В., Шапиро Л.Г. Специальные знания в судебной экспертизе // Судебная экспертиза. – 2004. – № 1. – С. 66-69.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Украины от 28 декабря 1960 г. с изменениями и дополнениями // Відомості Верховної Ради УРСР від 12.01.1961. – 1961 р. – № 2. – Ст. 15.
4. О применении Законов на территории ДНР в переходный период: Постановление Совета Министров от 02 июня 2014 г. № 9-1 [Электронный ресурс]. – URL: <http://old.dnr-online.ru/doc/dokumenty-soveta-ministrov/postanovlenie-9-1-ot-02-06-2014g-o-primenenii-zakonov-na-territorii-dnr-v-perexodnyj-period/> (дата обращения 30.09.2016).
5. О судебно-экспертной деятельности: Закон Донецкой Народной Республики от 26 февраля 2015 г. № 12-ІНС [Электронный ресурс]. – URL: http://old.dnr-online.ru/wp-content/uploads/2015/03/Zakon_DNR_o_sudebno_ekspertnoy_deyatelnosti.pdf (дата обращения 30.09.2016).
6. Большой толковый словарь русского языка / Сост. и гл. ред. С.А. Кузнецов. – СПб.: «Норинт», 2000. – 1536 с.
7. Новая философская энциклопедия: В 4 т. / Ин-т философии РАН, Нац. общ.-научн. фонд; Научно-ред. совет: предс. В.С. Степин, заместители предс. А.А. Гусейнов, Г.Ю. Семигин, уч. секр. А.П. Огурцов. Т. III. – М.: Мысль, 2010. – 694 с.
8. Арсеньев В.Д., Заблоцкий В.Г. Использование специальных знаний при установлении фактических обстоятельств уголовного дела: монография. – Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1986. – 152 с.
9. Эйсман А.А. Заключение эксперта (структура и научное обоснование). – М.: Юрид. лит., 1967. – 152 с.

10. Соколовский З.М. Понятие специальных знаний (К вопросу об основаниях назначения экспертизы) // Криминалистика и судебная экспертиза. Республиканский межведомственный сборник научных и научно-методических работ. – Киев: РИО МВД УССР, 1969. – Вып. 6. – С. 199-205.
11. Треушников М.К. Судебные доказательства. – М.: Городец, 1997. – 320 с.
12. Орлов Ю.К. Заключение эксперта и его оценка (по уголовным делам): учебное пособие. – М.: Юристъ, 1995. – 64 с.
13. Шиканов В.И. Актуальные вопросы уголовного судопроизводства и криминалистики в условиях современного научно-технического прогресса. – Иркутск: Изд-во Ирк. ун-та, 1978. – 190 с.
14. Гришина Е. Необщезвестный, необщедоступный характер специальных познаний, применяемых в уголовно-процессуальном доказывании // Современное право. – 2010. – № 8. – С. 99-101.
15. Россинская Е.Р. Специальные познания и современные проблемы их использования в судопроизводстве // Журнал российского права. – 2001. – № 5. – С. 32-43.
16. Лазарева Л.В. Специальные знания и их применение в доказывании по уголовному делу: монография. – М.: Юрлитинформ, 2009. – 224 с.
17. Шепітько В.Ю. Довідник слідчого. – К.: Ін Юре, 2001. – 208 с.
18. Галкин В.М. О принципах судебной экспертизы по уголовным делам // Труды ЦНИИСЭ. – М.: Изд-во ЦНИИСЭ, 1970. – Вып. 2. – С. 76-93.
19. Надгорный Г.М. Гносеологические аспекты понятия «специальные знания» // Криминалистика и судебная экспертиза. – К.: Вища шк., 1980. – Вып. 21. – С. 37-42.
20. Ищенко П.П. Специалист в следственных действиях. Уголовно-процессуальные и криминалистические аспекты. – М.: Юрид. лит., 1990. – 159 с.
21. Палиашвили А.Я. Экспертиза в суде по уголовным делам. – М.: Юрид. лит., 1973. – 142 с.
22. Аверьянова Т.В., Белкин Р.С., Корухов Ю.Г., Россинская Е.Р. Криминалистика: учебник для вузов / Под ред. заслуженного деятеля науки РФ, проф. Р.С. Белкина. 2-е изд. перераб. и доп. – М.: Издательство НОРМА, 2003. – 992 с.
23. Сахнова Т.В. Судебная экспертиза. – М.: Городец, 1999. – 368 с.
24. Закатов А.А., Оропай Ю.Н. Использование научно-технических средств и специальных знаний в расследовании преступлений. – К.: РИО МВД УССР. 1980. – 104 с.
25. Морозов Г.Е. Участие специалистов в стадии предварительного расследования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов: Саратов. юрид. ин-т МВД РФ, 1977. – 19 с.
26. Махов В.Н. Использование знаний сведущих лиц при расследовании преступлений: монография. – М.: Изд-во РУДН, 2000. – 296 с.
27. Яни П.С. «Правовая» экспертиза в уголовном деле // Законность. – 2001. – № 9. – С. 21-24.

28. Корухов Ю. Допустимы ли правовые и юридические экспертизы в уголовном процессе // Законность. – М., 2000. – № 1. – С. 39-40.
29. Зуйков Г.Г. Общие вопросы использования специальных познаний в процессе предварительного расследования // Криминалистическая экспертиза. – М., 1966. – Вып. 1. – С. 113-125.
30. Ревака В.М. Форми використання спеціальних пізнань в досудовому провадженні: дис. ... канд. юрид. наук 12.00.09. – Х.: Національна юридична академія ім. Ярослава Мудрого, 2006. – 197 с.
31. Лебедев С.А. Позитивно-диалектическая парадигма эпистемологии и философии науки: научное издание. – М.: Академия медиаиндустрии, 2014. – 74 с.
32. Селина Е.В. Применение специальных познаний в российском уголовном процессе: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.09. – Краснодар, 2003. – 356 с.
33. Корухов Ю.Г. Правовые основы применения научно-технических средств при расследовании преступлений. – М.: ВЮЗИ, 1974. – 29 с.

The article deals with the special knowledge definition, its main characteristic features have been analyzed scientifically. The ways of resolving disputable issues have been suggested. As follows from the analysis and generalization of the existing scientific concepts the author's definition has been formulated, according to which the special knowledge is a collection of not well-known, not public, scientific and practical knowledge, abilities, experience and skills, except knowledge in the field of substantive and procedural law, in the field of science, technology, art or craft in accordance with the current high level of professional and theoretical training, used to promote the investigatory agencies of collection and examination of evidences, establishment of truth in a criminal case. The research results of the «specialized knowledge» definition can be taken into account in the formation of procedural legislation of the Donetsk People's Republic.

Key words: special knowledge, characteristic features, subject-holder of special knowledge, professional and theoretical training, scientific knowledge, abilities, experience, skills, field of application.

УДК 341.942

Шишков А.М.

Государственное образовательное
учреждение высшего
профессионального образования
«Донбасская юридическая
академия», г. Донецк
e-mail: shishkov28092010@mail.ru

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ И СУЩНОСТИ ТЕРРОРИЗМА КАК МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО И ПОЛИТИЧЕСКОГО ЯВЛЕНИЯ

Получена 17 января 2017; принята 18 января 2017

Shishkov A.M.

State educational establishment of
higher professional education «Donbass
law academy», Donetsk
e-mail: shishkov28092010@mail.ru

THE ISSUE OF DEFINITION AND ESSENCE OF TERRORISM AS AN INTERNATIONAL LEGAL AND A POLITICAL PHENOMENON

Received 17 january 2017; accepted 18 january 2017.

The article is an attempt to reveal the concept and essence of terrorism as an international legal and a political phenomenon. Analyzed scientific approaches and legislation that perpetuate this type of criminal acts as terrorism and the proposals for improvement of legislation Donetsk people's Republic on this issue.

Keywords: terrorism, terrorist act, violence, armed groups.

Анализ практики свидетельствует, что сначала 80-х годов XX столетия терроризм приобрел новые особенности, которые превратили его в одну из постоянных глобальных угроз для международной и национальной безопасности.

К сожалению, террористические акты обладают прогрессирующей особенностью. Сегодня средства массовой информации с ужасающей частотой сообщают о совершенных терактах. Практически каждый год во всем мире совершается сотни террористических актов, а количество жертв исчисляется сотнями и тысячами убитых, не говоря о раненых и искалеченных. И снова теракт в России 03 апреля 2017 года: взрыв в метро Санкт-Петербурга, унесший жизни десятка не повинных людей. В связи с этим насущность проблемы международного терроризма, который получает все более широкое распространение, не вызывает сомнения.

Актуальность данной темы определяется как недостаточной теоретической разработкой отдельных вопросов этого правового института, так

и ее практической значимостью. Учитывая международный характер преступлений террористической направленности, в настоящее время отсутствует единое законодательное определение терроризма, что в значительной степени затрудняет разработку комплекса мер по предотвращению терроризма в мировом масштабе. Юридическая доктрина также не сформировала единую точку зрения на этот счет.

Данная проблема приобретает еще большую актуальность в настоящее время в условиях военных действий, происходящих на территории Донецкой, равно как и Луганской Народных Республик. Наряду с формированием собственного законодательства, перед Донецкой Народной Республикой стоит важная задача разработки антитеррористической стратегии и мер безопасности.

Проблемы терроризма, его сущности, форм выражения, а также вопросы международно-правового регулирования сотрудничества государств в вопросах борьбы с терроризмом достаточно широко освещены в отечественной и зарубежной литературе и рассматривались такими авторами как Ю.М. Антонян, З.Ш. Матчанова, В.П. Емельянов, В.И. Замков, М.З. Ильчиков, Г. Дэникер и др.

Целью данной статьи является анализ правового регулирования проблем терроризма на основе законодательства, практики его применения, а также научных и практических достижений, формирование предложений по совершенствованию действующего законодательства.

Следует отметить, что такое опасное явление как терроризм нельзя рассматривать как обособленную, изолированную проблему на региональном либо национальном уровне. Борьба с терроризмом является одной из главных задач всего мирового сообщества. Лишь объединив усилия развитых государств возможно выработать эффективный комплекс мер и принятия решений для борьбы с терроризмом и его противодействия.

Глава 1 Конституции Донецкой Народной Республики закрепляет основы конституционного строя, в частности ст.1 предусматривает, что Донецкая Народная Республика является демократическим правовым социальным государством. Территория Донецкой Народной Республики является единой и неделимой [2].

Для реализации указанной нормы, одной из важнейших задач государства является обеспечение безопасности, стабильности, благополучия, защита прав и свобод человека и гражданина.

Наиболее общественно опасным преступлением против основ конституционного строя и безопасности государства, подрывающим власть, дестабилизирующим порядок в обществе и влекущее многочисленные жертвы, является терроризм.

Проблема международного терроризма носит глобальный характер, что обуславливает необходимость усиления борьбы с ним, разработки и внедрения комплекса мер по его предупреждению.

В связи с этим, исследование проблем терроризма является одним из важнейших направлений науки и практической деятельности. В научной

литературе имеются различные точки зрения на это негативное явление, различные научные подходы к его анализу, обозначен ряд проблем общетеоретического характера, требующих специального осмысления.

Эффективность решения задач противодействия терроризму в значительной степени зависит от того, насколько правильно и объективно определение понятия терроризма выражает его сущность. Значимость данного вопроса с научной точки зрения обусловлена тем, что он является ключевым в исследовании проблем терроризма как отрасли юриспруденции. Именно от научных достижений зависит во многом выработка методологии в борьбе с терроризмом и мер реагирования в случае совершения террористических актов.

В литературе насчитывается более ста определений понятия терроризма. При этом, учитывая международный характер терроризма, на доктринальном и законодательном уровне отсутствует единое согласованное определение терроризма, что в свою очередь вызывает трудности юридически-правовых дефиниций при квалификации деяний, содержащих признаки терроризма, но таковыми не являющиеся, а также общетеоретического понимания термина терроризма.

Так, термин «терроризм» происходит от латинского слова «terror» и означает страх, ужас. Американские ученые Маллисон В. и Маллисон С. определяют терроризм как систематическое использование крайнего насилия для достижения публичных и политических целей [1, с.3].

Швейцарский ученый Г. Дэникер определяет терроризм как систематическое запугивание правительств, кругов населения и целых народов путем единичного или многократного применения насилия для достижения политических, идеологических или социально-революционных целей и устремлений [3, с. 5,7].

И действительно, терроризм тесно связан с политическими процессами. Это уголовный инструмент разрешения политических вопросов, в том числе в борьбе за политическую власть либо за ее удержание.

Согласно общему мнению юристов, терроризм является общественно-опасным из всех преступлений, предусмотренных уголовным законодательством.

В литературе дается определение понятия терроризма с точки зрения уголовно-правовой характеристики, а именно как противоправное уголовно-наказуемое деяние, выраженное в публичном совершении насильственных действий или угрозе таковыми, направленное на устрашение населения, оказание воздействия на принятие органами власти решений или отказ от таковых, нарушение общественной безопасности [4, с. 130].

Законодательное определение понятия терроризма содержится в ст. 229 Уголовного кодекса Донецкой Народной Республики, который определяет террористический акт как совершение взрыва, поджога или иных действий, устрашающих население и создающих опасность гибели человека, причинения значительного имущественного ущерба либо наступления иных тяжких последствий, в целях дестабилизации деятельности органов власти или

международных организаций либо воздействия на принятие ими решений, а также угроза совершения указанных действий в тех же целях [7].

В действующем законе ДНР «О противодействии терроризму» терроризм – идеология насилия и практика воздействия на принятие решения органами государственной власти, органами местного самоуправления или международными организациями, связанные с устрашением населения и (или) иными формами противоправных насильственных действий [5].

Как следует из приведенного определения, терроризм представляет собой противоправные действия насильственного характера с применением запугивания, имеющие своей целью создать атмосферу ужаса, паники, вызвать резонанс в обществе, дестабилизировать политическую ситуацию, деятельность государственных органов либо воздействовать на них, принять выгодные для террористов решения.

При этом для терроризма характерным является применение физического или психологического насилия для достижения определенных целей, связанных в основном с приобретением либо сохранением власти. Физическое насилие – это противоправное и общественно-опасное воздействие на жизнь и здоровье человека, его права и свободы. Речь идет о причинении физической боли, вреда здоровью, смерти другому человеку. Помимо физического насилия терроризм опасен психологическим воздействием как на отдельных граждан, так и на общественность. Выражается данный вид насилия в давлении на психику, порождая чувство страха.

Следует отметить, что терроризм связан не только с отдельными актами насилия, а с целенаправленным наведением страха и ужаса в обществе в результате резонанса.

Мотивы и цели террористических актов разграничивают их от подобных уголовных деяний. Так, например, в уголовных преступлениях преступник применяет насильственные действия для достижения своих интересов либо какой-нибудь выгоды, не стремясь при этом повергнуть общественность в ужас и атмосферу страха. Терроризм, же напротив, является преступлением, целью которого является изменение существующей системы власти.

Террорист, в отличие от преступника, практически всегда берет ответственность за свои деяния, демонстрируя тем самым свою силу.

Превращение терроризма в резонансное и обсуждаемое событие является основным элементом его тактики. Террористический акт считается состоявшимся, если имело место причинение вреда жизни и здоровью людей путем убийства, ранения, похищения, психологического давления. Это отличает террористический акт от сходных преступлений, в частности от диверсии как силовой акции подрывного характера, где результат операции – оставаться незамеченным и не вызвать общественный резонанс.

Несмотря на различные трактовки, сущность терроризма остается неизменной, а именно терроризм – угроза человечеству, глобальное явление, дестабилизирующее безопасность и препятствующее нормальному развитию международных отношений.

Совершаемые террористические акты демонстрируют обществу бессилие власти. Терракт – это всегда удар по экономике, он снижает инвестиционную привлекательность страны, ухудшает имидж, снижает поток международных туристов.

Террористы владеют специальными знаниями, используют современное оборудование, оружие и иные средства для совершения террористических актов. Особую опасность вызывает возможность применения террористами оружия массового поражения, а именно, биологического, химического, ядерного, что может привести к кризису всего мирового сообщества.

Терроризм всегда сопровождается целенаправленностью. Одна из основных целей – это привлечение внимания общества и демонстрация общественности, что существующая власть не способна выполнять функции и противостоять преступным деяниям террористической направленности. Цель терроризма – нанесение ущерба демократическим и прогрессивным социальным преобразованиям, собственности как физических лиц, так и организаций, учреждений; запугивание людей, насилие над ними и физическое уничтожение, а также получение преступными элементами или покровительствующими им организациями, группами, лицами материальной или иной выгоды. При совершении террористических акций имеет место дезорганизация и нанесение ущерба нормальным отношениям между государствами.

Планы террористов касаются в основном насильственного изменения ситуации или политики на больших территориях и в мире в целом. Террористы крайне нуждаются в публичности и поэтому стараются максимально быть связанными с телевидением. Посредством средств массовой информации общественность узнает об актах насилия.

Их действия направлены на достижение своих целей посредством привлечения общественного внимания, запугивания населения и представителей органов власти. При этом проявляется безразличие к жертвам, что ведет к особой жестокости, массовой гибели невинных людей.

Помимо политических целей, для достижения которых террористы совершают свои преступные деяния, наиболее опасным видом является религиозный терроризм, в основе которого лежат религиозные взгляды. Примером такого вида терроризма является борьба палестинцев в лице стран арабского мира против Израиля. В этой борьбе на стороне палестинцев выступают страны арабского мира (Осама Бен Ладен и организация «Аль-Каида»). Это наибольшая неправительственная организация, занимающаяся вербовкой наемников, их обучением и использованием во многих странах мира. Главная их цель – создание всемирного исламского государства. В качестве примера можно привести теракт в США: подрыв зданий торгового центра 11 сентября 2001 года.

Опасность терроризма чрезвычайно высока, поскольку он не только отражает насилие, но и способствует его развитию, формирует и усиливает в обществе чувство страха, обесценивает человеческую жизнь.

Одной из отличительных особенностей терроризма является публичный характер его исполнения. Другие преступления обычно совершаются без претензий на огласку, а при информировании лишь тех лиц, в действиях которых имеется заинтересованность у виновных. Терроризм направлен на общественность, на гласность, то есть открытость. Для террористов важным является заявить о себе в самый пик своих преступных деяний. Именно огласка является основным оружием, иначе незамеченный или засекреченный теракт утрачивает смысл.

Данный признак отличает террористический акт от близких ему преступлений, таких как диверсия, политические убийства. Теракты воздействуют на массовую психологию, тем самым демонстрируя свою уверенность, силу, не считаясь с человеческими жизнями.

У основной массы населения теряется уверенность в собственной безопасности, когда существует возможность в любой момент стать жертвой террориста. В большинстве случаев, общество, охваченное паникой, прежде всего, винит в этом правительство и соответствующие государственные структуры, которые оказались не способны защитить собственных граждан, обеспечить в стране правопорядок и безопасность.

Похищение людей, взятие заложников, взрывы бомб на железных дорогах, метро, в иных общественных местах, акты насилия, прямые угрозы и их реализация в ходе политической борьбы, физическое устранение политических соперников, покушения на представителей различных ветвей власти не могут пройти незамеченными и не вызвать в обществе и сознании людей чувства подавленности, ужаса и напряженности. При совершении террористических действий устрашающее воздействие оказывается на тех, от кого зависит принятие или непринятие выгодного террористам решения.

Терроризм как социальное и правовое явление обусловлен определенными идеологическими, геополитическими, экономическими, религиозными предпосылками. Наиболее распространена террористическая деятельность в тех регионах, где наблюдается обострение межнациональных, религиозных и иных противоречий (например, Северный Кавказ в России).

Значительной предпосылкой возникновения и развития терроризма являются экономические факторы. Это, прежде всего растущая безработица, рост преступности, криминализация экономики. Кроме того, не секрет, что терроризм, который сопровождается торговлей оружием, наркотиками, выкупом заложников, приносит значительную прибыль.

Современный терроризм – это мощные структуры с хорошим оснащением, способные вести диверсионно-террористические войны, участвовать в масштабных вооруженных конфликтах. Уже доказано, что именно через зоны активной деятельности террористических группировок на мировые рынки идет основной поток наркотиков и наркосодержащего сырья, это – миллиарды долларов.

Расширяется социальная основа терроризма. Речь идет о том, что терроризм как разновидность преступной деятельности выходит за пределы

границ определенного государства и создается мировое террористическое сообщество.

Формирование международного терроризма связано с процессами глобализации, приводящими к консолидации любых, в том числе преступных структур, действующих по всему миру. Отдельные религиозные, общественные и иные организации используют методы насилия для воздействия на политических оппонентов, оказания давления на органы государственной власти, создают вооруженные формирования и группы для достижения своих целей.

При этом следует отметить, что в правовом, демократическом государстве цели деятельности общественных объединений, политических партий должны сочетаться с интересами государства. Наряду с этим, политический плюрализм должен осуществляться в строго закрепленных пределах, предусмотренных на законодательном уровне.

В этой связи, для Донецкой Народной Республики представляется ценным опыт Российской Федерации, где на конституционном уровне закреплено равенство общественных объединений перед законом, а также запрет на создание и деятельность тех из них, цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни [3].

Регламентирование вышеуказанного запрета Конституцией как основным законом государства является одной из гарантий демократии, а также обеспечения прав граждан и их объединений на выражение своих взглядов, идеологии, но при этом в том лишь случае, если это не противоречит законодательству.

Выводы. В связи с вышеизложенным, представляется целесообразным внести дополнения в Конституцию ДНР, а именно ст.9 дополнить ч.4 следующего содержания: «Запрещается создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Донецкой Народной Республики, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни» [2].

Таким образом, терроризм – это противоправное уголовно наказуемое деяние, способ разжигания конфликтов с применением насилия либо угрозы его применения, инструмент для достижения различных преступных целей, преимущественно политического характера, характеризующееся публичным характером исполнения, умышленным созданием обстановки страха и влекущее как правило многочисленные жертвы.

Трагические последствия, к которым приводят совершение террористических актов, должны побудить власть и общественность переосмыслить взгляды о том, что применение насилия есть способ решить

политические, экономические и иные проблемы, а наоборот, способствует усугублению и нарастанию противоречий в обществе.

Список литературы

1. Intelligence Newsletter. – 1995.- № 23.
2. Конституция Донецкой Народной Республики от 14.05.2014года // <http://dnr-online.ru/postanovleniya/> Пресс-центр ДНР © <http://dnr-online.ru>.
3. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993г. // Российская газета. – 1993г. - № 237. – 25 декабря.
4. Матчанова З.Ш. Понятие терроризма в современном российском законодательстве // История государства и права. - 2007. - № 23. – С.3.
5. О противодействии терроризму: Закон Донецкой Народной Республики от 15.05.2015года // <http://dnr-online.ru/postanovleniya/> Пресс-центр ДНР © <http://dnr-online.ru>.
6. Терроризм в современном мире. Опыт междисциплинарного анализа: Материалы «круглого стола» // Вопросы философии. – 2005. - № 6. – С.3-36.
7. Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики от 19.08.2014года // <http://dnr-online.ru/postanovleniya/> Пресс-центр ДНР © <http://dnr-online.ru>.

The article is an attempt to reveal the concept and essence of terrorism as an international legal and a political phenomenon. Analyzed scientific approaches and legislation that perpetuate this type of criminal acts as terrorism and the proposals for improvement of legislation Donetsk people's Republic on this issue.

Keywords: terrorism, terrorist act, violence, armed groups.

УДК 378.014:15

Шульга В.В.

Государственное образовательное
учреждение высшего
профессионального образования
«Донбасская юридическая
академия», г. Донецк
e-mail: shulga55@rambler.ru

ЦЕННОСТИ БУДУЩИХ ЮРИСТОВ

Получена 01 февраля 2017; принята 10 февраля 2017.

Shulga V.V.

State educational establishment of
higher professional education «Donbass
law academy», Donetsk
e-mail: shulga55@rambler.ru

VALUES OF FUTURE LAWYERS

Received 01 february 2017; accepted 10 february 2017.

В статье обсуждаются результаты диагностики ценностей студентов-юристов. Констатируется доминирование гедонистических ценностей в студенческой среде. Анализируются причины наличия гедонистических тенденций в установках молодежи. Рассматриваются возможности воспитательного воздействия высшего учебного заведения на формирование ценностей студентов в процессе учебы.

Ключевые слова. *Ценности, гедонизм, общество потребления, воспитание студенческой молодежи.*

Актуальность проблемы. Говоря о перспективах любого общества, нельзя обойти вниманием такой важный индикатор его развития как умонастроения и ценности молодежи, в том числе и студенческой. Не вызывает сомнения, что в сознании молодежи наиболее отчетливо отражены новые тенденции, которые по мере дальнейшего развития общества будут проявляться все больше, при этом, умонастроения студентов естественно отличаются от умонастроений других слоев общества [2,4,5].

Понятие ценностных ориентаций неоднократно ставилось в центр исследований многих ученых: С.Ф. Анисимова, Г.П. Вишлецова, П.С. Гуревича, Н.С. Кагана, Н.И. Лапина, В.Б. Ольшанского, И.А.Сурина, В.П. Тугаринова, Э.Б. Фанталовой, В.А. Ядова и др. Систематическое изучение состояния формирования ценностей молодежи всегда стояло на повестке дня вуза,

интересовало представителей различных сфер научной деятельности и направлений [1, 4]. Регулярный, научно обоснованный мониторинг ценностно-мотивационной сферы студенчества является одной из актуальных задач современного высшего образования. Тем более, в контексте современной общественной нестабильности, эти ценности очень динамичны и требуют перманентной диагностики.

В рамках научной темы кафедры юридической психологии и педагогики была проделана большая диагностическая работа, в которой важное место заняла диагностика ценностных ориентаций студентов-юристов.

Цель настоящей работы – анализ ведущих ценностей в современной молодежной студенческой среде, формирующихся под влиянием радикальных социальных и политических изменений, происходящих на территории ДНР.

Для исследования системы ценностей студенческой молодежи использовался «Опросник ценностей» Ш. Шварца, направленный на изучение универсальных общечеловеческих ценностей, существующих в различных формах во всех культурах (Schwartz, 1992) [3]. Согласно теории Ш. Шварца, ценности личности существуют на двух уровнях: на уровне нормативных идеалов и на уровне индивидуальных приоритетов. Первый уровень более стабилен и отражает представления человека о том, как нужно поступать, определяя тем самым его жизненные принципы поведения. Второй уровень более зависим от внешней среды, например, от группового давления.

Предполагалось, что ситуация гражданской войны в Донбассе будет детерминировать социально-культурные трансформации в обществе и влиять на базовые ценности жителей юго-востока Украины, прежде всего молодежи, как одной из самых мобильных групп социума, наиболее живо и непосредственно реагирующей на происходящие события.

Ценности в контексте данной статьи рассматриваются как убеждения человека в значимости (важности) лично для него некоторого объекта или явления, они представляют собой совокупность наиболее устойчивых убеждений, определяющие жизненную позицию личности и регулирующие ее отношения с окружающим миром [2,4,5]. Ценность всегда имеет эмоциональное позитивное окрашивание, указывает на равнодушно отношение личности к тому или иному аспекту действительности. Ценности человека не идентичны поступкам, но при определенных условиях становятся одним из побудителей действий индивида, направленных на воплощение этих ценностей в жизнь. На основе сложившейся иерархии ценностей осуществляется саморегуляция деятельности, заключающаяся в способности человека сознательно решать стоящие перед ним задачи, осуществлять свободный выбор решений [2,4].

Основной материал. Иерархия ценностей испытуемых, полученная при использовании методики Ш. Шварца, как на уровне нормативных идеалов, так и на уровне индивидуальных приоритетов, представлена в таблице 1.

Таблица 1.

Иерархия ценностей студентов-юристов

Уровень нормативных идеалов			Уровень индивидуальных приоритетов		
Наименование ценности	Средний балл	Место ценности	Наименование ценности	Средний балл	Место ценности
Конформность	4,82	6	Конформность	1,70	9
Традиции	3,42	10	Традиции	1,18	10
Доброта	5,01	4	Доброта	2,32	5
Универсализм	4,18	9	Универсализм	1,85	8
Самостоятельность	4,95	5	Самостоятельность	2,57	2
Стимуляция	4,20	8	Стимуляция	2,45	4
Гедонизм	5,23	1	Гедонизм	2,88	1
Достижения	5,02	3	Достижения	2,50	3
Власть	4,36	7	Власть	1,87	7
Безопасность	5,13	2	Безопасность	2,10	6

Данные таблицы 1 красноречиво свидетельствуют, что на первом месте среди ценностей студенческой молодежи исследуемой выборки, как на уровне нормативных идеалов, так и на уровне индивидуальных приоритетов, находится «гедонизм». Гедонизм (от греческого *hedone* – наслаждение) – тип этических учений и нравственных воззрений, в которых все моральные определения выводятся из наслаждения и страдания.

Факт, на первый взгляд, не вполне ожидаемый, если учесть, что все представители выборки находились, и продолжают находиться, на территории, где разрывы снарядов, звуки ближних и дальних боев являются привычным сопровождением обычной жизни. Каждый из испытуемых остро осознает существующее идеологическое противоборство в украинском обществе, и в большинстве студенты разделяют идеалы своего молодого государства.

В качестве объяснения данного феномена возникает предположение, что появление на первой позиции «гедонизма» в иерархии ценностей студентов выступает как реакция компенсации молодой и здоровой психики на ужасы и тяготы гражданской войны. Потребность отгородиться от гнета происходящего и общей угнетающей неопределенности приводит молодых людей к альтернативному желанию жить счастливой радостной жизнью, чувствовать себя комфортно, не замыкаться в негативных мыслях и переживаниях.

В защиту данного предположения говорит присутствие «безопасности» на втором месте в иерархии ценностей, безопасность для себя и для других людей предполагает гармонию, стабильность общества и взаимоотношений. Чувство безопасности очень важно для молодого человека в его жизни. Если он не чувствует себя в безопасности, ему сложно общаться с окружающими людьми и с миром. Чем стремление к безопасности выше, тем меньше желание перемен, возникают сомнения в новых идеях и знаниях.

На 3-ем месте среди индивидуальных ценностей студентов расположена ценность «достижения»; определяющая стратегия которой, – личный успех через проявление компетентности в соответствии с социальными стандартами.

Сочетание на первых позициях таких ценностей как гедонизм и безопасность – с одной стороны, а, с другой стороны – достижения – свидетельство противоречия и внутренней дисгармонии студентов: достижения предполагают необходимость прикладывать усилия, а гедонист хочет жить легко и весело.

Выдвинутую гипотезу подтверждает наличие корреляционной связи ($r = ,2719$; при $p = ,018$) между ценностью «гедонизм» и копинг-стратегией, ориентированной на избегание проблем и стрессов. Чтобы не стать жертвой чрезмерного стресса, по теории Г. Селье, человек прилагает специальные усилия, использует различные копинг-стратегии (совладание, ограничение). Отрицательное значение коэффициента корреляции означает, что чем ярче гедонистические черты поведения выражены в характере человека, тем в меньшей степени стрессы и проблемы внешней жизни волнуют его и влияют на жизнь. Молодые люди стремятся избавиться от чрезмерных стрессовых нагрузок реальности, они уходят из-под власти страха, становятся ему неподвластными. Студент старается жить и наслаждаться жизнью, не обращая внимания на окружающую действительность: он скользит по ней, живет параллельно, отгораживается от всех неприятных событий и фактов. Негативная оценка реальности приводит к стремлению бегства от нее, попытка жить сегодняшним днем, чтобы не думать, условно говоря, о смерти.

Однако, анализ литературных источников и опубликованных результатов диагностики особенностей ценностно-мотивационной сферы молодого поколения показывает, что результаты нашего исследования неединичны [4,5]. Проблема гедонистических предпочтений современной молодежи стоит в глобальном контексте перед учеными и практиками в полный рост, она привлекает к себе внимание многих современников. Так, британский социолог З. Батман считает, что рост гедонистических и эгоистических настроений является знаковым для нашего времени. Американский идеолог П.Дж. Бьюкенен среди причин демографического кризиса, коллапса института семьи и брака особо выделяет гедонистическую мораль. «Какая сила, — спрашивает Бьюкенен, — может противостоять песне сирен гедонистической культуры, песне столь обольстительной и призывной, песне, которую повторяют едва ли не все, кто обращается к молодежи, — Голливуд, MTV, «мыльные оперы», телепередачи, гляцевые журналы, популярная музыка, дамские романы и прочие бестселлеры?» [5]. Д. Белл, крупнейший представитель социологической науки, подчеркивал, что центральное место в современной западной культуре занимает гедонизм. По его мнению, сдвиг в системе ценностей западного общества наметился еще в 1920-е гг., когда в результате массового производства и роста потребления начала преобразовываться жизнь среднего класса.

Императив «живи для себя и наслаждайся жизнью», постоянные мантры о счастье, озвученные известными и референтными личностями на всех уровнях и во всех социальных сферах, завладели умами многих людей, в том числе, и особенно, подрастающим поколением.

«Человек рожден для счастья, как птица для полета» (М.Горький). «Раз уж мы уверены, что небо непременно рухнет нам на голову, надо немедленно

начать жить на всю катушку, это самая здоровая реакция ... После 11 сентября мы ничего не должны откладывать на завтра, потому что неизвестно, состоится ли оно» (Ф.Бегбедер). «Делайте то, что вам хочется. Вкусно кушайте, загорайте на солнце, не стесняйтесь лениться. Будьте глупыми и странными, но будьте собой. Ведь на всё остальное попросту нет времени!» (Р.Гир). Цитаты, примеры можно продолжить, их легион.

Культ гедонизма и чувственных наслаждений – характерная черта современной массовой культуры и СМИ, включая Всемирную паутину, играют решающую роль в том, что гедонизм становится ведущей ценностью молодежи, в том числе и проживающей на территории ДНР. Через все каналы восприятия в человеческое сознание внедряется мысль, что основным смыслом жизни и существования является получение удовольствий, которые выступают как символы и знаки счастья. Современный человек уверен, что он не только имеет право на счастье, он просто обязан быть счастливым, а общество потребления заботится обо всех, необходимых для этого условиях. Современное общество «поражено» гедонизмом. Для многих людей цель в жизни – не создавать, а получать; не созидать, а потреблять [6].

В контексте постмодернистской культуры тема гедонизма, удовольствия и соблазна становится особенно актуальной [6]. Так, Ж. Бодрийяр рассматривает счастье как возведенный в культ принцип общества потребления. Счастье – одна из базовых человеческих эмоций наделяется количественными характеристиками, измеряемыми посредством материальных и нематериальных товаров, одновременно являющимися атрибутами социальной дифференциации.

Согласно идеям Г. Хофстеде, Ш. Шварца и др., культурные ценности отражают возможные решения определенными группами людей основных проблем жизнедеятельности. Первенство гедонизма в иерархии ценностей студентов задает решение жизненных ситуаций через «легкость» жизни, уверенности, что все проблемы потенциально разрешимы, а совокупность удовольствий доминирует над совокупностью страданий [3].

Видный американский футуролог А.Тоффлер еще в 70-е годы назвал общество будущего пораженным болезнью перемен, подчеркивая, что его главной характеристикой становится поверхностное восприятие реальности, отношение к ней как к временной, не имеющей значимости. Эта точка зрения находит свое подтверждение при анализе корреляционной связи между синергией и гедонизмом. Шкала «Синергичность» (Sy) методики САТ измеряет способность к целостному восприятию мира и людей. Отрицательная корреляционная связь между синергией и гедонизмом подчеркивает (-,3124; при $p=,009$) неспособность субъекта объективно понимать человеческую природу, адекватно оценивать окружающих людей и события, невозможность увидеть закономерные связи и упорядоченность в явлениях жизни.

Фактор Q_2 , методики Кеттела дает информацию о степени самостоятельности индивида. Наличие отрицательной взаимосвязи между гедонизмом и фактором Q_2 (-,2657; при $p=,050$), констатирует несамостоятельность и зависимость индивида (гедониста) от окружающих.

Комментируя эту корреляционную связь, можно предположить, что гедонисты в своем поведении ориентируются на групповое мнение, нуждаются в постоянной опоре, поддержке окружающих, в совете и одобрении. Они предпочитают жить и работать вместе с другими людьми не потому, что являются общительными и коммуникабельными, а скорее потому, что у них отсутствуют инициатива и смелость в выборе собственной линии поведения.

Высокие баллы по шкалам других диагностических методик студенты показывают по таким характеристикам, как целеустремленность, упорство в достижении цели, стремление придерживаться своих правил и действовать в соответствии со своими ценностями. Кроме того, они готовы к сотрудничеству, естественны и стабильны в поведении и эмоциях, не боятся сложных ситуаций. В качестве оптимистичной информации можно назвать взаимосвязь между стимулом и вызовом. Т.е. любые стимулы (например, требования со стороны преподавателей), воспринимаются студентами как вызов и они готовы этот вызов принять и преодолеть.

Если какая-то ценностная ориентация становится преобладающей, то, по мнению Шварца [3], человек начинает страдать от отсутствия ее альтернативы. При этом, полученные в исследовании результаты дают возможность предположить, что, объединение таких факторов, как создание благоприятного, соответствующего гуманистическими ценностями воспитательного пространства вуза, профессионализм преподавателей, сохранение традиций в воспитательной деятельности, межличностное общение и активная творческая деятельность могут стать определяющим фактором формирования гуманистических ценностных ориентаций студенческой молодежи. Способы организации социальных институтов, в том числе образовательных, их правила, повседневная практика взаимодействия людей являются основанием для формирования образа поведения, мысли, жизни молодого поколения [2, 4].

Выводы. Знание ведущих ценностных ориентаций молодежи помогает лучше понять сегодняшнее молодое поколение и максимально эффективно организовывать с ним работу.

Результаты данного исследования охватывают лишь некоторые аспекты изучения ценностей и ценностных ориентаций в среде молодежи юго-востока Украины и открывают множество перспективных направлений.

Современная система массовой информации оказывает мощное воздействие на стиль жизни и мировоззрение молодого поколения, повышая его информированность и критичность восприятия действительности. У многих молодых людей складывается мнение о невозможности влияния на свое будущее, незаинтересованности преподавателей в их обучении, властей в будущих кадрах и т.п. Как реакция эмансипации и протеста, рождается желание жить полной жизнью, наслаждаться каждой минутой, попробовать все удовольствия, нарушить запреты – ведь жизнь коротка, а затраченные усилия не достигают цели.

Следует проводить комплексную работу по уменьшению значимости ценности гедонизма у молодых людей, воспитывать у них ответственность и самостоятельность, повышать ценность традиций и обычаев.

Воспитание студенчества в сегодняшних условиях требует новых идей, концепций, технологий, что связано с особенностями социально-экономической ситуации в нашем государстве: переоценкой ценностей, изменением приоритетов в иерархии престижных профессий, противоречивым отношением к образованию в условиях рынка труда, отсутствием четкой, адекватной современным условиям молодежной политики. Студент чаще всего нуждается в педагогическом содействии, поддержке. Воспитательное пространство академии может стать условием формирования гуманистических ценностей молодежи, успешного развития созидательной активности студентов, стимулированием их инициатив в решении социально значимых проблем, условием для творческой самореализации и гражданского становления.

Инновационным образовательным подходом, решающим современные воспитательные и образовательные задачи высшей школы ДНР, является моделирование воспитательного пространства вуза. Для качественного изменения ситуации необходима система активных действий и мероприятий в сфере образования, в работе СМИ, реализация политики толерантности, гуманизма, защита прав личности, что является важнейшей задачей государства.

Список литературы

1. Вилюжанина Т.А. Динамика ценностно-смысловой сферы личности в процессе профессионального становления будущих психологов. Автореф. дисс....канд. психол. н. – Киев, 2006. – 22 с.
2. Горшков М.К., Шереги Ф.Э. Молодежь России: ретроспектива и перспектива [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.civisbook.ru/files/File/molodeg_perspektivy.pdf (Дата обращения 05.02.2017).
3. Карандашев В.М. Методика Шварца для изучения ценностей личности / В.М. Карандашев. – СПб.: Речь, 2006. – 70 с.
4. Петров А.В. Ценностные предпочтения молодежи: диагностика и тенденции изменений // Социологические исследования, 2008. - № 2. – С. 83-90.
5. Шашкина А.О., Конюхова К. О. Исследование ценностей современной российской молодежи // Молодой ученый, 2015. - № 8. – С. 868-871.
6. Якунин В.И., Багдасарян В.Э. и др. Вариативность и цикличность глобального социального развития человечества. Монография. – М.: Научный эксперт, 2009.- 464 с.

The article discusses the results of diagnostic value law students. Ascertained dominance of hedonistic values among students. The reasons for the existence of hedonic tendencies in the attitudes of young people are analyzed. The possibilities of the educational influence of the higher educational institutions in the formation of values students in the learning process.

Keywords. Value, hedonism, consumer society, upbringing of students.

УДК 342.951

Ястребов С.В.

Государственное образовательное
учреждение высшего
профессионального образования
«Донбасская юридическая
академия», г. Донецк
e-mail: roman.sviat@mail.ru

**СПЕЦИФИКА АДМИНИСТРАТИВНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ (ПОЛИЦИИ) ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ
РЕСПУБЛИКИ**

Получена 05 апреля 2017; принята 07 апреля 2017.

Yastrebov S.V.

State educational establishment of
higher professional education «Donbass
law academy», Donetsk
e-mail: roman.sviat@mail.ru

**SPECIFICITY OF ADMINISTRATIVE ACTIVITY OF INTERNAL AFFAIRS
BODIES (POLICE) DONETSK PEOPLE'S REPUBLIC**

Received 05 april 2017; accepted 07 april 2017.

В статье раскрываются основные особенности и понятие административной деятельности ОВД (полиции) ДНР, сквозь призму основных задач, отнесенных к компетенции ОВД.

Ключевые слова: административная деятельность, органы внутренних дел (полиции), особенности административной деятельности.

Актуальность темы исследования. Согласно Конституции, Донецкая Народная Республика является демократическим правовым социальным государством, а человек, его права и свободы – высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – первоочередная обязанность Донецкой Народной Республики, ее государственных органов и должностных лиц [1].

Построение правового государства, обеспечение должного уровня правопорядка в нем, а также защита прав и свобод человека не возможно без эффективной деятельности правоохранительной системы, и в основном это зависит от органов внутренних дел (полиции). Именно полиция является первоочередным государственным органом исполнительной власти, реализующим политику в сфере борьбы с преступностью и правонарушениями.

Анализ предшествующих исследований и публикаций. Проблемами исследования административной деятельности в отечественном праве занимались такие ученые-правоведы как Евтихийев И.И., Бахрах Д.Н. и др.[3] Административная деятельность ОВД (полиции) в различных странах имеет свои специфические особенности. В условиях становления молодого государства, вопросы административной деятельности ОВД (полиции) приобретают обширную значимость, что вызывает необходимость дальнейших исследований в указанном направлении.

Целью работы является освещение особенностей административной деятельности ОВД (полиции) ДНР через призму основных задач, отнесенных законодателем к деятельности ОВД.

Основное содержание. Понятие административной деятельности известно отечественному праву еще с дореволюционных времен: до октября 1917 года весьма распространенным было предложенное О. Майером определение административной деятельности как всякой государственной деятельности, не являющейся законодательной и судебной. Фактически Майер указывал на исполнительно-распорядительный характер административной деятельности, что позволяет связывать ее с определенной сферой государственной деятельности сферой государственного управления; с определенной совокупностью государственных органов, ее осуществляющих, - органов исполнительной власти; а также с возможностью ее осуществления - предоставлением уполномоченным государственным органам соответствующих административных полномочий (обязанностей и прав). Оперирование данным понятием продолжалось и в советское время. К примеру, И.И. Евтихийев понимал под административной деятельностью деятельность исполнительно-распорядительных органов в форме издания актов управления и применения мер принуждения. По его мнению, конкретное содержание административной деятельности должно определяться теми задачами, которые призвано разрешить государственное управление на определенном этапе развития государства.

Наиболее общее определение административной деятельности в современной науке административного права предлагает Д.Н. Бахрах: «Административная деятельность – это систематическая, непрерывная организация, направленная на сохранение социальной системы, ее укрепление, и развитие». В прикладном аспекте, применительно к определенному органу исполнительной власти или совокупности органов с однородной компетенцией, вопросы административной деятельности чаще всего рассматриваются с позицией органов внутренних дел. В данном контексте административная деятельность органов внутренних дел определяется как «целенаправленная, организующая исполнительная и распорядительная деятельность, состоящая в непосредственном, повседневном, практическом осуществлении задач и функций государства в сфере внутренних дел». Существует и такое определение: «Административная деятельность органов внутренних дел представляет собой исполнительно-распорядительную деятельность по

организации работы подчиненных аппаратов, служб, подразделений, их сотрудников и практическому осуществлению административно-правовыми способами, формами и методами охраны общественного порядка, обеспечения общественной безопасности и борьбы с преступностью» [3].

Закон Донецкой Народной Республики «О полиции» определяет, что полиция – это государственный вооруженный орган исполнительной власти, предназначенный для защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, интересов общества и государства от противоправных посягательств, охраны общественного порядка и обеспечения общественной безопасности.

Согласно вышеуказанному закону к основным задачам полиции относятся:

1. Защита личности, общества и государства от противоправных посягательств;
2. Предупреждение и пресечение преступлений и административных правонарушений;
3. Выявление и раскрытие преступлений, проведение расследований по уголовным делам, исполнение уголовных наказаний;
4. Розыск лиц, скрывающихся от правоохранительных органов за совершение преступлений, а также лиц, без вести пропавших, установление местонахождения лиц, утративших связь с родственниками, а также установление личности неизвестных лиц;
5. Производство по делам об административных правонарушениях, исполнение административных наказаний;
6. Обеспечение правопорядка в общественных местах, а также при проведении массовых мероприятий;
7. Обеспечение государственного контроля и надзора за дорожным движением и обеспечение его безопасности;
8. Контроль соблюдения законодательства Донецкой Народной Республики в области оборота оружия и боеприпасов в порядке, предусмотренном действующим законодательством;
9. Контроль соблюдения законодательства Донецкой Народной Республики в области частной детективной (сыскной) и охранной деятельности;
10. Охрана имущества и объектов, в том числе на договорной основе;
11. Государственная защита потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства, судей, прокуроров, следователей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов, а также других защищаемых лиц;
12. Осуществление экспертно-криминалистической деятельности [2].

Анализируя приведенную норму закона, необходимо отметить, что деятельность ОВД (полиции) ДНР, прежде всего, имеет правоохранительный характер и выражается, с одной стороны, в защите государства, общества, личности от противоправных посягательств, с другой стороны в

предупреждении и пресечении противоправных деяний, предусмотренных уголовным кодексом и кодексом об административных правонарушениях.

При этом административная деятельность ОВД (полиции) ДНР по масштабу и разнообразию занимает существенное место. Будучи органами управления, представляя собой властную правоприменительную деятельность, полиция выполняет как исполнительные, так и распорядительные функции. ОВД выступают субъектами административно правовых отношений.

Исходя из общетеоретических концепций административной деятельности и основных задач и направлений, стоящих перед полицией, можно сделать вывод, что административная деятельность ОВД (полиции) ДНР – это целенаправленная, управленческая деятельность по организации работы системы ОВД (полиции) и практической реализации норм административного права в целях решения задач определенных законом Донецкой Народной Республики «О полиции».

Формулировка указанного понятия, дает возможность сделать вывод, что процесс административной деятельности, в зависимости от характера административно-правовых отношений допустимо разделить на внутриорганизационный и внешний.

В первом случае речь идет об определении штатов, о подборе, расстановке и обучении кадров, выработке решений по охране общественного порядка и об организации практического выполнения этих решений, осуществлении функций контроля и т. п.

Во втором случае имеются в виду отношения, складывающиеся в связи с охраной общественного порядка: отношения, возникающие в связи с совершением гражданином административного правонарушения, посягающего на общественный порядок; отношения, возникающие в связи с обращением в органы внутренних дел предприятия, организации за разрешением на открытие оружейно-ремонтной мастерской и т.д. Субъектами возникающих при этом отношений с участием органов внутренних дел могут быть граждане, органы, предприятия, учреждения, организации и их должностные лица, не подчиненные органам внутренних дел в служебном отношении. Рассматриваемые отношения присущи внешней административной деятельности органов внутренних дел, которая выражается в непосредственном обеспечении соблюдения гражданами, должностными лицами требований законодательства в сфере внутренних дел, в осуществлении мер, направленных на предупреждение, пресечение и привлечение к ответственности правонарушителей.

При этом внутриорганизационная и внешняя деятельность органов внутренних дел взаимосвязаны и имеют главной задачей создание наиболее благоприятных условий для граждан и должностных лиц в сфере их труда, отдыха, удовлетворения различных потребностей, реализации прав и законных интересов [4].

Кроме того, приведенное определение административной деятельности ОВД (полиции) позволяет выделить ряд основных специфических ей

признаков:

1. Властный характер.
2. Целенаправленность.
3. Подконтрольность и надзор.
4. Управленческий (исполнительно-распорядительный) характер.
5. Законность (подзаконность).

Властный характер административной деятельности ОВД (полиции) выражается в том, что она осуществляется от имени государства с использованием предоставленных государством властных полномочий в рамках компетенции, строго очерченной законом.

Целенаправленность проявляется в четко определенном направлении деятельности с учетом тех актуальных задач в сфере внутренних дел, которые призваны решать государственные институты на конкретном этапе развития республики.

Подконтрольность и надзор закреплены в законе «О полиции» Донецкой Народной Республики, согласно которому государственный контроль деятельности полиции осуществляют Глава Донецкой Народной Республики, Совет Министров Донецкой Народной Республики в пределах полномочий, определяемых Конституцией Донецкой Народной Республики и законодательством Донецкой Народной Республики.

Также, в соответствии с ст. 43 вышеприведенного закона общественные объединения граждан вправе осуществлять общественный контроль деятельности полиции в соответствии с законодательством Донецкой Народной Республики.

Надзор за исполнением полицией законов осуществляют Генеральный прокурор Донецкой Народной Республики и подчиненные ему прокуроры в соответствии с полномочиями, предоставленными законодательством Донецкой Народной Республики.

Управленческий (исполнительно-распорядительный) характер, административной деятельности ОВД означает, что он направлен на повседневное, непосредственное, практическое исполнение законодательных актов Донецкой Народной Республики, то есть по вопросам охраны общественного порядка, обеспечения общественной безопасности борьбы с преступностью. Для выполнения данных задач ОВД (полиция) наделяются широким кругом административно-распорядительных полномочий, в том числе по применению мер административного принуждения.

Законность (подзаконность) административной деятельности ОВД означает, что все действия сотрудников полиции должны основываться на законе или подзаконных нормативных актах, содействовать наиболее точному их исполнению, проходить в пределах и в порядке, определенных законодательством. Всякое ограничение прав, свобод и законных интересов граждан, а также прав и законных интересов общественных объединений, организаций и должностных лиц допустимо только по основаниям и в порядке, которые предусмотрены законом.

Выводы. Специфика административной деятельности ОВД (полиции), в первую очередь определяется, основными целями и задачами, отнесенными государством к компетенции полиции. Анализ действующего законодательства, дает возможность сделать вывод, что в процессе своей деятельности, ОВД (полиция) ДНР выполняет множество различных функций непосредственно направленных на реализацию норм действующего административного законодательства. Указанные в законе «О полиции» ДНР основные задачи, возлагаемые на ОВД, дают возможность определить основные специфические признаки характерные для административной деятельности ОВД (властность, законность, и др.). Однако данные признаки не являются исключительными, и специфика административной деятельности полиции может быть обусловлена характером административно-правовых отношений, в которых ОВД выступают одним из субъектов.

Список литературы

1. Конституция Донецкой Народной Республики от 14.05.2014.
2. Закон «О полиции» Донецкой Народной Республики № 85-ІНС, принят Постановлением Народного Совета ДНР 07.08.2015 г.
3. Демидов Ю.Н., Костенников М.В., Куракин А.В. Административная деятельность ОВД. Учебник (общая часть); ВИПК МВД России – Домодедово, 2016. – 284 с.
4. Административная деятельность органов внутренних дел. // Электронный ресурс. - [Режим доступа]: <http://theoldtree.ru>
5. Афанасьев А.Ю., Репин М.Е. Административная деятельность полиции: от формы к содержанию. // Ст./ Научный журнал: «Наука, Мысль: электронный периодический журнал», - 2016. - №8-1. – С. 162- 165.
6. Бойко Н.Н. Правовая характеристика особенности административной деятельности полиции.// Электронный ресурс. - [Режим доступа]: <http://конференция.com.ua>

The article describes the main features and the concept of administrative activities of internal Affairs agencies (police) DPR, through the prism of the main tasks within the competence of the police.

Keywords: *administrative activity, internal Affairs agencies (police), the peculiarities of administrative activity.*

НАШИ АВТОРЫ

Алимов Р.С. – заведующий кафедрой административного права и административной деятельности ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия», кандидат юридических наук, доцент.

Балакай О.Б. – заведующая кафедрой экономико-правовых дисциплин ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия», кандидат экономических наук, доцент.

Бордюгов Г.Л. – аспирант кафедры криминалистики ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия».

Гапотченко Г.Н. – заведующий кафедрой уголовного процесса ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия», кандидат юридических наук, доцент.

Горбачёва Д.С. – студентка магистратуры юридического факультета ГОУ ВПО «Донецкий национальный университет».

Жигулин А.М. – депутат Народного Совета Донецкой Народной Республики, председатель Комитета НС ДНР по уголовному и административному законодательству.

Камалетдинова Н.В. – старший преподаватель кафедры уголовного права и процесса Института экономики и права (филиал) ОУП ВО «Академия труда и социальных отношений» в г. Севастополе, Российская Федерация.

Коваленко Э.Д. – проректор по учебной работе и методическим инновациям ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия», кандидат юридических наук.

Комаров В.А. – заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия», кандидат юридических наук.

Кудokoцева А.Н. – аспирант ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия».

Легенький В.Р. – студент ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия».

Мамона Т.М. – аспирант ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия».

Моисеев А.М. – заведующий кафедрой криминалистики ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия», доктор юридических наук, профессор.

Окорокова А.И. – старший помощник Макеевского межрайонного прокурора Донецкой Народной Республики, аспирант ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия».

Панько Н.А. – старший преподаватель кафедры криминалистики ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия».

Педерсен И.А. – учёный секретарь Учёного совета ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия», кандидат экономических наук, доцент.

Подмаркова И.П. – доцент кафедры экономико-правовых дисциплин ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия», кандидат экономических наук, доцент.

Прокофьева Р.В. – преподаватель кафедры экономико-правовых дисциплин ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия».

Рогожкин А.В. – декан факультета государственного и международного права ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия», кандидат филологических наук, доцент.

Семенюк Е.А. – аспирант ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия».

Семеняка Я.Н. – аспирант ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия».

Стройкова О.М. – аспирант ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия».

Тютюнник Т.В. – доцент кафедры уголовного права и процесса ГОУ ВПО «Донецкий национальный университет», кандидат юридических наук.

Финкина А. П. – аспирант ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия».

Шишков А.М. – магистрант ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия».

Шульга В.В. – заведующая кафедрой юридической психологии и педагогики ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия».

Ястребов С.В. – аспирант ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия».