

**МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ
ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ
ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ДОНЕЦКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
УПРАВЛЕНИЯ»**

**СБОРНИК
НАУЧНЫХ РАБОТ**

Серии «Право»

Выпуск 2

**Донецк
2016**

УДК 378:082.1
ББК Ч448.046+Х
Г 72

Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Донецкий государственный университет управления». Сборник научных работ серии «Право». Вып. 2 / ГОУ ВПО ДонГУУ. – Донецк: ДонГУУ, 2016. – 229 с.

В сборнике представлены результаты научных достижений ученых, аспирантов, магистров, студентов правовых кафедр ДонГУУ, высших учебных заведений Донецкой Народной Республики, Луганской Народной Республики, ВУЗов России и СНГ. В материалах освещены актуальные вопросы современного государства, правотворчества в условиях становления и развития национальной правовой системы в отраслях конституционного, административного, гражданского, уголовного, экологического, хозяйственного, финансового, международного права и других отраслей права.

Основатель: Донецкий государственный университет управления

Главный редактор:

Ворушило В. П. – кандидат юридических наук, доцент.

Заместитель главного редактора:

Саенко Б. Е. – кандидат экономических наук, доцент.

Редакционная коллегия:

Голос И.И. – кандидат наук по государственному управлению, доцент;

Денисова М.М. – кандидат юридических наук (ответственный секретарь);

Саенко В.Б. – кандидат наук по государственному управлению, доцент;

Сабирзянова И.В. – кандидат философских наук, доцент;

Каблов Д.С. – кандидат юридических наук;

Сичкар В.А. – кандидат юридических наук;

Шестак С.В. – кандидат юридических наук;

Кушаков М.Н. – кандидат юридических наук;

Моисеев А.М. – доктор юридических наук, профессор Донбасской юридической академии ДНР;

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

Беляев В.П. – доктор юридических наук, профессор Юго-Западного государственного университета г. Курск, РФ;

Маркова – Мурашова С.А. – доктор юридических наук, профессор ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет», РФ;

Стремоухов А.В. – доктор юридических наук, профессор Санкт-Петербургского гуманитарного университета профсоюзов;

Степанова О.Г. – ст. преподаватель (технический секретарь).

Адрес редакции: 83015, г. Донецк, ул. Челюскинцев, 163а.

Телефон: (062) 337-66-09

Издаётся по решению ученого совета ГОУ ВПО ДонГУУ

© ГОУ ВПО «Донецкий государственный университет управления», 2016

СОДЕРЖАНИЕ

Кушаков М. Н. Конституционно-правовое закрепление важнейших принципов экологического права.....	5
Жигулин А. М. Актуальные вопросы международного признания Донецкой Народной Республики.....	11
Моисеев А. М., Жигулин А. М. Общественный контроль за документированием преступлений на территории военного конфликта.....	20
Волкова Л. Н. Государственное управление в области охраны окружающей среды.....	31
Войтов А. В. Общая характеристика конфликта на территории ДНР.....	37
Каблов Д. С. Право граждан на участие в обеспечении общественного порядка...	49
Смирнов А. А. Уголовно-правовые средства защиты интересов семьи: зарубежный опыт.....	55
Сичкар В. А. Специфика института омбудсмена в странах англосаксонской системы.....	65
Денисова М. М., Денисова Е. С. Принятие международно-правовых документов, ограничивающих загрязнение окружающей среды, как один из действенных регуляторов в сфере экологии.....	71
Шумаев Д. Г. Разъяснительная процессуальная функция судебного эксперта.....	78
Алимов Р. С. Причины семейного насилия над детьми, его формы.....	90
Гончаров С. П. Генезис института уголовной ответственности за совершение преступлений группой лиц.....	96

Трибуна молодых учёных

Еньшина Е. Н. К вопросу о единстве власти и разделении компетенций.....	105
Лановой В. Г. Форма государства в теории культурно – исторических типов Н.Я. Данилевского.....	111

<i>Крючкова К. А.</i>	
Принятие наследства и отказ от него по российскому гражданскому праву.....	120
<i>Нагорная В. С.</i>	
Проблемы и недостатки договора найма (аренды) жилища.....	130
<i>Ушакова Д. С.</i>	
Вещные права в законодательствах России и Украины.....	135
<i>Ефремов А. В.</i>	
Санкции в гражданском праве.....	141
<i>Трандафилова И. В.</i>	
Право собственности как вещное право.....	154
<i>Бугаев Ю. Г.</i>	
Основания для задержания лица по Конвенции о защите прав человека и основополагающих свобод.....	162
<i>Дорофеев А.С.</i>	
Государственное строительство в Новороссии как этап развития непризнанных республик на постсоветском пространстве.....	170
<i>Котова А.И.</i>	
Убийство – преступление, нарушающее право человека на жизнь.....	181
<i>Кохан Д.А.</i>	
Административная ответственность в области безопасности дорожного движения: состав правонарушения, наказание, пути повышения эффективности применяемых мер.....	190
<i>Лукьянчук Ю.С.</i>	
Уголовный Закон как средство борьбы с фашизмом.....	199
<i>Загуменный К.В.</i>	
Уголовно – правовые и криминологические аспекты кражи.....	207
<i>Мартыненко С.А.</i>	
Правовые аспекты возникновения полиции Российской Федерации.....	218

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ ВАЖНЕЙШИХ ПРИНЦИПОВ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ПРАВА

Кушаков М. Н.,
канд. юрид. наук, доц.,
Министерство образования и науки
Донецкой Народной Республики г. Донецк

В статье рассматриваются конституционные основы экологических функций государства. Указывая на то, что большая часть Конституции России имеет прямое отношение к экологическим функциям государства, автор останавливается на анализе двух групп конституционных норм. Некоторые из них поднимаются на уровень обязательств государства реализации экологических особенностей. Другие устанавливают стандарты и правовые критерии, которые должны соответствовать требованиям государственной функции охраны окружающей среды.

Ключевые слова: экология, экологическое право, окружающая среда, охрана окружающей среды, антропоцентрическая концепция, биоцентрическая концепция.

The article examines the constitutional foundations of ecological functions of the state. Pointing to the fact that a large part of the Constitution of Russia has a direct bearing on the ecological functions of the state, the author dwells on the analysis of two groups of constitutional norms. Some of them rise to the obligation of the state of implementation of the environmental features. Others set standards and legal criteria that must comply with state environmental function performed.

Keywords: ecology, environmental law, environment, environmental, anthropocentric concept biocentristskaya concept.

Постановка проблемы. В современных условиях вопросы загрязнения окружающей среды, разрушения озонового слоя, негативные тенденции температурного режима приобрели характер глобальных проблем человечества. Это приводит к тому, что практически каждое государство стремится зафиксировать принципы правового регулирования вопросов защиты окружающей среды на наивысшем правовом уровне, которым, как известно, является конституционно-правовой уровень. Данное положение делает актуальной попытку научного анализа конституционных норм, посвящённых экологическим вопросам.

Научная разработанность проблемы. Вопросы конституционно-правового регулирования защиты окружающей

среды рассматривались в работах таких правоведов, как А.И. Бобылева, М.И. Васильева, В.П. Виноградова, Г.А. Волкова, Н.А. Духно, И.А. Игнатьева, С.В. Калашникова, О.Н. Куприева,, А.Е. Лунева, А.О. Миняев, Н.И. Опилат, Н.Н. Осокина, Т.В. Петрова, Ю.И. Тютюкина, Г.В. Чубукова и других.

Целью данного исследования является на примере действующей Конституции Российской Федерации рассмотреть закрепление принципов охраны окружающей среды.

Результаты и их обсуждение. В соответствии со ст. 7 Конституции Российская Федерация – социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. Эта норма имеет непосредственное отношение к экологическому праву, прежде всего в части обеспечения, соблюдения и защиты экологических прав каждого индивида, проживающего в Российской Федерации. Понятие «достойной жизни», по нашему мнению, включает себя, наряду с материальной обеспеченностью, благополучием, сохранением трудовых прав, также экологические аспекты.

Конституция устанавливает, что земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории (ч. 1 ст. 9). Это положение, на наш взгляд, может оцениваться как конституционное закрепление экологических функций государства и субъектов-природопользователей. Оно содержит их обязанность обеспечить охрану окружающей среды и отдельных природных ресурсов.

Объявляя человека, его права и свободы высшей ценностью (ст. 2), Конституция устанавливает, что каждый имеет право на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением (ст. 42). Одновременно с признанием субъективных экологических прав Конституция возлагает на каждого обязанность сохранять природу и окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам (ст. 58).

Следует отметить, что общественные отношения в сфере экологии имеют ряд особенностей. Прежде всего, в литературе выделяется тот фактор, что данные отношения, в отличие от,

скажем, гражданско-правовых или административных, порождены природой, а не деятельностью человека [1; с. 6]. Кроме того, экологическое право регулирует наиболее существенные интересы каждого человека, касающиеся сохранения его здоровья и качества жизни.

Однако появление экологических прав в системе каталога прав и свобод человека и гражданина относится к довольно позднему времени. Так, право на благоприятную окружающую среду было впервые зафиксировано в Конституции Испании 1978 г. во время отхода этой страны от антидемократического режима каудильо Франко. Впоследствии данное право было воспринято конституционным законодательством большинства стран мира. На практике данному праву корреспондирует обязанность всех физических и юридических лиц, а также государственных органов принимать все возможные меры для сохранения окружающей среды [2].

В качестве ещё одной особенности регулирования экологических вопросов выделим существование двух основных концепций, определяющих подходы к конституционно-правовому регулированию. На практике сложились антропоцентристская и биоцентристская концепции. Сутью первой из них является мнение, что существование экологического права нацелено, в первую очередь, на сохранение и повышение одного из важнейших аспектов качества жизни как отдельной личности, так и общества в целом. Вторая концепция исходит из того, что экологические нормы защищают не человека как такового, а природу в целом [3].

На основе конституционно-правовых принципов в Российской Федерации разработан и принят целый ряд нормативно-правовых актов, важнейшими из которых являются Федеральные законы «Об экологической экспертизе» (1995 г.), «О природных лечебных ресурсах, лечебно-оздоровительных местностях и курортах» (1995 г.), «Об особо охраняемых природных территориях» (1995 г.), «О континентальном шельфе Российской Федерации» (1995 г.), «О радиационной безопасности населения» (1996 г.), «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности» (1996 г.), «О безопасном обращении с пестицидами и агрохимикатами» (1997 г.), «Об отходах производства и потребления» (1998 г.). Существуют и другие законы, в совокупности составляющие природоохранное законодательство, в

том числе о консервативной охране, имеющие как общегосударственное, так и региональное значение. К ним относятся: Закон «Об особо охраняемых природных территориях»; «О природных лечебных ресурсах, лечебно-оздоровительных местностях и курортах»; «Об охране озера Байкал». В конечном итоге в экологическом законодательстве России объединено примерно 4 тыс. нормативных актов различной юридической силы. В той или иной степени вопросам охраны и защиты окружающей среды посвящены нормы Земельного Кодекса и земельное законодательство в целом; Водный Кодекс; Лесной Кодекс 2006 года; законы «О недрах»; «О животном мире»; «Об охране атмосферного воздуха»; «О континентальном шельфе»; указы Президента РФ; постановления Правительства («О государственной экологической экспертизе»); ведомственные нормативные акты.

Анализ действующего российского законодательства позволяет выделить следующие группы экологических прав человека, имеющих конституционно-правовое значение.

1. Права, направленные на удовлетворение потребностей человека за счет ресурсов природы. К ним относятся право на благоприятную окружающую среду и права на природопользование. К этой разновидности прав относятся также права на благоприятную среду обитания (ст. 8 Федерального закона «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения») в той мере, в какой среда обитания включает в свое содержание окружающую среду.

2. Права, направленные на охрану здоровья от неблагоприятного воздействия окружающей среды. По данным Всемирной организации здравоохранения, состояние здоровья человека до 80 % определяется экологическими факторами. В той степени, в какой состояние здоровья человека зависит от состояния окружающей среды, к этой разновидности прав можно отнести конституционное право на охрану здоровья (ст. 41), на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности (ст. 37), а также на радиационную безопасность, установленное ст. 22 Федерального закона «О радиационной безопасности населения»

3. Права, служащие средствами обеспечения соблюдения и защиты прав на благоприятную окружающую среду и охрану здоровья от неблагоприятного воздействия окружающей среды.

Данную группу входят права на достоверную информацию о состоянии окружающей среды, на возмещение ущерба, причиненного здоровью или имуществу человека экологическим правонарушением, на защиту окружающей среды от негативного воздействия, вызванного хозяйственной и иной деятельностью, чрезвычайными ситуациями природного и техногенного характера, на возмещение вреда окружающей среде [4].

На основе Конституции РФ приняты и действуют Климатическая доктрина Российской Федерации на период до 2020 г., комплексный план реализации Климатической доктрины, предусматривающий обеспечению к 2020 году сокращения объема выбросов парниковых газов до уровня не более 75 процентов объема указанных выбросов в 1990 г [5].

Осуществляется реализация экологической доктрины – концентрированного выражения системы официальных взглядов и положений, вырабатываемых политическим руководством государства и провозглашающих основные цели, принципы, направления и формы его деятельности по обеспечению рационального взаимодействия между обществом и природой, сохранению надлежащего качества среды обитания живых веществ, включая человека [6].

Одним из важнейших направлений реализации экологических принципов, заложенных в Конституции РФ, является привлечение общественности к реализации экологически значимых проектов (проведение общественных экспертиз, обсуждений, слушаний, референдумов местного значения) [7].

Выводы. Сказанное позволяет сделать ряд выводов. В современных условиях на демократическое государство возлагается обязанность проводить научно обоснованную и законодательно определенную политику охраны и защиты окружающей среды. Это приводит к формированию специализированной экологической функции государства. Для ее реализации необходима выработка основополагающих принципов экологической деятельности. Для их эффективности они закрепляются на конституционно-правовом уровне, что находит отражение в комплексе нормативно-правовых актов, регулирующих природоохранные вопросы. Вместе с тем, проведение мероприятий по защите окружающей среды требует большей координации действий общегосударственных и местных

органов власти, что может найти отражение в нормах экологического законодательства. Их анализ может быть дальнейшим направлением исследований в данной области.

Литература

1. Миняев А.О. Конституционные основы экологического права: Дисс. канд. юрид. наук. – М.: Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова, 2003. – 200 с.

2. Право на благоприятную окружающую среду. // Юридический словарь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://enc-dic.com/legal/Pravo-Na-Blagoprijatnuju-Okruzhajuschuju-Sredu-13459.html>

3. История экологической этики в царской России, СССР и на постсоветском пространстве (1885-1998) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ecolife.org.ua/education/apress/etica/gl2.php>

4. Кузнецова Н.В. Экологическое право: учебное пособие / Н.В. Кузнецова. – М. : Юриспруденция, 2000. – 168 с.

5. Доклад о реализации в 2014 году комплексного плана реализации Климатической доктрины Российской Федерации на период до 2020 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.mnr.gov.ru/regulatory/detail.php?ID=140940>

6. Экологическая доктрина Российской Федерации [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.mnr.gov.ru/regulatory/detail.php?ID=133908>

7. Гиззатуллин Р.Х. Конституционные основы экологической функции государства / Р.Х. Гиззатуллин // Пробелы в российском законодательстве. Юридический журнал. – 2012. – № 1. – С. 106-109.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРИЗНАНИЯ ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ

Жигулин А. М.

Совет адвокатов Донецкой Народной Республики
Донбасская юридическая академия, г. Донецк

Рассмотрена проблема международно-правового признания Донецкой Народной Республики, образовавшейся в результате реализации права на самоопределение. Показано базовое значение норм международного права в построении концепции международного признания самоопределившихся государств. Обозначены актуальные направления законотворческой деятельности. Даны концептуальные основы деятельности государства, направленной на достижение международного признания.

Ключевые слова: *непризнанное государство, концепция, законотворческий процесс, международно-правовое признание, международное право, право на самоопределение.*

The problem of international legal recognition of Donetsk Peoples Republic founded due to realization of the right to self-determination was observed in this work. Basic value of international law in the construction of the concept of international recognition of self-determined states was shown. Current directions of lawmaking process were indicated. There were given the conceptual basis of activities of the State for achieving of international recognition.

Keywords: *unrecognized State, concept, legislative process, international legal recognition, international law, right to self-determination.*

Введение. Общетеоретическая часть. В современном мире нарушения норм международного гуманитарного права приобретает системный характер. На почве политики «двойных стандартов» происходят государственные перевороты, реализуются технологии «цветных революций». На угрозы от применения «двойных стандартов» в международной политике обращает внимание Президент Российской Федерации В.В. Путин [3]. На этом социально-политическом фоне население Донбасса заявило о стремлении к политической самостоятельности. Тем самым в Донецкой Народной Республике реализовано провозглашенное и зафиксированное в Уставе ООН право на самоопределение. Поэтому выбор народом самостоятельного пути развития должен быть признан мировыми сообществом. Однако, политика «двойных

стандартов» препятствует мирному разрешению межгосударственного конфликта на нашей территории.

Определяем цель статьи: обосновать необходимость международного признания самоопределившегося государства, сформулировать концептуальные основы достижения международного признания.

Результаты и их обсуждение. К факторам, вынуждающие мировое сообщество прибегать к политике «двойных стандартов» относим проблемы взаимодействия и противоречия различных культур [5, с. 152], ускорение изменений социально-политического характера, разобщенность мирового сообщества, В таких условиях не все самопровозглашенные государства ставят своей целью достижение абсолютной политической самостоятельности. Во многих случаях народы стремятся к воссоединению с другими, часто с соседними суверенными государствами. Например, в 2014 году Республика Крым провозгласила независимость исключительно ради присоединения к Российской Федерации, и для этого ей потребовалось лишь признание последней. Другой пример – вследствие возникшего противостояния гражданского населения юго-восточных регионов Украины, несогласного с государственным переворотом, произошедшим в г. Киеве 20-23 февраля 2014 года, на нашей территории 11 мая 2014 г. был проведен референдум о самоопределении. Результатом явилось поддержание Акта о провозглашении государственной самостоятельности от 07.04.2014 г. [1]. Таким образом, самоопределившиеся государственные образования ставят перед собой различные цели: 1) вхождение в иное государство, обладающее международной субъектностью; 2) достижение политической самостоятельности и международное признание.

Однако, во многих случаях реализация права на самоопределение приводит к конфликту, и часто он имеет вооруженный характер. Если цель при реализации права на самоопределение не достигнута, то такое состояние, в котором продолжает существовать эта самоопределившаяся территория, определяют термином «состояние замороженного конфликта». Примером может служить Приднестровская Молдавская Республика, где с момента реализации права на самоопределение (с 1990 года), цель не достигнута и до настоящего времени.

Понятие «непризнанные государства» используем для обозначения самоопределившихся государственных образований. Они, как правило, обладают такими признаками государственности, как наличие официального наименования, государственных символов, контроля над территорией, системы управления (включая органы власти, судебную систему, вооружённые силы) и правовую систему (закрепленную конституцией и другими нормативными документами). Но такие государства еще не приобрели официального дипломатического признания со стороны стран-членов ООН.

В современной мировой политике признанные государства рассматриваются как полноценные участники таких отношений. Но возникновение новых государств и межгосударственных союзов способствуют разрушению прежнего миропорядка. Заложенный в Уставе ООН принцип права на самоопределение открывает доступ к международно-правовому признанию новых государств. Основной причиной конфликта, возникающего между самоопределившимися государствами и государствами, признанными ранее, называем противоречие между принципом самоопределения и принципом неприкосновенности границ и территориальной целостности, закрепленными в ст.1 и ст.2 Устава ООН. [13]. Обращаем внимание, что подобная ситуация имела место на территории Донбасса. После проведенных в мае 2014 г. референдумов о самоопределении территорий, претендующих на свою политическую независимость и самостоятельность, государство Украина не согласилось с их результатами и не признало легитимность волеизъявления народа. В этом проявилась неспособность существующей социально-политической конструкции приспособляться к реалиям современности [9, с. 71]. В результате, возникло противостояние, сопровождающееся значительными, порой трагическими потерями с обеих сторон. Однако, считаем, что только на основании международного гуманитарного права возможно в современных условиях мирное разрешение подобных конфликтов, ввиду отсутствия иных оснований для согласования интересов конфликтующих нового и давно установившихся государств. Поэтому для самоопределившейся стороны вооруженного конфликта ключевым становится вопрос международно-правового признания.

Противоречия позиций конфликтующих сторон находятся в плоскости квалификации данного конфликта. Международное гуманитарное право выделяет: 1) международные вооруженные конфликты; 2) вооружённые конфликты немеждународного характера; 3) конфликты смешанного характера, т. е. с вмешательством другого государства. Подчёркиваем, что конфликты по своему содержанию изменчивы по времени. Соответственно, и квалификация конкретного конфликта характеризуется динамикой и изменчивостью. В качестве основания для квалификации конфликта выбираем субъектный состав сторон – его участников. Так, при столкновении интересов признанных международным сообществом государств, такой конфликт квалифицируют как международный. В этом случае международное гуманитарное право дает правовые основания на совершение определенных действий. Например, оно довольно подробно определяет порядок обращения воюющих сторон с военнопленными, распределяет участвующих в конфликте лиц на группы (комбатанты, некомбатанты, шпионы, наемники и т.п.). Сложнее выглядит ситуация, связанная с квалификацией вооруженного конфликта немеждународного характера, где участвуют с одной стороны правительственные силы, а с другой – повстанцы. Отношение последних к целям своей борьбы, как правило, опосредовано национально-освободительным мотивом.

Квалификация типа вооружённого конфликта устанавливается Международным Комитетом Красного Креста (далее – МККК) как профильной международной организацией, призванной осуществлять поддержку в реализации международного гуманитарного права. Применительно к событиям 2014-2016г.г. на юго-востоке Украины, Глава МККК определил данные события как вооруженный конфликт немеждународного характера [7]. Однако, акцентируем внимание на том, что рассматриваемые события обладают признаками вооруженного конфликта между правительственными силами и неправительственными группами, т.е. народом (населением соответствующей территории). Отмечаем, что социум юго-востока имеет отличные от иного населения Украины признаки в культурном, языковом, религиозном, национальном, историческом аспекте. Таким образом, считаем обоснованным положение, что население указанных территорий сражается за осуществление своего права на самоопределение. В

литературе обосновано мнение, что реализация права на самоопределение в Донецкой области выразилось в стремлении к воссоединению с Российской Федерацией [6]. Таким образом, противоречие позиций международных участников конфликта обусловлено различным их отношением к мотивам воюющей повстанческой стороны. С учетом различных аспектов – исторического, культурного, языкового, религиозного, национального, – позиция этой воюющей стороны может свидетельствовать об обоснованности международно-правового признания территории, претендующей на политическую самостоятельность. Именно в этом мы видим путь прекращения вооруженного конфликта на нашей территории.

Международно-правовое признание, в юридическом смысле – это односторонний акт государства, посредством которого легализуется новый субъект международного права, и с ним устанавливаются дипломатические и иные отношения. Только признанное государство может в полной мере нести права и выполнять обязанности, основанные на нормах международного права, эффективно участвовать в международном общении и сотрудничестве [12, с. 358]. Миропорядок, сложившийся после Второй мировой войны, утвердил право признания новых государств как суверенное право уже существующих государств. Акт признания может быть совершен только от имени государства или его правительства. Международное признание обычно осуществляется посредством односторонних актов, в которых а) признается факт существования государства; б) устанавливаются дипломатические отношения между государствами (примером может служить Указ Президента Российской Федерации от 26 августа 2008 г. № 1260 «О признании Республики Абхазия» [10]).

В научной литературе широкое отображение находит обоснование применения норм международного права к различным ситуациям относительно признания вновь возникающих государств, например, ситуации со странами бывшей Югославии, бывшего СССР и других. Исследователи-международники отмечают, что «международным институтам следовало бы разработать универсальные критерии, которые должны применяться для предоставления признания. Ведь так практика признания стала бы более единообразной и, зачастую, менее спорной. Однако, это неединственная трудность. Современная

политическая обстановка в мире свидетельствует о том, что за последние десятилетия стало появляться все большее число небольших территорий, которые провозглашают себя самоуправляемыми образованиями» [14, с. 219].

Процедура мирного решения вопроса признания новых государств имеет правовые прецеденты. В мире уже существует практика, на которую можно опираться в рассматриваемой ситуации. 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]. Подчеркиваем, что, хотя перечисленные критерии носят рекомендательный характер, но они имели определяющее значение при признании новых государств на территории Восточной Европы и бывшего СССР.

Исследователи выделяют такие формы международно-правового признания новых государств – де-юре, де-факто, ad hoc [14, с. 219]. Учитывая описанную выше разобщенность мнений и неунифицированность норм международного права, а также практику применения «двойных стандартов», выделяем 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, то есть 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 [14, с. 219]. Представляется, что эти критерии могут быть реализованы в

государственных образованиях с непризнанным статусом. Отметим, что они могут быть реализованы в исключительно демократическо-провозглашенном и реализуемом режиме государственного устройства. Обращаем внимание на принцип верховенства права, как необходимого атрибута демократического государства. Он предполагает наличие правовой доктрины, обеспечивающей интересы самоопределившегося общества. Содержание таких интересов разделяем на гуманитарные и специальные (экономические, политические, культурные, образовательные, научные и др.). Гуманитарные интересы связываем с понятием фундаментальных общественных ценностей. Они закреплены во многих источниках международного права [2]. Если гуманитарные интересы самоопределившегося социума, наряду со специальными, закреплены в содержании правовой доктрины нового государства, то можем утверждать, что фундаментальные ценности должны стать основой концепции его международного признания. Отметим, что международное публичное право включает разнообразные отрасли и институты, такие как, например, права человека; дипломатическое и консульское право; гуманитарное, уголовное, право охраны окружающей среды, право международных организаций и т.п. Фундаментальные нормы и международные стандарты составляют определенный эталон для законотворческого процесса самоопределившихся государств. В нем интересы социума являются базовыми, поскольку были выражены в процессе реализации права на самоопределение. Поэтому международно-правовое признание для нового государства является приоритетом именно в обеспечении интересов гуманитарного характера. Примером стратегии, направленной на обеспечение международного признания является Концепция внешней политики Приднестровской Молдавской Республики [11]. В ней фундаментальный блок нацелен на соблюдение принципов и норм международного гуманитарного права, с учетом международно-правовых прецедентов, связанных с признанием ряда новых государств.

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 демократического общества, соблюдающего фундаментальные постулаты международного публичного права.

Таким образом, концепция признания самоопределившегося государства содержит комплекс мер, направленных на его международное признание. Построение системного законодательства является базовой из них. Базовым принципом законотворческого процесса считаем имплементацию норм международного права. Нормативно-правовое закрепление фундаментальных гуманитарных принципов в законодательстве самоопределившегося государства будет способствовать реализации концепции его международного признания.

Выводы. Реализация населением, проживающим на определенной территории, права на самоопределение направлена на международное признание самопровозглашенного государства.

Ключевым элементом концепции международного признания самоопределившегося государства является законодательный блок. В нем выделяем базовую и специальную составляющие. Базовая содержит фундаментальные нормы международного права и признаваемых международным сообществом стандартов, а специальная часть законодательного блока отражает интересы населения, реализовавшего свое право на самоопределение, в сферах экономики, политики, культуры, образования, науки и др. Эти интересы определяют содержание той или иной отрасли права и, в значительной степени, зависят от международно-правовой ситуации, а также социальных запросов и экономических реалий.

Международное признание Донецкой Народной Республики является необходимым условием достижения общепризнанных социальных стандартов на нашей территории.

Литература

1. Акт о провозглашении государственной самостоятельности Донецкой Народной Республики г. Донецк 07.04.2014 г. // Славянская Громада. – 19 мая 2014 г.

2. Всеобщая декларация прав человека: принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10

декабря 1948 года. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr

3. Главные послания Владимира Путина аудитории Bild // Перезагрузка. Политическая Россия – общественно-политический интернет-журнал. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://politrussia.com/world/glavnye-poslaniya-vladimira-624/>

4. Заявление «двенадцати» о будущем статусе России и других бывших республик (Брюссель, Гаага, 23 декабря 1991 г.) // «Дипломатический вестник». – № 1. – 15 января. – 1992 г.

5. Идеология: поиски и находки: монография / науч. ред. проф. И.И. Кальной. – М.: Международный издательский центр «Энциклопедия», 2015. 420 с.

6. Ищенко Р. Для Донбасса крымский вариант присоединения возможен // Накануне.ru. – 27 августа 2015 г. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.nakanune.ru/articles/110834/>

7. Красный Крест не нашел в Украине признаков войны с другим государством // Корреспондент.net. – 10 октября 2014 г. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://korrespondent.net/ukraine/politics/3430085-krasnyi-krest-ne-nashel-v-ukrayne-pryznakov-voiny-s-druhym-hosudarstvom>

8. Международное публичное право: учебник / Л.П. Ануфриева, Д.К. Бекашев, К.А. Бекашев, В.В. Устинов [и др.]; отв. ред. К.А. Бекашев. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. – 784 с.

9. Муза Д. В преддверии новой российской империи: некоторые интуиции, наблюдения и оценки // Идеология Отечества. – Сборник статей. – М.: Международный издательский центр «Энциклопедия», 2015. – 164 с. – С. 64-76.

10. О признании Республики Абхазия: Указ Президента Российской Федерации от 26.08.2008 № 1260 // Собрание законодательства Российской Федерации от 2008 г. – № 35. – Ст. 4011.

11. Об утверждении Концепции внешней политики Приднестровской Молдавской Республики: указ Президента Приднестровской Молдавской Республики от 20.11.2012 № 766. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://president.gospmr.ru/ru/news/ukaz-prezidenta-pmr-no766-ob-utverzhdanii-koncepcii-vneshney-politiki-pridnestrovskoy>

12. Толстых В.Л. Курс международного права: учебник. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – 1056 с.

13. Устав Организации Объединённых Наций от 26.06.1945 г. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.un.org/ru/charter-united-nations/index.html>

14. Холина Е.А. Формы и критерии признания государств // Пробелы в российском законодательстве. – № 3/2012. – С. 218-222.

УДК 341.4

ОБЩЕСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ ЗА ДОКУМЕНТИРОВАНИЕМ ПРЕСТУПЛЕНИЙ НА ТЕРРИТОРИИ ВОЕННОГО КОНФЛИКТА

Моисеев А. М.,

докт. юрид. наук, проф.,

Донбасская юридическая академия,

Жигулин А. М.,

Совет адвокатов Донецкой Народной Республики

Донбасская юридическая академия, г. Донецк

Исследована проблема общественного контроля за документированием военных преступлений общественной комиссией, совершаемых на территории Донецкой Народной Республики. Процедура общественного контроля рассмотрена как система действий представителей общественности по проверке моральных, деловых и профессиональных качеств участников комиссии документирования, установление их личной незаинтересованности, а также обоснованности, аргументированности и полноты результатов работы комиссии. Обоснована результативность применения методов криминалистики к документированию военных преступлений. Справедливость выбрана как обобщенный критерий качества работы комиссии. Оптимизирован круг участников процедуры контроля. К ним отнесены правозащитная организация, от имени которой осуществляется документирование, общественные профессиональные организации, СМИ, отдельные граждане. Разработана операционная карта для управления процессом общественного контроля за документированием военных преступлений.

Ключевые слова: *военные преступления, документирование, общественная комиссия, общественность, оперограмма.*

There was researched the problem of public control of war crimes documenting by public Commission which took place on the territory of Donetsk Peoples Republic. The public control procedure was considered as the system of

actions of public members for checking of moral, business, professional qualities of members of Documenting Commission, setting of their personal disinterestedness, reasonableness, validity and the completeness of results of Commission work. The impact of the application of criminalistics methods to documenting of war crimes was justified. Justice was selected as a general measure of quality of the work of Commission. Range of participants of control procedure was optimized. These include Human rights organization on behalf of which the documenting takes place, public professional organizations, mass media, individuals. Operation card for regulation of public control process of documenting of war crimes was developed.

Keywords: *war crimes, documenting, Public Commission, public, operogramma.*

Введение. Общетеоретическая часть. На территориях военных конфликтов в различных регионах мира, наблюдатели фиксируют многочисленные события с признаками нарушения правил ведения войны, военных преступлений, преступлений против человечности, которые могут стать предметом рассмотрения в международных судебных инстанциях. Однако, в современных условиях правоохранительные органы не всегда имеют доступ к информационным источникам об обстоятельствах событий такого рода для фиксации доказательственной информации о преступлениях. Например, на территории Донбасса вследствие ряда причин международно-правового характера для представителей общепризнанной юрисдикции затруднен доступ к объектам, пострадавшим от военных и иного вида преступлений. В международной практике документирование следов преступлений в таких случаях берут на себя неправительственные правозащитные организации [1]. Они самостоятельно документируют событие, руководствуясь специальными методиками. К этой работе привлекают специалистов, не зависимых от государственных органов и правительственных структур. Причем, участники документирования, как правило, обладают высоким общественным авторитетом [2, с. 152-153]. Подчеркиваем, что они не действуют по поручению правоохранительных или судебных органов, не отчитываются о результатах документирования перед государственными структурами. Вместе с тем, продукт их деятельности может быть передан на рассмотрение в Международный уголовный суд [3]. Однако, чтобы послужить поводом для возбуждения официального расследования, собранные

общественными организациями сведения должны отвечать критерию объективности. В связи с этим актуализируется вопрос контроля за деятельностью комиссии, которая от имени общественности осуществляет эту работу.

Целью статьи считаем конкретизацию принципов и установление процедуры контроля за деятельностью общественной комиссии, производящей документирование военных и иного вида преступлений.

Результаты и их обсуждение. Вопросы фиксации обстоятельств преступления входят в предмет науки криминалистики. Она разрабатывает подходы к систематизации и анализу документальных массивов разнообразного характера, их использованию в судебном доказывании [4]. В связи с этим перспективным представляется применение криминалистических средств для собирания правозащитными организациями информации о преступлениях, в случае невозможности или ограниченности доступа правоохранительных органов к ее источникам.

Понятием «документирование» обозначаем систему действий представителей общественности по сбору и фиксации сведений о фактах, составляющих событие с признаками преступления, и обстоятельствах, сопутствующих ему.

На основании международного опыта полагаем, что проведение документирования инициирует правозащитная организация, которая собирает для этого комиссию специалистов и организует ее работу. По нашим наблюдениям, в комиссию входят представители профессий, связанных с обнаружением, фиксацией и исследованием следов преступлений. Сложилась практика, что на месте события подобного рода специалисты-криминалисты производят обнаружение и фиксацию источников информации о нем. Они самостоятельно производят осмотр поврежденных объектов, эксгумацию, другие действия, а также проводят опрос граждан, потерпевших от преступления, свидетелей и очевидцев [5]. Во главе комиссии, производящей документирования находится специалист, обладающий навыками обобщения результатов специального исследования и представления их в виде юридического документа. На него возлагается составление итогового заключения по результатам работы. Такая комиссия действует по собственной инициативе, руководствуясь

гражданской позицией. Она не является участником судебного процесса, а выполняет свою задачу за рамками процессуальной деятельности как отечественной, так и международной юрисдикции. Этим обосновано предложение именовать её как «внепроцессуальный субъект» [3, с. 256].

Уточним кадровый состав комиссии, производящей документирование на месте события. В научной литературе криминалистического направления разнообразные источники информации о преступлении называют следами [6, с. 11; 7, с. 17; 8 и др.]. Любые разнохарактерные источники информации об обстоятельствах и процессах, сопровождающих преступление называем следами документируемого события. Отмечаем, что в криминалистике следы распределяют на материальные и идеальные. В нашем случае материальные следы – это, например, осколки и детали снаряда, взрывная воронка и пробойны, обгоревшие элементы конструкций, пятна крови и т.п. [9]. К таким следам относим и материализованные – это фото- и видеодокументы, различного рода сводки и справки, предоставляемые общественной комиссией гражданами, а также различными учреждениями, организациями и предприятиями. Идеальные следы – это память, мысленные образы, сформировавшиеся у лиц, непосредственно воспринимавших событие, либо получивших информацию о нем из других источников, и в которой содержатся сведения о фактах и обстоятельствах данного события. Исходя из материальной и идеальной природы информационных источников, подлежащих фиксации, рекомендуем включать в состав комиссии по документированию преступлений данного вида специалистов такого профиля: эксперта по криминалистическому исследованию следов (представитель профессии «эксперт-криминалист») и специалиста по интервьюированию. Последним может быть психолог, журналист, педагог или представитель других направлений деятельности, связанной с профессиональным общением с людьми. Таким образом, документирование военных и иного вида преступлений общественной комиссией включает следующие действия правозащитной организации, инициировавшей эту работу: назначение руководителя комиссии, привлечение в ее состав специалистов, проведение документирования путем фиксации разнообразных источников информации о событии с признаками преступления, составление

итогового документа – заключения о результатах документирования, предназначенного для направления в судебные инстанции.

Рассмотрим возможности общественного контроля за всеми указанными элементами процедуры документирования. Считаем, что форма контроля должна соответствовать существу контролируемых процессов. Поскольку документирование по своей сути является общественной инициативой, то и контролировать ее могут общественные институты, представители общественности, а также отдельные граждане. В связи с этим возникает проблема обеспечения возможности для контролирующих субъектов наблюдать весь период работы общественной организации, от имени которой производится документирование: от подбора кадрового состава комиссии – до составления итогового заключения. Полагаем, что эффективный контроль такого рода может быть обеспечен только при условии свободного доступа контролирующих субъектов ко всем промежуточным и окончательным результатам деятельности общественной комиссии. Общественная организация, от имени которой производится документирование, должна регулярно предоставлять о них сведения участникам общественного контроля. Для обнародования данных о ходе и результатах документирования предлагаем использовать ресурсы средств массовой информации (далее – СМИ), Именно СМИ в состоянии обеспечить полноту, объективность и всесторонность контроля, при условии опубликования всех организационных и исследовательских процедур работы общественной комиссии. Таким образом, для реализации такого контроля считаем целесообразным отображение в общедоступных СМИ всего процесса документирования.

При выполнении этого условия, различные общественные организации, в том числе и профессиональной направленности, отдельные граждане приобретают реальную возможность оценивать личностные характеристики членов общественной комиссии, а также их деятельность по документированию преступлений на территории военного конфликта. Сами информационные издания также могут высказывать свое мнение о членах комиссии и о ее работе. Таким образом, в случае задействования СМИ для обнародования состава комиссии и всех проводимых ею операций по документированию, в качестве

субъектов общественного контроля выделяем 1) правозащитную организацию, от имени которой осуществляется документирование, 2) общественные профессиональные организации, 3) СМИ, 4) отдельных граждан.

Рассмотрим действия участников общественного контроля по проверке полноты, объективности и достоверности документируемой информации. Правозащитная организация осуществляет контроль путем подбора руководителя и членов комиссии по документированию. Их добросовестное отношение к сбору и фиксации данных о событии, другие моральные качества подтверждают и другие участники контроля. Тем самым обеспечивается достоверность результатов работы общественной комиссии. Правозащитная организация также собирает и анализирует все материалы, помещенные в СМИ по поводу работы комиссии. В необходимых случаях правозащитная организация принимает решение относительно состава общественной комиссии, а также корректирует ее работу. В итоге, она же проверяет заключение по результатам деятельности комиссии путем сопоставления его содержания со всеми замечаниями и предложениями, поступившими от других участников общественного контроля. Для принятия окончательного решения о полноте, объективности и достоверности документируемой информации правозащитная организация руководствуется критерием справедливости, который мы трактуем как соответствие между результатом документирования, представленным общественной комиссией, и отношением к нему, высказанным всеми участниками общественного контроля.

Профессиональные организации могут предоставлять рекомендации для правозащитной организации о включении конкретных специалистов в состав общественной комиссии. Также профессиональные организации проверяют специалистов на соответствие предъявляемым моральным требованиям и необходимым деловым качествам, а также наличие у них знаний, умений и навыков в области фиксации и исследования следов преступлений. Такие организации имеют возможность проследить «историю» профессиональной деятельности специалиста. Контролю подлежат результаты документирования, оформленные в виде как промежуточных выводов, так и заключения комиссии. Профессиональные организации в процессе выполнения

контрольной функции изучают действия комиссии на предмет научной обоснованности исследовательских процедур и правильности применения специальных знаний. Итоговое заключение комиссии они исследуют по критериям его логичности, точности описания объектов, аргументированности и полноты выводов. Таким способом профессиональные организации производят проверку объективности процедуры документирования, обоснованности, аргументированности, полноты заключения, составленного комиссией по результатам ее работы.

Средства массовой информации имеют возможности для проверки моральных качеств документаторов, изучая публикации об их прошлой деятельности. Этим же образом СМИ проверяет и отсутствие личной заинтересованности членов общественной комиссии в результатах работы. Выводы СМИ служат подтверждением их объективности и достоверности. Отмечаем, что СМИ выполняют организующую роль в процессе документирования: через них доводится до общественности состав комиссии по документированию и результаты ее работы.

Для граждан также открыта возможность проверки моральных и деловых качеств членов комиссии. Используя свой жизненный опыт и опираясь на активную позицию они могут отражать в СМИ свои комментарии и замечания по поводу кадрового состава комиссии. Граждане могут сообщать о фактах, имеющих прямое либо косвенное отношение к документируемому событию. Путем сопоставления с ними, они осуществляют контроль за его ходом и результатами. Это служит обоснованием объективности и полноты результатов работы комиссии.

Опираясь на рекомендации теории управления [10], процесс общественного контроля за документированием представим оперограммой (операционной картой) [11, с. 535]. К исполнителям процедуры контроля, действия которых представлены оперограммой, относим общественную организацию, от имени которой осуществляется документирование военных и иного вида преступлений, а также профессиональные общественные организации, такие, например, как Всероссийское научное общество судебных медиков и криминалистов [12], или Донецкое отделение международной общественной организации «Конгресс криминалистов» [13], международные судебно-экспертные организации [14] и др. Общественный контроль могут эффективно

осуществлять СМИ и отдельные граждане. Оперограмму как документ, отображающий ход и результаты контроля процедуры документирования составляет представитель правозащитной организации, производящей документирование события данной категории (табл. 1).

Таблица 1

ОПЕРОГРАММА

проверки заключения общественной комиссии

№ операции	ПРАВАЗАЩИТНАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ	ПРОФЕССИОНАЛЬНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ	СРЕДСТВА МАССОВОЙ ИНФОРМАЦИИ	ГРАЖДАНЕ	КРИТЕРИЙ
1.	+	+	+	+	Высокие моральные и деловые качества участников комиссии
2.		+			Компетенция участников комиссии
3.			+	+	Личная незаинтересованность
4.		+			Обоснованность, аргументированность, полнота заключения комиссии
5.				+	Соответствие заключения дополнительным фактам
6.	+				Справедливость поступивших замечаний

Примечание: + – обозначение элемента процедуры проверки, к которому применяется данный критерий.

Процедуру контроля разбиваем на следующие операции. Первая из них – обеспечение необходимых личностных качеств участников документирования – осуществляется правозащитной организацией путем подбора руководителя и членов общественной комиссии. Их высокий социальный авторитет предусматривает публичность. Поэтому обнародование состава общественной комиссии открывает возможность для осуществления проверки моральных и деловых качеств участников документирования со стороны всех контролирующих субъектов. (Данная операция представлена первой строкой оперограммы).

Второй операцией в процедуре контроля называем проверку профессиональных качеств участников документирования. Поскольку речь идет о фиксации следов преступления, то такую оценку могут давать профессиональные общественные объединения судебных экспертов, а также союзы судебных медиков и криминалистов. Информацию о персональном составе комиссии по документированию они получают из СМИ, и там же могут публиковать свое мнение относительно профессиональной компетенции того или иного участника комиссии.

Отдельной процедурой выделяем проверку личной незаинтересованности участников комиссии в результатах документирования. Она выражается в том, что члены комиссии не находятся в личной, служебной или какой-либо иной зависимости от потерпевших или иных участников данного события. Правозащитная организация, от имени которой производится документирование, также не имеет никаких связей материального характера с теми, чьи интересы затронуты вследствие произошедшего события, содержащего признаки преступления. Считаем, что достоверными сведениями об отсутствии / наличии такой заинтересованности у членов общественной комиссии обладают граждане и средства массовой информации. Имеемо эти субъекты общественного контроля публикуют сообщения указанного характера. Свое мнение, а также замечания и предложения они могут направлять непосредственно в правозащитную организацию, от имени которой проводится документирование, и одновременно размещать их в СМИ (третья строка оперограммы).

Ход и результаты документирования также подлежат проверке со стороны профессиональных общественных организаций, СМИ и граждан. Причем, профессиональные организации проверяют ход и результаты деятельности комиссии на предмет логичности и полноты описания процедур и полученных в процессе документирования выводов (четвертая строка оперограммы). Проверка также осуществляется путем сопоставления результатов с дополнительными фактами, известными гражданам и другим субъектам общественного контроля (отражено пятой строкой оперограммы).

Окончательную проверку хода и результатов документирования осуществляет правозащитная организация,

инициировавшая данное мероприятие. Она обобщает все замечания, возражения и дополнения, поступившие на предыдущих этапах контроля, ангажирует их, руководствуясь критерием справедливости, и подготавливает итоговое заключение. Оно также подлежит обнародованию в СМИ. По нашему мнению, такая публикация может составить повод для судебных инстанций к проведению расследования (отмечено шестой строкой оперограммы).

Результат. Установлено, что процедура общественного контроля за ходом и результатами документирования преступлений на территориях военного конфликта направлена на объективизацию поводов для возбуждения официального расследования судебными инстанциями как международной, так и отечественной юрисдикции.

Выводы.

1. Обоснована необходимость и эффективность общественного контроля за документированием правозащитной организацией событий с признаками преступлений на территории военного конфликта. Содержанием такого контроля является наблюдение со стороны общественных институтов за ходом и результатами работы комиссии, созданной правозащитной организацией с целью документирования преступлений. Эффективность контроля обеспечена соблюдением принципов объективности, полноты и достоверности.

2. Субъектами общественного контроля за документированием событий данного характера являются правозащитная организация, от имени которой осуществляется документирование, профессиональные организации криминалистов и судебных медиков, средства массовой информации, отдельные граждане. Их совместные действия обеспечивают объективность, полноту и достоверность результатов документирования.

3. Процедура общественного контроля содержит операции проверки моральных, деловых и профессиональных качеств участников комиссии документирования, установление их личной незаинтересованности, проверку обоснованности, аргументированности, полноты результатов работы комиссии, а также соответствия его дополнительным фактам и установление справедливости итогового заключения.

Литература

1. Хазиев Ш.Н. Международное право и судебная экспертиза. – М.: Спутник+, 2014. – 306 с.
2. Хазиев Ш.Н. Судебные экспертизы при расследовании незаконных, произвольных и массовых казней в применении пыток // Теория и практика судебной экспертизы. – № 3 (31), 2013. – С. 148-153.
3. Жигулин А. Общественность в условиях социального конфликта: юридика-международный аспект / А. Жигулин // Вестник Российской нации. – 2015. – № 5. – С. 250-261
4. Моїсєєв О.М., Седнєв В.В., Бордюгов Л.Г., Скриннікова Н.С. Катастрофи: теоретичні та прикладні аспекти розслідування: монографія; за заг. ред. О.М. Моїсєєва. – Донецьк: Вид-во «Ноулідж» (Донецьке відділення), 2014. – 198 с.
5. Хазиев Ш.Н. Судебная экспертиза в деятельности специального суда по Сьерра-Леоне // Теория и практика судебной экспертизы. Научно-практический журнал. – М., 2008, № 1 (9). – С. 248-256.
6. Справочная книга криминалиста / под ред. Н.А. Селиванова. – М.: Издательство НОРМА, 2000. – 727 с.
7. Майлис Н.П. Судебная трасология: Учебник для студентов юридических вузов. – М.: Издательство «Экзамен», Право и закон, 2003. – 272 с.
8. Шеремет А.П. Криміналістика: навч. пос. для студ. вищ. навч. закл. – 2-ге вид. – К.: Центр учбової літератури, 2009. – 472 с.
9. Моисеев А.М. Криминалистическое исследование следов артиллерийского обрела // 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.
10. Вил Ван дер Аалет. Управление потоками работ: модели, методы и системы / Вил Ван дер Аалет, Кейс Ван Хей. – М.: ФИЗМАТЛИТ, 2007. – 316 с.
11. Большая советская энциклопедия (В 30 т.) / гл. ред. А. М. Прохоров. – Изд. 3-е. – М.: Советская энциклопедия, 1978. – Т. 25. – С. 535.
12. Научное общество судебных медиков и криминалистов. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://vrach-profi.ru/o->

nas/professionalnyie-meditsinskie-assotsi/nauchnoe-obshhestvo-sudebnyih-medikov-i-k/

13. Моїсєєв О.М. Прагматичні аспекти взаємодії експерта з суб'єктами кримінального провадження // Правничий часопис Донецького університету. – № 2 (28). – Донецьк, 2012. – С. 141-146.

14. Хазиев Ш.Н. Новые международные судебно-экспертные организации // Теория и практика судебной экспертизы. – № 2 (30), 2013. – С. 170-172.

УДК 342.9

ГОСУДАРСТВЕННОЕ УПРАВЛЕНИЕ В ОБЛАСТИ ОХРАНЫ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ

Волкова Л. Н.,

*к.ю.н., директор представительства
Международного независимого эколого-политологического
университета (Академия МНЭПУ Россия)
в Донецкой Народной Республике*

В статье автор анализирует управленческую деятельность органов государства и должностных лиц, направленную на реализацию законодательно закреплённой экологической политики.

Ключевые слова: *управленческая деятельность, экологическое право, нормативно – правовое обеспечение, государственный орган, специальная компетенция.*

In the article the author analyzes the administrative activity of the state bodies and officials, aimed at realization of law enshrined environmental policy.

Keywords: *administrative activity, environmental law, regulatory - legal support, public authority, a special competence.*

Постановка проблемы. В современных условиях проблемы загрязнения окружающей среды и экологического неблагополучия государств и их отдельных регионов приобрели особую остроту. Данные проблемы отрицательно влияют на здоровье и качество жизни граждан, снижают их трудоспособность, сокращают продолжительность жизни, вызывают необходимость значительных бюджетных затрат на лечение трудящихся и проведение мероприятий по недопущению загрязнения сферы жизнедеятельности людей. Всё это привело к формированию особой функции государства, направленной на проведение

природоохранных мероприятий и преодоление негативных последствий промышленной деятельности и техногенных катастроф. Реализация отмеченной функции требует нормативно-правового обеспечения и проведения соответствующей управленческой работы в области экологии. Таким образом, одним из актуальных направлений исследований в юридической науке является изучение и анализ специфической административной деятельности в экологической и природоохранной области.

Анализ последних исследований и публикаций. Правовые аспекты государственного управления в сфере экологии стали объектом научных исследований О.С. Колбасова, В.В. Петрова, Ю.С. Шемшученко, М.И. Байтина, Н.С. Макаревича, Г.Н. Манова, Н.В. Черноголовкина, В.Е. Сизова, Б.А. Мухамеджанова, А.Е. Кадомцевой, М.М. Меркулова и др.

Целью настоящего исследования является попытка обобщающего анализа основ управленческой деятельности органов государства и должностных лиц, направленной на реализацию законодательно закреплённой экологической политики.

Актуальность. Государственное управление в сфере экологии представляет собой одну из форм деятельности современного государства, реализуемая на основе Конституции и действующего законодательства; обеспечение на практике экологических функций для создания и сохранения благоприятной окружающей среды и защиты интересов индивида и общества в сфере экологии с помощью уполномоченных властных органов и должностных лиц.

При этом отдельными авторами под управлением понимается едва ли не деятельность органов всех ветвей государственной власти, как на федеральном, так и на региональном уровнях. Так, например, гл. 2 Закона об охране окружающей среды называется «Основы управления в области охраны окружающей среды», а регламентирует полномочия не только управленческого, но и законодательного характера.

Другие учёные придерживаются точки зрения о том, что управление – функция органов исполнительной власти, что, собственно, вытекает из теории административного права, а потому осуществлять его могут только органы, относящиеся к данной ветви власти. В дальнейшем управление рассматривается исключительно как функция органов исполнительной власти [1].

Говоря о системе органов, осуществляющих управление в рассматриваемой сфере, следует классифицировать эти органы исходя из задач, выполняемых ими, на две самостоятельные группы, получившие в теории название органы общей компетенции и органы специальной компетенции.

Изложение основного материала исследования. К органам общей компетенции в науке административного права принято относить правительство страны, высших должностных лиц государственной власти субъектов федеративного государства и исполнительные органы государственной власти субъектов страны. Важной особенностью нормативно-правового регулирования природоохранной деятельности в РФ, на наш взгляд, является то, что в соответствии со ст. 11 Федерального Закона «О животном мире» устанавливается положение, что государственное управление в области охраны и использования животного мира осуществляет помимо названных органов Президент РФ.

Однако в настоящее время управленческая функция главы государства сводится, как правило, к утверждению системы федеральных органов исполнительной власти, которые, собственно (за исключением Правительства РФ), и являются органами специальной компетенции, в том числе и в сфере природопользования и охраны окружающей среды [2].

Именно на органы специальной компетенции выпадает основной объём управленческих функций в экологической сфере.

Управление природопользованием и охраной окружающей среды осуществляется также общественными объединениями и организациями, юридическими лицами, реализующими природопользование, органами местного самоуправления и муниципальными органами. По нашему мнению, реализация государственного управления в сфере природопользования и экологии включает ряд последовательных этапов.

Во-первых, современное государство на основе международно-правовых актов и научно обоснованных положений разрабатывает и законодательно закрепляет основополагающие принципы экологической политики как внутри страны, так и в области взаимодействия с другими государствами.

Во-вторых, на основе данных принципов формируется общегосударственная стратегия природоохранной деятельности, охватывающая долгосрочную перспективу и ближайшее будущее.

В-третьих, принимается комплекс нормативно-правовых актов, регулирующих природоохранную деятельность всех уполномоченных субъектов. При этом система государственного экологического законодательства включает конституционно-правовые нормы, соответствующие кодексы, специализированные законы, ведомственные нормативно-правовые акты, нормативно-правовые акты органов местного самоуправления, локальные документы субъектов хозяйственной деятельности, осуществляющих природопользование.

Весь отмеченный комплекс нормативно-правовых актов содержит стандарты состояния окружающей среды, которые считаются допустимыми для нормальной жизнедеятельности отдельных лиц и социальных общностей, перечень необходимых для соблюдения данных стандартов действий и мер, устанавливает ответственность за экологические правонарушения, обязует субъектов природопользования предоставлять достоверную информацию о своей деятельности, устанавливает порядок проведения общественных слушаний, согласований и консультаций в случае возникновения угрозы окружающей среды.

В-четвёртых, уполномоченными субъектами управленческой деятельности проводятся конкретные действия, направленные на исполнение указанных нормативно-правовых актов.

В-пятых, управленческие органы государства ведут формирование у населения и руководства субъектов природопользования экологического сознания, ответственности за совершаемые действия, осознание необходимости компенсации нанесённого окружающей среде ущерба.

Реализация государственной экологической политики и управленческой деятельности осуществляется в различных формах, к которым принадлежат издание нормативно-правовых актов, заключение административных соглашений, осуществление материально-технических действий. Основными направлениями управленческой деятельности, по нашему мнению, являются социально-экономическое, административно-политическое и социально-культурное.

В современных условиях идёт постепенное формирование качественно новых методов государственного управления – информационный. Они заключаются в гарантированном обеспечении для общества доступа к источникам сведений о

состоянии окружающей среды. Отмеченный метод опирается на нормы Орхусской конвенция «О доступе к информации, участию общественности в принятии решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды», подписанной в 1998 г. [3].

Главными принципами информационного метода государственного управления в экологической сфере являются свобода доступа к общественно значимой информации, активизация публикации отчётов о состоянии окружающей среды в средствах массовой информации, включая электронные СМИ и сеть Интернет, всемерный учёт степени заинтересованности конкретных социальных групп в получении той или иной информации, предоставление заинтересованным лицам помощи в получении информации, повышение оперативности информирования населения о возможных экологических угрозах. При этом применение информационных методов предполагает, что отказ публикации или предоставления сведений экологического характера должен быть обоснованным. Иными словами, он осуществляется только на основании закона и только в интересах защиты и охраны безопасности общества, государства, обороноспособности, нормального функционирования органов государства, обеспечения прав интеллектуальной собственности.

К Орхусской конвенция в 2003 г. был принят дополнительный Протокол о регистрах выбросов и переноса загрязнителей, вступивший в силу в октябре 2009 года. В 2005 г. была одобрена поправка о генетически изменённых организмах. Предполагается, что она вступит в силу после присоединения к ней трёх четвертей членов конвенции на момент принятия поправки.

На основании ст. 15 Конвенции создан и действует Комитет по соблюдению Орхусской конвенции, осуществляющий несудебный консультационный надзор за выполнением положений данного международно-правового акта. Участники Конвенции могут также признать юрисдикцию Международного суда или арбитража по делам о нарушении Конвенции [4].

Выводы. Таким образом, можно сделать вывод, что хотя в современных условиях реформирования экономики, перехода к рыночным отношениям снижается степень вмешательства государственных органов в хозяйственную деятельность производителей, расширяется свобода действий хозяйствующих

субъектов в реализации производственных и технологических проектов, имеющих экологическое значение, сужается область применения управленческих функций властных структур, государство имеет достаточно широкий спектр возможностей осуществления управленческой деятельности в экологической сфере.

При этом в рыночной экономике управление, как правило осуществляется на уровне производственного объекта и сводится, в основном, к планированию и контролю за эксплуатацией очистных сооружений, выбросами (сбросами) загрязняющих веществ в окружающую среду и т. п. [5]. На основе международно-правовых документов формируются новые методы государственной управленческой деятельности, среди которых особую важность приобрёл информационный метод.

По нашему мнению, главная задача административных органов – оказывать влияние на принятие решений, субъектами хозяйствования, побуждая их как к выполнению принятых на законодательном уровне экологических программ, так и к самостоятельному поиску наиболее эффективных средств борьбы с загрязнением природы. Анализ правовых средств решения отмеченной задачи могут быть актуальным направлением для дальнейших научных исследований по данной проблематике.

Литература

1. Балашенко С.А. Государственное управление в области охраны окружающей среды: учеб. пособие. – Мн.: Амалфея. 2000.
2. Васильева М.И. Судебная защита экологических прав. Правовые вопросы возмещения и предупреждения экологического вреда: Учеб. пособ. – М.: Юристъ. 2006.
3. Практика Комитета по вопросам соблюдения Орхусской конвенции (2004 – 2011). / Под ред. А. Андрусевич, Т. Алге, К. Конрад, З. Козак. – Львов, 2012.
4. Руководство по осуществлению Орхусской конвенции [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ekonabat.com/wp-content/uploads/2014/02/Орхусская-конвенция.pdf>
5. Шестерюк А.С. Вопросы кодификации законодательства об охране окружающей среды. – С-Пб.: Изд-во АСТ, 2002

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА КОНФЛИКТА НА ТЕРРИТОРИИ ДНР

Войтов А. В.,
канд. юрид. наук,
Генеральная прокуратура
Донецкой Народной Республики, г. Донецк

В данной статье перечислены основные положения характеризующие конфликт на Донбассе и возможные пути прекращения преступлений подпадающих под действие международного гуманитарного права. Цель исследования состоит в конкретизации научных положений о конфликтах немеждународного характера.

Ключевые слова: конфликт, Донецкая Народная Республика, международное гуманитарное право, конфликт немеждународного характера, правосубъектность.

This article lists the main provisions of characterizing the conflict in Ukraine and possible ways of stopping crimes under international humanitarian law. The study aimed at specifying the scientific principles of conflicts not of an international character.

Keywords: conflict, the Donetsk People's Republic, international humanitarian law, conflict not of an international character, personality

Постановка проблемы. Для представления состояния «защищенности» граждан Донецкой Народной Республики (ДНР), выявления возможных тенденций и закономерностей развития института защиты прав и свобод граждан ДНР, наступления иных значимых событий и разработки направлений влияния на данный процесс, а также для наработки положительного опыта в рамках информационно-аналитической деятельности подготовлена настоящая статья о международном гуманитарном праве: возможности и перспектива защиты граждан Донецкой Народной Республики.

Объект исследования – состояние «защищенности» прав, свобод и законных интересов граждан ДНР.

Предмет исследования: уровень, статика и динамика прав, свобод и законных интересов граждан государства.

В данной статье перечислены основные положения характеризующие конфликт на Донбассе и возможные пути

прекращения преступлений подпадающих под действие международного гуманитарного права. (*Международное гуманитарное право (МГП) – совокупность норм регулирующих отношения между участвующими в вооруженном конфликте субъектами по поводу применения средств и методов ведения вооруженной борьбы, защиты раненых, больных, военнопленных и гражданского населения, а также устанавливающих ответственность государств и отдельных лиц за нарушение этих норм*).

Нарушения Конвенций по защите прав человека, Деклараций по защите прав ребенка, а так же иных международных актов человека повлекли за собой рассмотрение дополнительного механизма защиты граждан Донецкой Народной Республики (механизм негуманитарного характера).

Актуальность темы подтверждается тем фактом, что жители ДНР подверглись массовым нарушениям прав человека и норм МГП. МГП призвано защитить жертв войны, которыми в данное время являются тысячи жителей Донбасса, а также привлечь виновных лиц к ответственности.

Анализ последних исследований и публикаций. Теоретическую базу исследования составили научные труды таких ученых как Ш.-Л. Монтескьё, Ф.Ф. Мартенс, Досвальд-Беск Л., Вите С., Сассоли М., О’Доннел Д., Кибальник А.Г. и другие.

Цель исследования состоит в конкретизации научных положений о конфликте немеждународного характера.

Для достижения поставленной цели в процессе исследования были использованы методы, сформировавшиеся в рамках диалектического, исторического, сравнительно-правового, формально-логического подходов к объекту познания. Применение этих методов обеспечило основу для теоретических выводов.

Изложение основного материала исследования. МГП является частью международного публичного права, которое регулирует отношения между государствами, и его целью является ограничить негативные последствия вооруженного конфликта. Его задача – защита лиц, которые не принимают или больше не принимают участие в войне, например: больные, военнопленные, раненные, гражданские, а так же установление прав и обязанностей для сторон вооруженного противостояния и установление ответственности за их нарушение.

Международное гуманитарное право – это система международно-правовых принципов и норм регулирующих отношения между субъектами международного права (воюющими сторонами) в период вооруженных конфликтов в целях ограничения применения жестоких методов и средств ведения войны, защиты ее жертв, и устанавливающих ответственность за их нарушение.

В соответствии со ст. 21 Римского Устава [1] к источникам международного гуманитарного права относятся: международные договоры, международные обычаи, судебный прецедент.

МГП призвано снизить негативные последствия войны, а именно: максимизировать гуманность и минимизировать военную необходимость.

«Международное право, – как отмечал Монтескье, – естественно основывается на принципе, заключающемся в том, что в периоды мира государства должны творить как можно больше добра, а в периоды войны – как можно меньше зла» [2, с. 9]. Из этого можно сделать вывод, что международное гуманитарное право призвано максимально сократить негативные последствия войны и снизить жестокость военных действий.

Профессор Ф.Ф. Мартенс, российский публицист, ученый, дипломат, определял, что право войны существует с тех пор, как государства пришли к осознанию обязанностей в отношении друг друга. Оно постоянно развивалось и изменялось сообразно изменению культурных понятий народов. Во имя этого права от победителя требуется обеспечение неприкосновенности жизни и чести мирных обывателей неприятельской страны; во имя этого права даже пораженный враг остается человеком, заслуживающим уважения и сочувствия [3, с. 43].

Исходя из этого принципа, международное гуманитарное право налагает запрет на некоторые действия, например, на бесполезные в военном отношении действия, совершаемые с особой жестокостью. Некоторые нормы этого права представляют собой компромисс между военной необходимостью и требованиями гуманности. Так, принцип пропорциональности допускает случайные потери жизни среди гражданского населения в случае нападения, однако, нападение не допускается, если существует опасность того, что случайные потери среди гражданского населения будут чрезмерными по отношению к

военному преимуществу, которое предполагается получить [4].

В основе прав человека лежит ценность человеческой личности. Такой подход находит отражение в положениях самих договоров по правам человека. Эти документы уделяют основное внимание правам и свободам, которые признаются за личностью, в то время как договоры в области международного гуманитарного права указывают, как воюющие стороны должны обращаться с лицами оказавшимися в их власти. Обычно различают три поколения прав человека: гражданские и политические права (право на жизнь, запрещение пыток, право на справедливое судебное разбирательство, право на неприкосновенность частной жизни, право на свободу мысли и слова, право на объединение и т. д.), экономические и социальные права (право на образование, право на труд, право на социальное обеспечение, право на охрану здоровья и медицинскую помощь и т. д.) и так называемые права третьего поколения (право на мир, право на развитие и т. д.). Права человека закреплены в многочисленных международных соглашениях регионального характера, как, например, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г., и универсального характера, как, например, Международные пакты о гражданских и политических правах и об экономических, социальных и культурных правах от 16 декабря 1966 г. [5].

Если провести аналогию между правами «жертв конфликтов» в МГП и правами человека, то эти две категории пересекаются между собой. Например: обеими группами прав гарантируются: гуманное отношение к личности, запрет пыток, наивысшая ценность человеческой жизни и т. д. Однако МГП не ставит перед собой цель адаптировать права человека под военные конфликты и наоборот. Да, они направлены в одну и ту же сторону – защиту человеческой личности, но имеют различную сферу применения и материальную основу.

Отметим, что права личности в МГП и права человека нередко отождествляются из-за своего сходства, однако, необходимо давать им другую оценку – они эффективно дополняют друг друга, и эту взаимодополняемость нельзя недооценивать.

В течение последних десятилетий все чаще подчеркивается связь между международным гуманитарным правом и правами человека. Это прослеживается в декларациях, резолюциях,

рекомендациях и иных документах принимаемых в рамках Организации Объединенных Наций. Это касается, прежде всего, прав входящих в «неизменное ядро» прав человека, действие которых не может быть ограничено или приостановлено ни при каких обстоятельствах [6].

Рассматривать права человека как отдельную категорию в аспекте МГП целесообразно, так как права жертв военного конфликта приобретают силы, если конфликт приобретает статус вооруженного противостояния. Зачастую в конфликтах немеждународного характера доказать, что он имеет статус «военного конфликта», довольно проблематично. Мы рассмотрим это далее. Власти пытаются дать ему название «террористического акта» или другого противостояния, нередко происходит введение чрезвычайного положения. Думается, что лица не имеют прав на защиту, но это не так. Еще раз, отмечая важность взаимодополняемости этих двух категорий, акцентируем: если Женевские Конвенции не действуют – лица остаются под защитой международных договоров, которые гарантируют права прав человека.

Для рассмотрения возможности обращения в международные органы в связи с систематическими нарушениями МГП, а так же права прав человека на территории юга-востока Украины (далее – Донбасс), проведем краткую характеристику конфликта на данной территории.

На данный момент нет определенной международной дефиниции (понятия), которая может дать характеристику конфликту, поэтому необходимо рассмотреть международную практику, источники права и доктрину для того чтобы определить характеристику конфликта на Донбассе.

В ст. 2 общей для всех Женевских Конвенций [7] сказано, что она «будет применяться в случае объявленной войны или всякого другого вооруженного конфликта, возникающего между двумя или несколькими Высокими Договаривающимися Сторонами, даже в том случае, если одна из них не признает состояния войны». Из содержания статьи 2 общей для всех Женевских Конвенций вытекает, что понятие «вооруженный конфликт» шире, чем понятие «война». Например, пограничный инцидент с применением оружия можно отнести к вооруженному конфликту, но нельзя назвать войной, так как он носит локальный характер и

не влечет правовых последствий, обычно характерных для войны [1].

Дополнительный протокол I 1977 г. к Женевским конвенциям 1949 г. разъясняет смысл вооруженного конфликта (п. 4 ст. 1) как вооруженное противостояние между двумя или несколькими государствами [8]. Зачастую сторонами в международном вооруженном конфликте являются государства, а также нации и народности, отстаивающие независимость своей личности или государственности, различные международные организации принимающие вооруженные меры по поддержанию мира и международного правопорядка в обществе. В соответствии со ст. 1 Дополнительного протокола I, международными считаются также вооруженные конфликты, в которых народы ведут борьбу за политическую самостоятельность и правовой статус в обществе, истребление иностранной оккупации и падение расистских режимов с целью осуществления своего законного права на самоопределение [9, с. 17].

Статья 1 Дополнительного протокола II 1977 г. определяет немеждународные вооруженные конфликты, как не подпадающие под действие вышеуказанного протокола вооруженные конфликты, происходящие на территории какого-либо государства – «между его вооруженными силами и антиправительственными вооруженными силами или другими организованными вооруженными группами, которые, находясь под ответственным командованием, осуществляют такой контроль над частью его территории, который позволяет им осуществлять непрерывные и согласованные военные действия и применять настоящий Протокол» [10].

Согласно вышеуказанному протоколу под немеждународным вооруженным конфликтом понимается вооруженное противостояние, наступившее только в пределах одного государства между силами правительства и антиправительственными отрядами, в настоящее время получившими название повстанцев.

Одним из самых противоречивых вопросов, которые возникли при формулировке ст. 1 Дополнительного Протокола II к Женевским Конвенциям [10], был вопрос о критериях вооруженного конфликта немеждународного характера. Итак, выделим два критерия:

1) первый – антиправительственные вооруженные силы должны осуществлять контроль над частью государственной территории. Зачастую это требование неисполнимо в реальности, так как территория, которую контролируют повстанцы, очень часто меняется, или повстанческие отряды носят партизанский характер. Основным требованием, думается, должен быть критерий длительности, как одного из обязательных принципов определения вооруженного конфликта внутреннего характера;

2) второй – требованием в качестве критерия вооруженного конфликта является значительная продолжительность противостояния во времени, большая интенсивность боевых действий, поддержка основной массой населения территории занятой повстанцами стороны конфликта.

Отметим, что немеждународным вооруженным конфликтом не будут считаться единичные или разовые случаи вооруженный столкновений, т.к. основными признаками конфликта немеждународного характера являются: наличие интенсивности, продолжительности боевых действий и контроль территории.

Из пояснений расположенных на официальном сайте Международного комитета Красного Креста дается понимание того, что конфликт на Донбассе носит характер немеждународного, так как сторонами конфликта являются две части населения одного государства [11].

Ратифицированным на территории Украины 18.08.1989 Дополнительным протоколом к Женевской Конвенции от 12.08.1949, который касается защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (Протокол II) от 08.06.1977, устанавливаются отдельные составляющие данные конфликта, в частности, немеждународного. А именно: конфликт носит характер немеждународного, если он происходит между вооруженными силами Страны и антиправительственными вооруженными силами или другими организованными вооруженными группами, которые, находясь под ответственным командованием, осуществляют такой контроль над частью ее территории, который позволяет им осуществлять непрерывные и согласованные военные действия и применять настоящий Протокол [12].

Таким образом, конфликт на Донбассе международным правом определен как немеждународный.

Существенным вопросом является применение международного гуманитарного права при немеждународном конфликте.

Наличие немеждународного вооруженного конфликта предусматривает применение МГП, известного также как право вооруженных конфликтов, которое налагает ограничения на средства и методы ведения сторонами военных действий, и защищает всех лиц, затронутых конфликтом. МГП налагает равные обязательства на обе стороны в конфликте, однако не придает какого-либо правового статуса вовлеченным в конфликт вооруженным оппозиционным группам [13].

Каждая сторона в конфликте обязана соблюдать МГП и обеспечивать соблюдение его норм всеми, кто действует по ее указанию, находится у нее в подчинении или под ее контролем. Следует отметить, что каждая сторона в конфликте должна соблюдать МГП, даже если ее противник этого не делает; иными словами, обязательство соблюдать МГП не строится на взаимности.

Следовательно, ДНР и Украина являются сторонами немеждународного конфликта и обязаны соблюдать требования МГП.

Значимым элементом анализа является правосубъектность, так как субъекты международного права имеют свои особенности.

Правосубъектность – способность лица иметь или осуществлять, непосредственно или через своих представителей, субъективные права и юридические обязанности, то есть выступать субъектом правоотношений.

Международная правосубъектность – способность субъекта международного права быть участником международных правоотношений, в частности, заключать и выполнять международные договоры. Учитывая тот факт, что на данном этапе Донецкую Народную Республику признали только несколько государств (Южная Осетия и Абхазия), то дипломатические отношения возможны только с этими государствами.

Международная правосубъектность заключается в наличии соответствующих прав и обязанностей, установленных нормами международного права.

Правосубъектность первичных (*государств*) и вторичных (*нации и народы*) субъектов международного права отличается. Так для государств правосубъектность является универсальной, они

владеют ей в полном объеме с момента их создания. Нации и народы, которые борются за свое самоопределение, вправе претендовать на признание их субъектами международного права [14].

В лице участников международного права люди, проживающие на территории Донбасса (*а именно на территории самопровозглашенной Донецкой Народной Республики*), являются народом, который борется за свое самоопределение, то есть, с точки зрения правосубъективности, имеет ограниченный набор международных прав.

Отметим, что ДНР является участником международного гуманитарного конфликта, одна из сторон которого, в данном случае Украина, не соблюдает нормы МГП. Основной проблемой защиты прав граждан становится отсутствие признанного статуса, как государства, у Донецкой Республики, что приводит к существенному ограничению прав по обращению в международные органы, а именно Международный уголовный суд (МУС), Организацию Объединенных Наций (ООН) и Международную гуманитарную комиссию (МГК).

Необходимо отметить, что вопрос правосубъектности ДНР стоит особо остро, так как, имея одни лишь международные обязанности, но, не имея соответствующих прав, прекращение военных действий затруднено.

Учитывая вышеизложенное, можно сделать вывод о том, что конфликт на Донбассе носит характер немеждународного, так как обе противоборствующие стороны находятся на территории одного государства, в данном случае – ДНР и Украина, однако, это не отменяет применение норм международного гуманитарного права, так как оно призвано защищать людей и правомерность ведения военных действий независимо от того, какой конфликт – международный или немеждународный.

ДНР является участником международного гуманитарного конфликта, одна из сторон которого, в данном случае Украина, не соблюдает нормы международного гуманитарного права (МГП). Основной проблемой защиты прав становится отсутствие статуса государства у Донецкой Народной Республики, что приводит к существенному ограничению прав по обращению в международные органы.

Под непризнанием ООН имеется в виду фактическая невозможность принятия государства в члены ООН, которое может произойти только по решению Генеральной Ассамблеи по рекомендации Совета Безопасности. Для приёма требуется поддержка как минимум 9 из 15 государств— членов Совета Безопасности (при этом следует учесть, что 5 постоянных членов— Великобритания, Китайская Народная Республика, Российская Федерация, США и Франция – могут наложить на решение вето, проголосовав против), после чего вопрос передаётся в Генассамблею, где для принятия резолюции о вступлении требуется большинство в две трети. Сама по себе Организация Объединённых Наций с юридической точки зрения не обладает никакими полномочиями признавать то или иное государство или правительство, так как данные вопросы относятся к прерогативе суверенных государств и их правительств. К тому же следует учитывать, что нахождение в составе ООН на самом деле не имеет значения для того, чтобы считать государство признанным на уровне этой организации; для получения такого признания и возможности участвовать в организациях под эгидой ООН достаточно обладать статусом государства-наблюдателя, который присваивается путём голосования в Генеральной Ассамблее ООН, решение принимается простым большинством (как минимум 97 голосов «за» из 193 участников ООН). Такой статус есть у Ватикана, до 2000 года был у Швейцарии, при этом эти государства всегда считались признанными. Такой же статус с декабря 2012 года у частично признанного Государства Палестина. Таким образом, в настоящее время нахождение в ООН в качестве члена или наблюдателя может рассматриваться как признак того, что государство имеет в мире широкое дипломатическое признание, а признание нового государства или правительства – это акт, который могут совершить или отказаться совершить только государства и правительства.

Выводы. В результате проведённого исследования представляется возможным сделать следующие выводы:

1. Конфликт на территории юго-востоке Украины (Донбасса) международным правом определен как немеждународный.

2. Следовательно, ДНР и Украина являются сторонами немеждународного конфликта и обязаны соблюдать требования МГП.

3. В лице участников международного права люди, проживающие на территории Донбасса (*а именно: на территории самопровозглашенной Донецкой Народной Республики*), являются народ, который борется за свое самоопределение, то есть, с точки зрения правосубъективности, имеет ограниченный набор международных прав. При этом неимеется никакого ограничения на защиту своих прав в международных институтах.

Литература

1. Римський статут міжнародного кримінального суду: Міжнародні суди ООН від 17 серпня 1998.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/card/995_588.
2. Монтескьє Ш.-Л. О духе законов / Ш.-Л. Монтескьє. – ч. 1. – 2-е изд. – М.: Наука, 1955. – 306 с.
3. Мартенс Ф.Ф. Восточная война и Брюссельская конференция 1874–1878 / Ф.Ф. Мартенс. – СПб., 1878. – 653 с.
4. Doswald-Beck L., Vite S. Le droit international humanitaire et le droit des droits de l'homme // RICR. N. 800. Mars-avril 1993. P. 105.
5. Sassoli M. Mise en oeuvre du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme: une comparaison // Ann. suisse de dr. intern. Vol. XLIII. 1987. P. 31.
6. O'Donnell D. Tendances dans l'application du droit international humanitaire par les mecanismes des droits de l'homme des Nations Unies // RICR. Septembre 1998. P. 517 et s.
7. Женевская конвенция от 12 августа 1949 года о защите гражданского населения во время войны / Права человека: Сборник международных договоров, том I (часть вторая): [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/geneva_civilian.shtml
8. Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 авг. 1977 г., касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I): принят на дипломатической конференции в Женеве 8 июня 1977 г. / [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.icrc.org/rus/assets/files/2013/ap_i_rus.pdf.
9. Кибальник А.Г. Современное международное уголовное право: понятие, задачи и принципы / А. Г. Кибальник под науч. ред. А.В. Наумова. – СПб: «Юридический центр Пресс», 2003. – 221 с.

10. Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1977 года, касающийся защиты жертв немеждународных вооруженных конфликтов (Протокол II). Женева, 8 июня 1977 года: [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.icrc.org/rus/resources/documents/misc/6lkb31.htm>.

11. Если в гражданской войне нет военнопленных, кто защищает задержанных в связи с конфликтом? (Официальный сайт Международного Красного Креста) [Электронный ресурс] / Н. Гнатовский – Режим доступа: <https://www.icrc.org/-ru/document/esli-v-grazhdanskoy-voyne-net-voennoplennyh-kto-zashchishchaet-zaderzhannyh-v-svyazi-s>

12. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв збройних конфліктів немеждународного характеру (Протокол II), від 8 червня 1977 року: *Протокол ратифіковано із заявою Указом Президії Верховної Ради УРСР N 7960-XI (7960-11) від 18.08.89 [із змінами від 08.12.2005]* [Электронный ресурс] / Верховна Рада України. – Режим доступа : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_200/page

13. Что такое немеждународный вооруженный конфликт? (Официальный сайт Международного Красного Креста) [Электронный ресурс] / *Кэтлин Лаванд.* – Режим доступа: <https://www.icrc.org/rus/resources/documents/interview/2012/12-10-niac-non-international-armed-conflict.htm>

14. Википедия [Электронный ресурс] /. Правосубъективность – Режим доступа: Ru.wikipedia.org/wiki/Правосубъективность

ПРАВА ГРАЖДАН ПРИ УЧАСТИИ В ОБЕСПЕЧЕНИИ ОБЩЕСТВЕННОГО ПОРЯДКА

Каблов Д. С.,

*канд. юрид. наук, доц. каф. административного права
Донецкого государственного университета управления*

Статья посвящена рассмотрению вопросов соблюдения прав и свобод граждан при участии в обеспечении общественного порядка, а также соблюдению прав и свобод граждан при участии в общественных формированиях по охране общественного порядка. Вопросам создания и функционирования таких формирований и взаимодействию их с правоохранительными органами и исполнительными органами власти. Усовершенствованию их совместной работы в современных условиях, а также необходимости разработки нормативно-правового акта для регулирования деятельности общественных формирований.

Ключевые слова: органы внутренних дел, общественное формирование, права и свободы, обеспечение, общественный порядок, общественная безопасность.

The article considers the issues of rights and freedoms of citizens in participating in public order maintenance, as well as the rights and freedoms of citizens in their participation in the social formations on the protection of public order. The establishment and functioning of such groups and their interaction with law-enforcement agencies and executive bodies. Improvement of their joint work in modern conditions, as well as the need for a legal act to regulate the activities of public organizations.

Keywords: law-enforcement bodies, public organizations, the rights and freedom, security, public order, public safety.

Постановка проблемы. Задачей государства является не только наделение граждан широким комплексом прав и свобод, но и создание условий для их надлежащей реализации. Статья 3 Конституции ДНР, определяет, что, человек, его права и свободы являются высшей ценностью, и их соблюдение и защита возлагается на об государственные органы и должностные лица государства [1].

Анализ последних исследований и публикаций. Вопросами деятельности органов внутренних дел по обеспечению общественного порядка и взаимодействию с общественностью вообще и отдельных их элементов в частности, в своих научных

работах рассматривали такие ученые: А.М. Бандурка, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, А.Н. Ярмыш и другие.

Однако вопросу защиты прав граждан при обеспечении общественного порядка и общественной безопасности отводилось, по нашему мнению, не достаточно внимания.

Цель статьи является исследования, деятельности общественных формирований по охраны общественного порядка и защите прав и свобод граждан, участвующих в обеспечении общественного порядка.

Изложение основного материала исследования. Так в ст. 23 Конституции ДНР говорится, что граждане имеют право на объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов. Свобода деятельности общественных объединений гарантируется государством. Никто не может быть принужден к вступлению в какое-либо объединение или пребыванию в нем [1].

Для этого должны быть созданы определенные политические, экономические, идеологические условия. Учитывая многообразие прав и свобод граждан, закрепленных в Конституции ДНР, они реализуются в определенных сферах общественной, экономической, политической жизни. Эти сферы не выступают изолированно друг от друга, они пересекаются, и поэтому, в отдельных случаях может сложиться конгломерат общественных отношений, подпадающих под влияние различного вида условий, создаваемых для реализации гражданами своих прав и свобод. Таким конгломератом выступает общественный порядок, в сфере которого происходит реализация многочисленной части прав и свобод или создаются предпосылки для их реализации [1].

Граждане в соответствии с Конституцией ДНР имеют право создавать в установленном Законом порядке общественные объединения для участия в охране общественного порядка и государственной границы, содействие органам муниципального самоуправления, правоохранительным органам, Пограничным войскам и органам исполнительной власти, а также должностным лицам в предотвращении и пресечении административных нарушений и преступлений, защите жизни и здоровья граждан, интересов общества и государства от противоправных посягательств, а также в спасении людей и имущества во время стихийных бедствий и других чрезвычайных обстоятельств.

Общественные формирования по охране общественного порядка и государственной границы могут быть созданы на основе общественной самодеятельности как сводные отряды общественных формирований, специализированные отряды (группы) содействия полиции и Пограничным войскам ДНР, ассоциации общественных формирований и т. д. [2].

Общественные формирования по охране общественного порядка и государственной границы создаются и действуют во взаимодействии с правоохранительными органами, органами исполнительной власти и органами местного самоуправления, придерживаясь принципов гуманизма, законности, гласности, добровольности, соблюдения прав и свобод человека и гражданина, прав и законных интересов юридических лиц, равноправия членов этих формирований.

Согласно Закона «Об участии граждан в охране общественного порядка и государственной границы» их основными задачами являются охрана прав и законных интересов граждан, активное участие в предупреждении и пресечении правонарушений, охрана общественного порядка, собственности, участие в работе по воспитанию людей в духе уважения культурных ценностей, а также повышение уровня безопасности дорожного движения и борьбы с детской безнадзорностью, правонарушениями несовершеннолетних [2].

Образованные общественные формирования по охране общественного порядка и государственной границы должны положительно влиять на состояние общественного порядка и общественной безопасности. Так, в ст. 9 Закона Украины «Об участии граждан в охране общественного порядка и государственной границы» основной задачей общественного формирования по охране общественного порядка и государственной границы в сфере общественного порядка является оказание помощи органам внутренних дел в обеспечении общественного порядка и общественной безопасности, предупреждении административных проступков и преступлений [2].

Характеризуя подробнее основные задачи общественных формирований, следует отметить, что их действия по охране прав и законных интересов граждан предполагают, прежде всего, гарантии неприкосновенности личности, ее жизни, здоровья, чести и

достоинства, всего комплекса предоставленных ей обществом прав и свобод, а также личной собственности от противоправных посягательств.

Заслуживает внимания позиция Колпакова В.К. который указывает, что все общественные формирования, с которыми взаимодействует полиция, можно разделить на 2 группы.

Во-первых, это те, которые специально были созданы для борьбы с правонарушениями, охраны порядка и защиты прав граждан. К ним относятся общественные пункты охраны порядка, советы профилактики правонарушений трудовых коллективов, добровольческие народные дружины и их специализированные формирования, товарищеские суды. Их вклад в правоохранительную практику оценивается, прежде всего, уровнем и эффективностью борьбы с правонарушениями, состоянием охраны общественного порядка на территориях и в сферах их функционирования.

Во-вторых, это те, для которых охрана общественного порядка, защита прав граждан, борьба с правонарушениями выступает как функция, сопутствующая их основной хозяйственной или социально-культурной деятельности. К ним относятся общественные, поселковые, сельские, уличные, квартальные, участковые, домовые комитеты; советы ветеранов войны и труда; родительские комитеты; агитационные коллективы по работе среди населения и другие. Участвуя в решении других важных вопросов государственной и общественной жизни, эти формирования попутно могут заниматься и правоохранительной деятельностью [3, с. 9-10].

Так, основными задачами общественных, сельских, уличных, квартальных, участковых, домовых комитетов, как органов общественной самодеятельности, заключается в широком привлечении граждан к решению вопросов хозяйственного и социально-культурного строительства. Выполняя ее, они способствуют органам местного самоуправления в осуществлении мероприятий по воспитанию граждан в духе высокого правового сознания, выполнение гражданского долга, бережного отношения к собственности, предупреждению детской безнадзорности и правонарушений среди молодежи; совместно с общественными формированиями по охране общественного порядка проводят мероприятия, направленные на обеспечение общественного

порядка, соблюдения законодательства, государственной и трудовой дисциплины.

Права человека требуют не только гарантий их надлежащей реализации, а и таких средств, которые могли бы "оградить" человека от возможных посягательств на них. Поэтому в правовой системе каждого государства существуют различные юридические средства защиты прав человека. К ним относятся все юридические средства, выполняющие превентивную функцию, направленные на предотвращение нарушений прав человека.

Результат участия в предупреждении и пресечении правонарушений проявляется в показателях деятельности общественных формирований: своевременном и полном прекращении нарушений прав граждан во время патрулирования; в том, что дружинники не ограничиваются реагированием на очевидные нарушения, а ведут их поиск; занимаются выявлением и устранением причин правонарушений и условий, способствующих их совершению, и наконец, в достижении сокращения или полного искоренения нарушений правопорядка на обслуживаемой территории.

Члены общественных формирований совместно с сотрудниками органов внутренних дел и военнослужащими Пограничных войск ДНР могут задерживать и доставлять в органы внутренних дел, подразделение Пограничных войск, штаб общественного формирования по охране общественного порядка или общественного пункта охраны порядка лиц, которые проявляют злостное неповиновение законным требованиям члена общественного формирования по охране общественного порядка и государственной границы и не выполняют требований о прекращении административного правонарушения.

Также общественные формирования по охране общественного порядка участвуют в культурно-массовых мероприятиях выполняя свои функции по обеспечению прав граждан и охране общественного порядка.

Проблема защиты прав и свобод граждан в сфере общественного порядка - это одна из широкого круга проблем, которая занимает существенное место на пути построения правового государства. В связи, с чем возникает необходимость создания общественных формирований по охране общественного порядка для защиты прав и свобод граждан в этой сфере.

С помощью организации взаимодействия органов внутренних дел и формирований по охране общественного порядка, достигается максимально полное использование возможностей каждой из взаимодействующих сторон, использующих различные средства и методы решения задач, стоящих перед ними. Этим в конце концов и обеспечивается успешное достижение общих целей.

Выводы. Подытоживая, следует отметить, что общественные формирования по охране общественного порядка является надежным помощником органов внутренних дел в предупреждении и пресечении нарушений прав и свобод граждан, и на современном этапе, тогда, когда идет рост преступности, его можно преодолеть только взаимодействием полиции и общественных формирований.

Также считаем целесообразным на уровне Народного Совета ДНР изучить положительный опыт создания и функционирования общественных формирований по охране общественного порядка и принять нормативно-правовой акт, который бы регулировал работу этих формирований права и обязанности членов, поощрения для лиц, принимающих участие в охране общественного порядка, а также и их взаимодействие с исполнительными органами власти.

Литература

1. Конституция ДНР от 14 мая 2014 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/>
2. Об участии граждан в охране общественного порядка и государственной границы: Закон Украины, принят 22 июня 2000 года // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2000. – № 40, ст. 338
3. Колпаков В.К. Взаимодействие милиции и общественности в сфере правопорядка: учебное пособие / В.К. Колпаков. – К. Украинская академия внутренних дел, 1993. – 80 с.

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ СРЕДСТВА ЗАЩИТЫ ИНТЕРЕСОВ СЕМЬИ: ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

Смирнов А. А.,

канд. юрид. наук, доц.,

Донецкий национальный университет, г. Донецк

Значимость данного вопроса обусловлена тем, что семья играет особую роль в общественном развитии и формировании каждого человека, а также закрепляет основные ценности общества. В научной статье изучен комплекс уголовно-правовых средств защиты интересов семьи в ДНР, проведен анализ международно-правовых актов и уголовного законодательства зарубежных стран.

Ключевые слова: семья, уголовный кодекс, состав преступления, наказание.

The importance of this issue is due to the fact that the family plays a special role in social development and shaping of each individual, and enshrines the core values of society. In the scientific article, the complex of criminal-legal protection of the interests of the family in DPR, the analysis of international legal acts and the criminal law of foreign countries.

Keywords: Family, Criminal Code, the offense, the punishment.

Постановка проблемы. Одной из задач уголовного законодательства Донецкой Народной Республики (далее – ДНР) является охрана прав и законных интересов человека и гражданина. Это нашло свое закрепление в ст. 2 УК ДНР [5]. Стремление к построению правового государства, формирования дееспособных структур гражданского общества предполагает нахождение эффективных механизмов обеспечения прав человека. Человек, его жизнь и здоровье, честь и достоинство, неприкосновенность и безопасность признаются наивысшей социальной ценностью. Однако в связи с актом внешней агрессии против молодой Республики со стороны военных и военизированных формирований, подчиняющихся властям Киева, с 26 мая 2014 года введено военное положение на всей территории ДНР, что в свою очередь повлияло на правовые механизмы обеспечивающие защиту семейных ценностей. Все это порождает некоторые проблемы в правоприменительной и правозащитной практике.

Цель статьи определяем как конкретизацию, на основе зарубежного опыта, современных подходов к охране интересов семьи путем совершенствования отечественного уголовного законодательства.

Анализ исследований и публикаций. В настоящий период, когда возможности государства в поддержке социальной сферы очень ограничены, необходимо выбирать те приоритеты социальной политики, которые позволяют удержать от разрушения основные ценности общества, и сосредоточивать на их реализации и защите основные ресурсы государства. На мой взгляд, одним из таких приоритетов должна стать семья, которая является фундаментальной социальной общностью, которая воссоздает человека духовно и физически.

Ценность семьи и ее особая роль в общественном развитии и формировании каждого человека признается мировым сообществом. Так, в принятой 10 декабря 1948 г. Организацией Объединенных Наций (ООН) Общей декларации прав человека закрепляется фундаментальное для определения приоритетов социальной политики положение о том, что «семья есть естественной и основной сердцевинной общества и имеет право на защиту со стороны общества и государства (ст. 16) [8, с. 14-17].

Указанная декларация, а также ряд других международных нормативных правовых актов [1; 2; 3], закрепляющих особую защиту семьи со стороны общества и государства, как естественной и основной сердцевины общества, признаются и гарантируются со стороны государственных органов Республики. Это нашло свое закрепление в Конституции ДНР, где помимо основных прав и свобод человека и гражданина, ст.31 гарантирует защиту материнства и детства, семьи, а также заботу и воспитание детей [4].

Таким образом, гарантом охраны интересов семьи на территории Республики выступают, в первую очередь, Конституция и международные нормативные правовые акты. Вместе с тем больше детально интересы семьи охраняются отраслевым законодательством. На страже интересов семьи стоит целый ряд правовых областей, в том числе гражданского, семейного, трудового, административного и др. Но от наиболее опасных видов посягательств интересы семей Республики охраняются нормами уголовного законодательства, закрепленных в

главе 2 Уголовного кодекса (далее УК) ДНР, а именно: ст.156 УК «Вовлечение несовершеннолетних в совершение преступлений», ст.157 УК «Вовлечение несовершеннолетних в совершение антиобщественных действий», ст.158 «Розничная продажа несовершеннолетним алкогольной продукции», ст.159 УК «Подмена ребенка», ст.160 УК «Незаконное усыновление (удочерение)», ст.161 УК «Разглашение тайны усыновления (удочерения)», ст.162 УК «Неисполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего» и ст.163 УК «Злостное уклонение от уплаты средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей» [5].

Уголовно-правовые средства защиты интересов семьи выступают в своем понимании крайними мерами, к которым государство прибегает в случаи, когда оказались неэффективными нормы других отраслей права или иные социальные меры, например, экономического, культурного, психологического, педагогического характера. Поэтому применение таких мер должно быть своевременным и достаточным.

Следует признать, что действующий УК ДНР принятый 17.08.2014 г. [6] в сравнении с УК Украины 2001 г. [7] имеет ряд неопровержимых преимуществ из позиции обеспечения уголовно-правовой охраны интересов семьи. Однако, несмотря на позитивные тенденции в уголовном законодательстве, существует потребность в дальнейшем его совершенствовании. В этом аспекте будет полезный опыт западных стран, в уголовном законодательстве которых борьба с преступлениями, которые посягают на интересы семьи, уже продолжительное время имеет приоритетный характер и выделенная в самостоятельное направление. Например, отдельные главы, посвященные всесторонней охране интересов семьи, были включены в Уголовный кодекс Дании 1930 г. и Уголовный кодекс Швейцарии 1937 г.

В частности, Уголовным кодексом Дании 1930 г. в самостоятельной главе 23 «Деликты, которые касаются семейных отношений» была установлена ответственность за следующие преступления против семьи: двоебрачие; вступление в брак с родственником по прямой линии или братом (сестрой); половые сношения между родственниками по прямой линии и между братьями и сестрами (кровосмешение); нарушение обязанности по

содержанию и предоставления материальной поддержки своему мужчине, ребенку, несовершеннолетнему который не достиг 18 лет и находится на заботе виновного, или родственнику или свояку по восходящей линии; изменение гражданского состояния грудного ребенка путем предоставления органом, который регистрирует рождение, неверных или неполных возведений, вследствие чего искажаются данные, которые будут служить доказательством гражданского состояния лица (§ 208-215) [13, с. 31]. Особенная часть Швейцарского Уголовного кодекса 1937 г. в главе 6 «Уголовно-наказуемые действия против семьи» предусматривает четыре группы преступных действий против семьи в целом и ее отдельных членов:

1. Посягательство на чистоту семейных отношений, единой формой которого является кровосмешение, которое выражается в половых сношениях между кровными родственниками по прямой линии и между родными, единокровными или единокровными братьями и сестрами (ст. 213).

2. Посягательства на институт брака: прелюбодеяние, то есть намеренные внебрачные половые сношения двух человек, из которых по крайней мере одно состоит в браке (ст. 214); двоебрачие, то есть намеренное вступление в брак лица, которое уже составляет в браке (ст. 215).

3. Посягательство на гражданское состояние лица, которое выражается в сокрытии или изменении этого состояния и которое охватывает, в частности, подбрасывание или подмену ребенка (ст. 216).

4. Посягательства, связанные с нарушением обязанностей по заботе и воспитанию семейно-правового характера: нарушение обязанностей по содержанию или поддержке близких, разведенного мужчины, внебрачной беременности от виновного женщины или внебрачного ребенка (ст. 217); оставление незамужней женщины в затруднительном положении лицом от которого она забеременела, вследствие чего она подвергается опасности оказаться в тяжелом положении (ст. 218); нарушение обязанностей по воспитанию детей родителями, которые передают своих детей на продолжительную заботу лицам, у которых как они знают или должны предполагать, дети подвергаются опасности в моральном или физическом отношении (ст. 219); похищение или отказ возвратить

несовершеннолетнего лицу, которое осуществляет родительскую или опекунскую власть (ст. 220).

Кроме того, в других главах Швейцарского УК 1937 г. также содержался ряд специальных норм, направленных на защиту интересов семьи в целом и отдельных ее членов. Например, в главе 1 «Уголовно-наказуемые действия против жизни и здоровья» устанавливалась уголовная ответственность за детоубийство (ст. 116), незаконное производство аборта (ст. 118-121), глупое обращение и небрежность с детьми (ст. 134), непосильное отягощение детей (ст. 135), отпуск детям спиртных напитков (ст. 136); в главе 4 «Уголовно-наказуемые действия против личной свободы» – за торговлю женщинами и несовершеннолетними (ст. 202), постанова в опасное нравственное и физическое развитие несовершеннолетних с помощью выставления аморальных изображений или произведений (ст. 212) [12, с. 215; 10, с. 70-74].

Довольно разнообразную уголовно-правовую защиту семье, предоставляет Уголовный кодекс Франции 1992 г., что в книге 2 «Преступления и проступки против личности» содержит специальную главу о посягательстве на несовершеннолетних лиц и семью. Эта глава включает отделы: «Об оставлении несовершеннолетнего лица» «Об оставлении семьи», «О посягательстве на осуществление родительских прав», «О посягательстве на родственные связи» и «О поставлении несовершеннолетнего лица в опасность».

В частности, УК Франции устанавливает высокую степень защиты несовершеннолетних лиц, и особенно тех, которые не достигли пятнадцатилетнего возраста. Совершение преступления или проступка в отношении несовершеннолетнего до 15 лет представляет собой отягчающее обстоятельство многих деяний против человека. Кроме этого, УК содержит специальные составы различных посягательств на несовершеннолетних. Так, УК предусматривает более строгие наказания за преступления, совершенные в отношении несовершеннолетних до 15 лет:

а) оставление в каком бы то ни было месте, что послужило причиной увечья или хронического заболевания несовершеннолетнего;

б) оставление, послужившее причиной смерти несовершеннолетнего;

в) лишение пищи или опеки законным, биологическим или приемным родственником по восходящей линии или любым другим лицом, которое осуществляет в отношении несовершеннолетнего родительскую власть, которое послужило причиной смерти несовершеннолетнего.

К тому же УК Франции 1992 г. предусматривает наказание за такие проступки, как самоустранение биологического, законного или приемного отца или матери без законных оснований от своих родительских обязанностей, представляющее опасность для здоровья, безопасности, нравственному воспитанию несовершеннолетнего ребенка; прямое подстрекательство несовершеннолетнего лица к незаконному употреблению наркотиков; к систематическому и чрезмерному употреблению алкогольных напитков, к занятию попрошайничеством или к систематическому осуществлению преступлений или проступков; фиксирование, запись или передача изображения порнографического характера несовершеннолетнему лицу с целью последующего распространения; сексуальное посягательство на несовершеннолетнего, не достигшего 15 лет, совершенное взрослым без насилия, принуждения, угрозы или внезапного нападения и др.

Также во Франции предусмотрена уголовная ответственность за проступки, посягающие на осуществление родительских прав и института родства: незаконный отказ представлять несовершеннолетнего ребенка лицом, которое имеет право отстаивать его интересы; отнятие несовершеннолетнего ребенка у того, кто осуществляет в отношении его родительскую власть, кому он был доверен или у кого он постоянно проживает, сделанное каким-либо законным, биологическим или приемным родственником по восходящей линии; подстрекательство родителей или одного из них к оставлению ребенка, родившегося или который должен родиться, совершенное с корыстной целью или с использованием подарков, обещаний, угроз или путем злоупотребления властью; посредничество между лицами, которое желает усыновить ребенка и родителем, который желает оставить своего ребенка, которое родилось или должно родиться, совершенное с корыстной целью; умышленная подмена или утаивание ребенка, причинившее вред его гражданскому положению и др.

Согласно УК Франции, уголовному наказанию за преступления против интересов семьи могут подвергнуться и юридические лица. Однако последние могут привлекаться к уголовной ответственности только за посягательства на институт родства (подстрекательство родителей к оставлению своего ребенка, посредничество в усыновлении, совершенное с корыстной целью, подмену ребенка). Для них, помимо штрафа, предусмотрено: прекращение деятельности юридического лица (ликвидация); запрет осуществлять тот вид деятельности, при выполнении или в связи с выполнением которого было сделано преступное действие; помещение под судебный надзор; конфискация полученного от преступного деяния; афиширование и т.п. [9, с. 99-100].

Основные результаты исследования. Наиболее последовательная и всесторонняя охрана интересов семьи предусмотрена уголовным законодательством Испании. Так, Уголовный кодекс Испании 1995 г., будучи итогом продолжительного, на протяжении веков, развития испанского уголовного законодательства, защиты интересов семьи посвятил раздел 12 «Преступления против семейных отношений», состоящий из трех глав: «Незаконный брак» (гл. 1), «Незаконное усыновление, нарушение родительских прав, нарушение статуса несовершеннолетнего» (гл. 2), «Преступления против семейных прав и обязанностей» (гл. 3). Последняя глава подразделяется на два отдела: «Невыполнение обязанностей по охране малолетнего и побуждение его к оставлению жилья» (от. 1) и «Оставление семьи, несовершеннолетнего, недееспособного» (от. 2).

Глава 1 устанавливает уголовную ответственность за вступление во второй и следующий брак лица, которое уже состоит в законном браке (ст. 218); устройство недействительной брачной церемонии с целью навредить лицу, которое вступает якобы с виновным в брак (ст. 219); регистрация брака при наличии условия его недействительности, имеющаяся в документации (ст. 220).

В главе 2 предусмотрено уголовное наказание за незаконное усыновление, сокрытие или выдача третьему лицу ребенка с целью изменения его происхождения, подмена одного ребенка другим, подмена одного ребенка другим в медицинских или социально-медицинских учреждениях, совершенное вследствие грубой

неосторожности лиц, ответственных за охрану детей (ст. 221); торговля детьми (ст. 222).

Уголовной ответственности по статьям отдела 1 (ст. 224-226) и отдела 2 (ст. 227-234) главы 3 УК Испании 1995 г. подлежат: лица, которые имеют своей обязанностью охранять малолетнего или недееспособного, которые без законных на то оснований не возвратили его родителям или опекунам, когда это было нужно (ст. 224); лица, которые склоняют недееспособного или несовершеннолетнего оставить дом или место, где он проживает по согласию своих родителей, опекунов или попечителей (ст. 225); лица, которые перестали выполнять свои законные обязанности, что является неотъемлемой частью родительской власти, опеки, попечительства или семейной поддержки, или перестали предоставлять необходимую помощь, установленную законом, своим детям, родителям или мужчине, которые этого нуждаются (ст. 227); лица, которые перестали на протяжении шести месячных заработных плат или три месяца подряд выплачивать материальную помощь в пользу своего мужчины или своих детей, которая была установлена договором или судебным решением при разводе, объявлении брака недействительным, в процессе установления родства или алиментов на детей, родившихся вне брака (ст. 228); лица, которые оставили недееспособного или ребенка, который не достиг 16 лет, которые были обязаны его охранять (ст. 230); лица, обязаны воспитывать или учить малолетнего или недееспособного которые отдали его третьей лицу или в общественное учреждение без разрешения лица, которые владеют определенными правами в отношении малолетнего или недееспособного, в ущерб последнему (ст. 232); лица, которые тайно использовали или предоставили малолетних или недееспособных для занятия попрошайничеством (ст. 233).

В Испании, также как и во Франции, к уголовной ответственности за совершения преступления против семейных отношений может быть привлечено и юридическое лицо. Так, за торговлю детьми, совершенную с использованием органов опеки и других учреждений, где проживают дети, может применяться постоянное или временное закрытие этих учреждений (ч.3 ст. 222 УК Испании) [11, с. 72-76].

Вместе с тем на охрану интересов семьи нацеленные отдельные составы преступлений, которые включены в других

разделы УК Испании. В частности, раздел 2 «Аборт» устанавливает уголовную ответственность за незаконное производство аборта, к которому привлекаются как лицо, которое умышленно или вследствие грубой неосторожности сделала незаконный аборт, так и женщина, которая сделала незаконный аборт или дала согласие другому лицу на его производство (ст. 144-146); раздел 3 «Телесные повреждения» – за систематическое причинение физического насилия своему мужчине или лицу, которое находится в постоянных общих отношениях, или собственным детям, или детям мужчины или сожителя, опекаемым, или родителям недееспособным, с которыми совместно проживает виновный (ст. 153); раздел 4 «Повреждение плода» – за причинения каким-либо образом плоду травмы, ставшей причиной серьезного вреда нормальному его развитию или вызвало серьезные физические или психические недостатки (ст. 157); раздел 8 «Преступления против половой свободы» – за сексуальную агрессию (ст. 178-180) и сексуальные злоупотребления (ст. 181-183), совершенные с использованием своих родственных связей восходящим или нисходящим родственником или братом (сестрой) родным или по усыновлению; или принуждение или понуждение к занятию проституцией лица, которое не достигло 18 лет или страдающего психическими расстройствами, а также содействие ему в этом (ст. 187); использование лица, которое не достигло 18 лет, в эксгибиционистских или порнографических представлениях (ст. 189) [11, с. 52-55, 61-64, 126].

Кроме указанного, приоритетный характер защиты интересов семьи дополнительно обеспечивается и некоторыми другими институтами испанского уголовного законодательства, среди которых можно выделить следующие. *Во-первых*, согласно Общей части (книга 1) УК Испании, совершение преступления против супруга или мужчины (женщины), находящегося в близких отношениях подобного характера с виновным, а также в состоянии родства по восходящей и нисходящей линиям, по происхождению, или усыновлению, является обстоятельством, отягчающим наказание виновного (ст. 24). *Во-вторых*, одним из видов наказаний, назначаемых за совершенное преступления, предусмотрено лишение родительских прав, прав на опеку и попечительство, которое может применяться в качестве как основного, так и дополнительного вида наказаний (ст. 32, 39, 46).

И, *в-третьих*, «Дополнительными положениями» УК Испании предусмотрено, следующее: «В случае, когда государственному должностному лицу станет известно о существовании несовершеннолетнего или недееспособного, занимающегося проституцией по своей воли или нет, но по согласию лиц, осуществляющих семейную или этико-социальную власть над ним, или фактическую власть, то оно должно немедленно сообщить в государственное учреждение, отвечающее на соответствующей территории за защиту несовершеннолетних, и в прокуратуру, чтобы они действовали согласно своей компетенции [11, с. 19-25, 194-195].

Выводы. Таким образом, уголовное законодательство зарубежных стран более последовательно и комплексно подходит к охране интересов семьи как основной сердцевины общества. Поэтому при совершенствовании отечественного уголовного законодательства в этом направлении необходимо, в частности, использовать накопленный зарубежный опыт создания необходимых условий для полной и всесторонней уголовно-правовой защиты семьи от общественно опасных деяний.

Литература

1. Конвенция о правах ребенка [Электронный ресурс]. – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml
2. Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин [Электронный ресурс]. – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cedaw.shtml
3. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах [Электронный ресурс]. – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml
4. Конституция Донецкой Народной Республики от 14.05.2014 Официальный сайт Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]. – URL: <http://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/>
5. Уголовный Кодекс Донецкой Народной Республики от 17 августа 2014 г., // Постановление Президиума Совета Министров ДНР. – 2014. – Ст. 431
6. Постановление Совета Министров ДНР №27-2 от 17.08.2014 г. «Об утверждении Уголовного кодекса Донецкой Народной Республики» [Электронный ресурс]. – URL: <http://dnr-online.ru/postanovleniya/>

7. Уголовный кодекс Украины от 05. 04. 2001 [Электронный ресурс]. – URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/-show/2341-14>

8. Корбут Л.В., Поленина С.В. Международные конвенции и декларации о правах женщин и детей: Сб. универсальных и региональных международных документов. – М., 1997. – 264 с.

9. Крылова Н.Е. Основные черты нового Уголовного кодекса Франции / Н.Е. Крылова. – М.: Спарк, 1996. – 124 с.

10. Решетникова Г. А. Охрана семьи и несовершеннолетних в уголовном законодательстве зарубежных стран // Вестник УдмГУ . 2005. №6-2.

11. Уголовный кодекс Испании / Под ред. и с предисл.: Кузнецова Н.Ф., Решетников Ф.М.; Пер.: Зырянова В.П., Шнайдер Л.Г. – М.: Зерцало, 1998. – 218 с.

12. 1 Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого канд. юрид. наук А.В. Серебренниковой. – СПб.: «Юридический центр Пресс», 2002. – 350 с.

13. Юрченко И. А.. Уголовное право зарубежных стран: учебное пособие / И. А. Юрченко ; отв. ред. А. С. Рубцо

УДК 342.7

СПЕЦИФИКА ИНСТИТУТА ОМБУДСМЕНА В СТРАНАХ АНГЛОСОКСОНСКОЙ СИСТЕМЫ

Сичкар В. А.,
к.ю.н., доцент кафедры
административного права ДонГУУ

Статья посвящена наиболее значимым аспектам развития института омбудсмена в странах англосаксонской системы. В статье рассмотрены особенности данного института, такие как гибкость, независимость и влияние. Сделан вывод о возможности интеграции принципов деятельности омбудсмена в отечественную правовую систему.

Ключевые слова: омбудсмен, дискреционные полномочия, административная юстиция, страны англосаксонской правовой системы.

The article is devoted to the most important aspects of development of Institute Ombudsman in the countries of the Anglo-Saxon system. In the article the peculiarities of this institution, such as flexibility, independence, and influence.

The conclusion is made about possibility of integration of the activities of the Ombudsman in the domestic legal system.

Keywords: *Ombudsman, discretionary powers, administrative justice, the country Anglo-Saxon legal system.*

Постановка проблемы. Гарантии эффективной реализации прав и свобод граждан зависят, в том числе от реализации функции по контролю за соблюдением законности в сфере деятельности органов исполнительной власти и должностных лиц. Отсутствие эффективных механизмов контроля за деятельностью исполнительной власти чревато ущемлением прав и свобод граждан. Однако механизмы контроля дополняются средствами защиты против административного произвола. Одной из форм защиты прав и свобод граждан против административного произвола является административная юстиция [1].

Очевидно, что правила и институты административной юстиции должны обеспечивать механизмы привлечения к ответственности тех, кто стоит на службе государства, или тех, кто действует от имени государства. Даже если все официальные решения правильны, для демократической формы правления важно, чтобы все лица, принимающие решения, были подотчетны и могли быть привлечены к ответственности. Нормы института административной юстиции закрепляют правовые механизмы контроля за деятельностью органов исполнительной власти, а также устанавливают круг субъектов осуществляющих данную функцию.

Актуальность. В англосаксонских странах проверку деятельности органов исполнительной власти на предмет законности, а также соблюдения прав граждан, наравне с трибуналами, Административным судом и регулятивными агентствами выполняет омбудсмен [2]. Институт омбудсмана в современном его представлении впервые возник в Швеции в 1809 году, но только в 1910 году, более чем через столетие, был учрежден в Финляндии. Потребность в данном институте, обладающем специфической философией и отличающемся от традиционных форм контроля в отношении государственной администрации, была обусловлена необходимостью дополнительной защиты граждан против административного произвола.

Что касается роли омбудсмена в современном мире, одни считают, что его основной целью является продвижение прав человека [3], другие же – расследование и исправление неэффективного управления [4]. В некоторых странах омбудсмен наделен полномочиями проводить процедуру медиации в целях обеспечения баланса публичных и частных интересов [5]. Прежде всего, следует отметить, что омбудсмен – это правовой институт, который быстро адаптируется к политическим изменениям в системе, и может, в достаточной степени, быть ассоциирован с так называемым механизмом мягкого правосудия, который является одновременно достаточно неформальным и доступным для всех граждан. Востребованность данного института обусловлена его достаточной гибкостью для комплексного разрешения взаимосвязанных жалоб, посредством идентификации источника проблемы и выработки соответствующих превентивных рекомендаций. Следует отметить, что омбудсмен обладает рядом дискреционных контрольных полномочий, в том числе по отслеживанию исполнения рекомендаций, мониторингу государственной политики. Когда сотрудниками его офиса выявлены существенные многократные нарушения прав граждан, он может непосредственно обратиться в вышестоящую инстанцию – парламент – с отчетом о проделанной работе.

В странах англосаксонской правовой системы омбудсмен – это лицо, которое было назначено или выбрано в соответствии с действующим законодательством, в полномочия которого входит расследование жалоб граждан, касающиеся административных актов или решений правительственных агентств, от которых омбудсмен независим, и который дает рекомендации непосредственно законодательному органу либо должностному лицу, его представляющему.

Однако следует отметить, что в Великобритании есть и правительственные омбудсмены. Согласно Верховному суду Канады, омбудсмен представляет официальный ответ общества на злоупотребление полномочиями администрацией. Его уникальные черты позволяют ему адресовать большинство интересующих общество вопросов, минуя традиционные контролирующие органы и механизмы. Его услуги бесплатны, его полномочия не затрагивают нормальный административный процесс. Более того, в силу своей компетенции, омбудсмен может расследовать дело

неэффективного использования управленческих ресурсов, которое в противном случае осталось бы без внимания. Он служит повышению морали и уверенности в деятельности публичных служащих со стороны граждан [6]. В целом, в странах Содружества, омбудсмен рассматривает жалобы, проводит свои собственные расследования, проводит установленные законом аудиторские проверки и выполняет иные специальные функции [7]. Омбудсмен руководствуется в своей работе следующими правилами:

- Расследование фактов, изложенных в жалобе, происходит частным образом;

- Омбудсмен вправе получить объяснения от любого лица, касающиеся или вытекающие из предмета жалобы – Омбудсмен формирует независимое мнение по существу жалобы.

- Омбудсмен правомочен рассмотреть и исследовать вопросы, упущенные заявителем, однако возникшие в ходе расследования.

В совокупности с правилами действуют всеобщие принципы, распространяющиеся на омбудсменов англосаксонских стран:

1. Единство независимости, справедливости и беспристрастности.

2. Ответственность и гибкость.

3. Подотчетность и прозрачность.

4. Стремление создать и улучшить стандарты публичной администрации.

5. Доступность.

6. Катализатор изменений [8].

Способы реализации полномочий омбудсмента основаны на философии исключения принудительных мер для устранения административного произвола [9], что в совокупности с его независимостью, гибкостью дают возможность проведения беспристрастного и эффективного расследования. Результаты расследований формируют статистику, позволяя омбудсмену выполнять еще одну функцию – мониторинга. Отчеты по мониторингу, в том числе, по злоупотреблению должностными лицами своими полномочиями позволяют определить ключевые проблемы эффективности государственного управления в соответствующих областях, а рекомендации – возможные пути их решения, которые впоследствии реализуются на политическом

уровне. Похожая статья: Конституционные права и обязанности женщин в современных мусульманских странах.

Таким образом, деятельность омбудсмана может влиять на некоторые политические процессы, а омбудсмен – быть их катализатором. Несмотря на широкие полномочия, касающиеся, в том числе, получения доступа к информации, омбудсмен обязан хранить все, что касается расследуемого дела в секрете в целях эффективности расследования и в силу прямого указания в законе. Это обязательство конфиденциальности позволяет напрямую разрешать административные конфликты между гражданами и публичными лицами, минуя судебные инстанции. Юрисдикция омбудсмана обозначена в довольно абстрактной формулировке «вопросы, относящиеся к деятельности администрации». В Судебном решении Корпорации Британской Колумбии против Фридмана (1984 г.) данная формулировка получила расширительное толкование: все, что делается властвующими субъектами по претворению государственной политики [10].

И, несмотря на то, что публичные лица ревниво охраняют свои дискреционные полномочия, в современном мире существует тенденция законодательного расширения полномочий омбудсмана для создания отдельного средства восстановления нарушенных прав и влияния на исполнительную власть в целом. Несмотря на все возрастающую роль омбудсмана как посредника между частными лицами и публичной властью, закон наделяет последнего полномочия отказывать в рассмотрении жалоб по своему усмотрению, при этом формулировка данного усмотрения затрагивает такие понятия как необходимость, разумность, целесообразность.

Изложение основного материала исследования. Омбудсмен независим от возможного политического давления и вмешательства, имеет более широкие полномочия инициировать, прерывать и разрешать дела, чем суд. Омбудсмен является неотъемлемой частью административной юстиции, независимой от органов публичной власти, он наделен дискреционными полномочиями разумно и в соответствии с законом разрешать дела, вытекающие из публичных споров [11]. Такое толкование британскими учеными соотношения омбудсмана и административной юстиции в определенной мере способствует

выработке обобщенной концепции омбудсмена в англосаксонских странах.

Омбудсмен также истолковывается как часть системы по разрешению споров, позволяющей восстановить права, в то время когда государство не может разрешить жалобу. Гибкость в деятельности омбудсмена также заключается в его автономии от исполнительной и судебной ветвей власти, что позволяет призывать к ответу должностных лиц, равно как и выборе способа проведения расследования, средства защиты нарушенного права.

Выводы. В заключение следует отметить, что анализ особенностей реализации концепции института омбудсмена в странах англосаксонской системы свидетельствует о возможностях заимствования определенных фрагментов исследуемой процедурной модели для отечественной системы. К примеру, принципы деятельности омбудсмена могли бы повысить эффективность обеспечения гарантий государственной защиты прав и свобод граждан в нашем государстве.

Доступность информации о деятельности органов исполнительной власти, а также механизмов по устранению неэффективности их работы - является основой для демократии. Ведь принципы подотчетности и прозрачности относятся не только к омбудсмену, но и к органам исполнительной власти. Их административная деятельность должна вызывать доверие граждан, которые должны быть осведомлены о текущих задачах и достигнутых результатах. Это также повысит эффективность управления и уменьшит случаи нарушения прав граждан.

Литература

1. Шмелев И. В. Об определении института административной юстиции, Молодой ученый № 3 (26), 2011 г.
2. Шмелев И. В. Особенности пересмотра административных актов в Административном суде Великобритании. Теория и практика общественного развития № 10, 2014
3. Reif L (2011) Transplantation and adaption: the evolution of human rights ombudsman. Boston College Third World Journal XXXI (2) 269–310
4. Buck T, Kirkham Rand Thompson B (2011) The Ombudsman Enterprise and Administrative Justice. Ashgate, Farnham

5. Шмелев И. В. Омбудсмен как элемент правозащитного механизма в Швейцарии. Актуальные проблемы административного, информационного и финансового права в России и за рубежом, Москва, РУДН, 2013

6. Re British Columbia Development corp. et al. v. Friedman et al. (1984), 14 D. L. R. (4th) 129 (S. C. C.)

7. McMillan J, ISSN 0814–7124, The Commonwealth Ombudsman Annual Report. 2009–10

8. Barbour B. 2011, «Ombudsman and human rights: working with vulnerable communities» APOR Conference Taipei

9. Шмелев И. В. Административная юстиция в Новой Зеландии // Автореферат на соискание степени к. ю.н. - М., 2012. - С. 8.

10. Re British Columbia Development corp. et al. v. Friedman et al. (1984), 14 D. L. R. (4th) 129 (S. C. C.) At paras. 139–149

11. Buck et al (2011) «The Ombudsman Enterprise and Administrative Justice» Farnham: Ashgate Publishing Limited» p. 176

УДК 341.01

ПРИНЯТИЕ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ ДОКУМЕНТОВ, ОГРАНИЧИВАЮЩИХ ЗАГРЯЗНЕНИЕ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ, КАК ОДИН ИЗ ДЕЙСТВЕННЫХ РЕГУЛЯТОРОВ В СФЕРЕ ЭКОЛОГИИ

Денисова М. М.,

к.ю.н., доцент кафедры хозяйственного права ДонГУУ

Денисова Е. С.,

к.ю.н., доцент

В статье рассматривается международное сотрудничество в сфере защиты и охраны окружающей среды, пути его осуществления. Авторами рассмотрены основные положения международно-правовых актов договорного характера, имеющих целью скоординировать взаимодействие государств в экологической сфере.

Ключевые слова: *экология, международное сотрудничество, международно – правовой акт, окружающая среда.*

The article deals with international cooperation in the protection and preservation of the environment, the way of its implementation.

The authors of the basic provisions of international instruments of a contractual nature, with the aim to coordinate the interaction of states in the environmental field.

Keywords: *ecology, international cooperation, international - legal act, the environment.*

Постановка проблемы. К числу глобальных экологических проблем в юридической науке и практике традиционно относят разрушение озонового слоя, изменение климата, потерю биологического разнообразия и загрязнение окружающей среды токсичными и опасными веществами. Первые три являются предметом отдельных универсальных международных соглашений и дополнительных протоколов к ним.

Международное сотрудничество в сфере защиты и охраны окружающей среды осуществляется по двум основным направлениям: создание норм, охраняющих отдельные природные объекты; осуществление надзора государства или международной организации за осуществлением конкретных видов государственной деятельности с учётом её последствий для окружающей среды. В результате государства мира, как субъекты международного права создают комплекс международно-правовых норм конвенционного характера, направленных на ограничение экологически вредной деятельности и недопущение загрязнения окружающей среды. Кроме того, ведётся межпарламентское сотрудничество, целью которого является совершенствование внутригосударственного экологического законодательства. Осуществляется взаимодействие исполнительных органов власти государств, направленных на исполнение международно-правовых норм. Ведётся обмен научной и технической информацией в экологической сфере как на межправительственном уровне так и между субъектами хозяйствования, являющимися природопользователями. Также активно реализуется сотрудничество на уровне общественности.

Целью настоящей статьи является рассмотреть основные положения международно-правовых актов договорного характера, имеющих целью скоординировать взаимодействие государств в экологической сфере.

Изложение основного материала. В современном международном праве сложилась система конвенций,

регулирующих вопросы защиты и охраны окружающей среды. Процесс формирования данных конвенций охватил несколько десятилетий XX и XXI веков. Так, первой многосторонней экологической конвенцией принято считать I «Конвенция об использовании свинцовых белил в малярном деле» I появилась в 1921 году. Позже к ней добавились еще два международно-правовых документа, которые действительно можно назвать экологическими в полном смысле этого слова: I «Конвенция о сохранении фауны и флоры в их природном состоянии» (Лондон, 1933) и «Конвенция об охране природы и сохранении животного мира в Западном полушарии» (Вашингтон, 1940) [1].

Кроме того, основополагающими в данной сфере является целый ряд конвенций. Рассмотрим основные положения главных из них. Так, Базельская конвенция о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением (Базель, Швейцария, 1989) включает 71 государство (РФ с 1990 г.) и ЕЭС.

Данная конвенция предусматривает запрет на вывоз и ввоз опасных отходов, координацию действий правительственных организаций, промышленных предприятий, научных учреждений и др., создание национальных компетентных органов, ведущих мониторинг состояния окружающей среды в регионе, внедрение системы письменных уведомлений на право трансграничного переноса опасных и других отходов.

Венскую конвенцию об охране озонового слоя (Вена, Австрия, 1985). подписали 120 государств (РФ с 1988 г.) и ЕЭС.

Основными положениями отмеченной конвенции являются: осуществление сотрудничества в области исследования веществ и процессов, влияющих на изменения в озоновом слое; создание альтернативных веществ и технологий, не оказывающих вредного воздействия на состояние озонового слоя; проведение систематического наблюдения за состоянием озонового слоя; развитие сотрудничества в области разработки и применения мер, контролирующей деятельность, приводящей к неблагоприятным последствиям в озоновом слое; обмен научной, технической, социально-экономической, коммерческой и юридической информацией, касающейся промышленного воздействия на озоновый слой; интенсификация сотрудничества в области разработки и передачи технологий и научных знаний.

Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия (Париж, Франция, 1972). Участники – 124 государства (РФ с 1988 г.).

Отмеченная конвенция содержит следующие положения: ответственность за выявление, защиту, охрану и передачу будущим поколениям культурного и природного наследия; включение охраны наследия в программы развития, создание служб, развитие научно-технических исследований, принятие необходимых мер по правовой, научно-административной и финансовой защите наследия; поддержка в проведении исследований, обучении персонала, обеспечении оборудованием; предоставление займов и субсидий.

Определённые положения, касающиеся экологии содержит Конвенция ООН по морскому праву (Монтего-Бей, Ямайка, 1982). Её участниками являются 157 государств и ЕЭС.

Данная конвенция регулирует: определение границ территориальной морской и смежной зон; использование проливов для международного судоходства; определение границ исключительной экономической зоны; освоение континентального шельфа; предотвращение, снижение и контроль за загрязнением морской среды; проведение научных исследований.

Весьма важной в системе международно-правового регулирования вопросов экологии является Конвенция о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния (Женева, Швейцария, 1979). В ней принимают участие 33 государства мира (РФ с 1983 г.) и ЕЭС.

Конвенция предусматривает обмен информацией, консультациями, результатами научных исследований и мониторинга, политики и стратегических решений; сотрудничество в проведении научных исследований.

Конвенция по оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте (Эспо, Финляндия, 1991). Участники – 27 государств и ЕЭС.

В рамках данной конвенции предусматривается принятие стратегических, юридических и административных мер по контролю за негативным воздействием; введение системы уведомлений о негативных воздействиях; проведение исследований по улучшению методов оценки воздействия на окружающую среду.

Международная конвенция по регулированию китобойного промысла (Вашингтон, США, 1946). Участниками являются 44 государства (РФ присоединилась с 1948 г.).

Основные положения Конвенции включают создание международной Комиссии по китовому промыслу; проведение научных исследований, сбор и анализ статистических данных, оценка и распределение информации о китовом промысле и запасах; принятие правил, регулирующих охрану и использование запасов.

Рамочная конвенция ООН об изменении климата (Нью-Йорк, США, 1992). К числу участников принадлежит 59 государств (РФ с 1994 г.).

Основные положения: защита системы формирования климата, составление национальных списков по выбросам и мерам по их устранению; разработка и реализация программ по контролю за изменением климата; сотрудничество в области создания и развития сетей и программ научных исследований по изменению климата; принятие финансового механизма реализации Конвенции.

Рамсарская конвенция о водно-болотных угодьях, имеющих международное значение, главным образом, в качестве местобитаний водоплавающих птиц (Рамсар, Иран, 1971). Участники – 61 государство (РФ с 1977 г.).

Основные положения включают выявление национальных участков для включения в список водно-болотных угодий международного значения; определение международной ответственности за охрану, управление и рациональное использование ресурсов мигрирующих водоплавающих; создание охраняемых водно-болотных угодий, обмен информацией, обучение персонала по управлению водно-болотными угодьями; сбор и распространение информации.

СИТЕС: Конвенция о международной торговле видами дикой фауны и флоры, находящимися под угрозой исчезновения (Вашингтон, США, 1973). Участники – 119 государств.

Основные положения: осуществление лицензирования торговых операций; проведение исследований состояния популяций охраняемых видов; создание сети национальных контрольных органов; взаимодействие правоохранных органов, таможенных служб, неправительственных организаций и частных

лиц; контроль за выполнением Конвенции, классификация видов, разработка процедурных правил.

Соглашение об охране белых медведей (Осло, Норвегия, 1973). Участники – 5 государств арктического региона (РФ с 1976 г.).

Основные положения: запрет на добычу белого медведя, за исключением научных и охранных целей; препятствие нарушению управления другими живыми ресурсами; сохранение арктических экосистем; проведение, координация и обмен информацией по управлению ресурсами и охране вида.

Соглашение по охране и использованию трансграничных водотоков и международных озёр (Хельсинки, Финляндия, 1992). Участники – 24 государства.

Основные положения: обязательства участников в отношении предупреждения, контроля и сокращения загрязнения трансграничных вод; соблюдение принципа справедливости в их использовании; ограничение распространения загрязнения; использование принципа «загрязняющий платит» в качестве меры для предупреждения загрязнения; сотрудничество в области исследований и развития; ведение системы мониторинга.

ХЕЛКОМ: Конвенция по защите морской среды района Балтийского моря (Хельсинки, Финляндия, 1974). Участники – 8 государств (РФ присоединилась с 1980 г.).

Основные положения: ограничение и контроль за проникновением в регион опасных и вредных веществ, включая загрязнение от наземных источников; предотвращение загрязнения от морских судов, отходов и хозяйственного использования морского дна; борьба с морским загрязнением; составление списков веществ, использование которых подлежит контролю; учреждение Комиссии по охране морской среды Балтики [2].

Основополагающим документом, имеющим отношение к проблеме сохранения устойчивого экологического состояния космической среды, является Договор о космосе (1967 г.). Статья 1 этого Договора предусматривает осуществление космической деятельности таким образом, чтобы не затруднить и не нарушить права других стран на мирное освоение космоса. В статье 4 Договора подчёркивается, что государства несут международную ответственность за национальную деятельность в космическом пространстве (в том числе и грозящую негативными

экологическими последствиями), независимо от того, осуществляется ли она правительственными или неправительственными юридическими лицами или организациями. Статья 7 предусматривает, что участники Договора, осуществляющие или организующие запуск объекта в космос, а также государство, с территории или установок которого производится запуск космического объекта, несут международную ответственность за ущерб, причинённый такими объектами или их частями на Земле, в воздушном или космическом пространстве. Согласно статье 9 данного Договора его участник обязан провести международные консультации, если его деятельность или запланированный эксперимент создают потенциально вредные помехи деятельности других государств в деле мирного освоения космоса (при этом отсутствуют чёткие критерии, относящие помехи к категории «вредных», а также механизм проведения и не определена форма консультаций). И, наконец, та же 9 статья Договора призывает государства информировать Генерального секретаря ООН, общественность и международное научное сообщество в максимально возможной и практически осуществимой степени о характере, ходе, местах и результатах своей космической деятельности, в том числе и сопряжённой с загрязнением Земли и космоса [3].

Выводы. Вместе с тем международное сотрудничество в области охраны и защиты окружающей среды сталкивается с серьёзными проблемами. Главной среди них, на наш взгляд, является существование непризнанных государств. Отсутствие признания не позволяет официально включить ту или иную страну, реализующую своё право на самоопределение в систему международных норм, регулирующих вопросы экологии. Возникают методологические проблемы с определением масштабов и сумм квот на выброс загрязняющих веществ, перечисления соответствующих компенсаций. Всё это может быть предметом исследования и выработки научно-практических рекомендаций в дальнейшем.

Литература

1. Ишанкулов М. Деятельность по международным экологическим конвенциям в Казахстане: современное состояние, проблемы. [Текст]. // Терра. – 2002. – № 1. – С. 3-6.

2. Миркин Б.М., Наумова Л.Г. Популярный экологический словарь. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.ecolife.ru/slovar/pril-2.shtml>

3. Малышева Н.Р. Экологическое право XXI века: тенденции развития «ввысь». [Текст]. // Международно-правовое и национальное регулирование экологической сферы общества: сборник статей. / Сост. Ю.С. Шемшученко, С.А. Боголюбов. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2011. – 320 с.

УДК 343.1; 343.148

РАЗЪЯСНИТЕЛЬНАЯ ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ФУНКЦИЯ СУДЕБНОГО ЭКСПЕРТА

Шумаев Д. Г.,

Донецкий национальный университет, г. Донецк

Рассмотрено содержание понятия процессуальной функции и уточнено ее научное определение. Конкретизированы признаки процессуальной функции. Выделена разъяснительная функция судебного эксперта, и дано научное определение данной функции. К адресатам ее выполнения, кроме сторон судебного процесса, отнесен внепроцессуальный субъект. Показано, что в условиях военного конфликта на территории самоопределившегося государства именно он применяет экспертные знания для объективизации результатов документирования.

Ключевые слова: *стороны, участники, состязательность, судебный эксперт, функция, разъяснительная функция, адресат.*

The content of the concept of the procedural function has been considered and its scientific definition has been specified. The characteristic features of the procedural function have been concretized. The expository function of the forensic expert has been emphasized and a scientific definition of this function has been given. Except litigators of the judicial process, the out-of-procedural subject has been referred to the representees of its implementation. It has been shown that under the conditions of the military conflict on the territory of the self-declared state it is the one, which applies expert knowledge for objectification of the documentation results.

Keywords: *litigators, participants, adversarial system, forensic expert, function, expository function, representee.*

Введение. Общетеоретическая часть. В науке уголовного процесса существуют различные подходы к трактовке процессуальных функций участников судопроизводства. Функции судебного эксперта изучались учеными А.М. Лариным, Т.Н. Радько, М.С. Строговичем, В.Ю. Шепитько и др. Теоретическая актуальность исследования состоит в том, что в условиях состязательного уголовного процесса судебный эксперт может выполнять функции по заданию сторон. Однако, на территории Донецкой Народной Республики документирование военных и иных преступлений, подлежащих рассмотрению в международных судебных инстанциях, производят общественные комиссии. В мировой практике такую деятельность осуществляют профессиональные объединения судебных экспертов [1, с. 170]. В научной литературе такие документаторы определены термином «внепроцессуальный субъект» [2, с. 250]. Он может привлекать судебных экспертов с целью обеспечения объективизации материалов, предоставляемых в судебные инстанции как отечественной, так и международной юрисдикции. Не рассмотрен вопрос об отнесении внепроцессуального субъекта к числу адресатов выполнения экспертом своих процессуальных функций. Между тем, судебные экспертизы и экспертные исследования активно применяются не только в следственно-судебной практике, но и в практике документирования преступлений внепроцессуальным субъектом. Поэтому вопрос конкретизации процессуальной функции эксперта становится актуальным.

Целью статьи является уточнение научного определения процессуальных функций эксперта, а также обоснование расширения круга адресатов разъяснительной функции судебного эксперта.

Результаты и их обсуждение. Уточним определение понятия «функция». Данный термин происходит от латинского слова «*functio*» и переводится как «совершение», «исполнение» [3, с. 169]. В философском словаре функция определяется как «внешнее проявление свойств какого-либо объекта в данной системе отношений», деятельность, роль объекта в рамках некоторой системы, которой он принадлежит; вид связи между объектами, когда изменение одного из них влечет изменение другого, при этом объект называется функцией первого, а также «явление, зависящее от другого и изменяющееся по мере изменения этого другого

явления» [4, с. 526]. Первоначально понятие «функция» употреблялось прежде всего в математике, и, как отмечает ученый А.А. Куковский, было введено в научный оборот Г.В. Лейбницем еще на рубеже XVII-XVIII в.в. Она означает зависимость одной переменной величины от другой, когда при изменении одной переменной величины другая величина также изменяется определенным образом. Достаточно сложно определить, когда произошли социологизация и юридизация данного понятия [5, с. 6]. Но уже в середине XIX века некоторые ученые упоминают о функциях в социологическом аспекте [6, с. 115].

На сегодняшний период не существует единого взгляда на четкое определение данного понятия [7, с. 23-28]. Термин «функция» в правовой литературе применяется для характеристики следующих политико-правовых явлений: государства, права, государственного управления и деятельности органов [8, с. 25]. В теории права правовые функции рассматриваются как «основные направления правового воздействия, выражающие роль права в упорядочении общественных отношений» [9, с. 114]. Ученые допускают определение функции права в нескольких значениях: направление, деятельность, роль, обязанность, закон, зависимость. При этом общее определение функции рассматривают как закономерную связь воздействия права на ту или иную предметную область (сферу, группу общественных отношений) с направлением действия права как выражения его природы и особенностей [10, с. 86-95]. Характеристикой функции права считают внешнее проявление свойств какого-либо объекта [11, с. 55-67]. Также исследователи отмечают, что такая функция направлена на обеспечение позитивного поведения правоисполнителей. Она выступает в виде веления государственной власти: законодательной, исполнительной и судебной [12]. Таким образом, проанализировав мнения ученых о содержании понятия «функция» в различных науках определяем ее как закономерность, в соответствие с которой элемент из одной области ставится в соответствие элементу из другой области.

Вопрос об уголовно-процессуальных функциях остается одним из дискуссионных в науке уголовно-процессуального права, и до настоящего времени отсутствует единство мнений в полемике о понятии уголовно-процессуальных функций, об их количестве и процессуальном содержании. В теории уголовного процесса

ученые-процессуалисты под функциями обычно понимают деятельность, которая имеет определенные направления, не совпадающие друг с другом и не поглощаемые друг другом. Эти отдельные стороны уголовно-процессуальной деятельности называются уголовно-процессуальными функциями [13, с. 169]. В.Н. Щеглов определял процессуальные функции субъектов как совокупность процессуальных действий, обеспечивающих достижение цели, к которой стремится субъект процесса [14, с. 5]. Расширенную характеристику определения процессуальной функции дала Н.А. Якубович, которая определяет ее как осуществляемую участниками уголовного процесса деятельность, характер и содержание которой установлены законом в зависимости от процессуального положения участников (их роли и назначения) в процессе, направленную на решение стоящих перед ними задач уголовного судопроизводства, отстаивание процессуальных интересов или выполнение процессуальных обязанностей [15, с. 15]. Мы поддерживаем мнение Л.Б. Алексеевой, что функциональная структура уголовно-процессуальной деятельности не может ограничиваться анализом трех традиционно выделяемых процессуальных функций; необходимо обратить внимание на два непреложных методических правила, которые следует соблюдать при функциональном анализе уголовно-процессуальной деятельности:

а) анализу должен предшествовать тщательный анализ задач и целей уголовного судопроизводства, поскольку каждая функция прямо или косвенно, непосредственно или опосредовано вытекает из задач и целей процесса;

б) в любой выделенной системе функций должна четко просматриваться связь между ними, поскольку функции всегда взаимосвязаны [16].

Теоретические положения и разработка новых процессуальных функций в уголовном процессе проводились на основе принципа состязательности, диспозитивности и равенства сторон. Сущность данного принципа не нашла однозначной трактовки в научных работах ученых. Так, Г.Н. Колбая и В.Г. Даев считают, что сущность принципа состязательности заключается в распределении и противопоставлении функций обвинения, защиты и разрешения дела [17, с. 71; 18, с. 23]. М.С. Строгович сводит

состязательность к наличию в уголовном судопроизводстве сторон [19, с. 105].

Л.Б. Алексеева отмечает, что его сущность заключается в противоборстве сторон обвинения и защиты [16, с. 172]. Однако эти позиции ученых не позволяют четко определить сущность принципа состязательности, так как в данном случае отсутствует любое разграничение с содержанием этого принципа. Стоит заметить, что соревновательная деятельность состоит из действий сторон, регламентированных процессуальным законодательством и направленных на активное участие эксперта в судебном доказывании.

Элементом содержания состязательности ученые считают равноправие сторон обвинения и защиты. Сторонами уголовного процесса являются отдельные группы его участников, объединенные на основании противоположности интересов, каждая из которых выполняет отдельную функцию. Противоположность интересов сторон предопределяет их противоборство, под которым, по мнению В.Д. Берназа, нужно считать противодействие партнеров и их препятствование друг другу в достижении индивидуальных целей [20, с. 376]. Это приводит к выяснению и изложению ими судебных обстоятельств дела с точки зрения как обвинения, так и защиты.

В.М. Савицкий определяет сторону как «участника судопроизводства, который отстаивает перед судом определенный охраняемый законом интерес и пользуется для этого теми же правами, которыми обладает участник судопроизводства, отстаивает противоположный интерес» [21, с. 96]. Благодаря этому суд получает возможность всесторонне, полно и объективно исследовать все обстоятельства дела в их совокупности и вынести на основании их исследования законный и обоснованный приговор. В объективном смысле состязательность означает исследовательский процесс, способствует полному и объективному исследованию обстоятельств дела. Напротив, в утилитарном смысле состязательности суд не решает вопрос, какая из сторон занимает объективно истинную позицию, а только устанавливает, кто из них побеждает в поединке. Иначе говоря, происходит отход от объективной истины в пользу истины формальной, достоверной, юридической [22, 2010].

Исследования ученых способствовали установлению и воплощению в жизнь таких важных положений уголовно-процессуального закона, как распределение функции обвинения и защиты, исследования обстоятельств и материалов уголовного дела, равенство сторон и др. [23, с. 73].

Мы поддерживаем позицию, что принцип состязательности относится к гарантиям правосудия и является инструментом объективного разрешения дела. При таком подходе представляется логичным требование относительно активного участия каждой стороны в исследовании доказательств с целью установления объективной истины. В уголовном производстве состязание сторон становится методом исследования доказательств и обеспечивает объективность судебного решения. Мы выбираем интерактивную модель взаимодействия сторон в уголовном процессе [24, с. 116]. Такая модель отражает циркулирование информации между субъектами судопроизводства, общий характер фоновых знаний участников взаимодействия, активную позицию суда, обратную связь во взаимоотношениях сторон. Согласно этой модели процессуальные субъекты должны осознавать цель участия в состязательном процессе как установление объективной истины по делу.

На сегодняшний момент определение понятия функции не выработано в процессуальном законодательстве. Термин «функция» впервые употреблен в ст. 15 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации «Состязательность сторон»: 1. Уголовное судопроизводство осуществляется на основе состязательности сторон; 2. Функции обвинения, защиты и разрешения уголовного дела отделены друг от друга и не могут быть возложены на один и тот же орган или одно и то же должностное лицо; 3. Суд не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или стороне защиты. Суд создает необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав; 4. Стороны обвинения и защиты равноправны перед судом [25, с. 56-65].

Понятие «процессуальные функции» не является синонимом понятия «процессуальная деятельность», поскольку для первого характерно преобладание целевого и программного компонентов, а для второго – преобладание операционного компонента.

Реализация той или иной процессуальной функции может обуславливаться как объективными обстоятельствами (тип уголовного судопроизводства, действующая законодательная база, судебная система и т. п.), так и субъективными факторами, связанными с личностью участника уголовно-процессуальной деятельности [26, с. 89].

Понятие функции в уголовном производстве (как и в любой другой составляющей социальной деятельности) имеет смысл, если в нем присутствуют соответствующие содержанию элементы:

- 1) субъект использования функции;
- 2) предмет его деятельности и ее содержание;
- 3) цель, на достижение которой направлена деятельность данного субъекта [27, с. 4-15].

По такой структурно содержательной схеме в действующем УПК РФ определены основные процессуальные функции сторон уголовного процесса, которые определяют соревновательную форму построения его производства – функции обвинения, защиты и разрешения уголовного дела. Мы согласны с учеными, которые отмечают, что, говоря о распределении процессуальных функций, нельзя не отметить, что оно не является абсолютным. Находясь в неразрывной диалектической взаимосвязи, эти функции не могут быть строго распределены, поскольку отдельные их элементы присущи различным участникам уголовного процесса [28, с. 15].

Распределение участников уголовного судопроизводства на группы существовало в соответствии с их правовым статусом с древнейших времен. Четкое структурирование институт стороны в уголовном процессе Российской империи приобрел во времена реформ 1860 года. Известный юрист XIX столетия В.Д. Спасович обращал внимание на важное значение в инквизиционном процессе доказательств, предоставленных его сторонами [29, с. 13-20].

Так, В.В. Шимановский считает необходимым отделение функции надзора за точным исполнением законов, производства предварительного расследования и дознания [30, с. 175]. Ю.М. Грошевой добавил функцию охраны прав и законных интересов лица [31, с.228-230]. Продолжая изучение функций уголовного процесса, В.М. Савицкий предложил дополнить функции четвертой составляющей – функцией расследования [32, с. 43-44]. Р.Д. Рахунов предложил шесть функций: расследования, обвинения,

защиты, поддержания гражданского иска, защиты от иска, решение дела [33].

Другие ученые предложили более разветвленную систему или предложили собственные подходы к классификации функций. Г.П. Химичева полагает, что «процессуальные функции необходимо рассматривать как направления процессуальной деятельности, осуществляемой участниками уголовного судопроизводства посредством реализации прав и обязанностей» [34, с. 49].

Мы поддерживаем взгляд Ю.М. Грошевого, который считает, что процессуальные функции – это «выраженные в законе основные направления процессуальной деятельности, осуществляемые в целях реализации задач уголовного судопроизводства субъектами, уполномоченными для ведения процесса или наделенными правами для активного участия в делах с целью защиты своих законных интересов» [35, с 23].

Таким образом, проанализировав мнения ученых, уточняем признаки процессуальной функции стороны и любого участника уголовного судопроизводства, в которые входят субъект, объект, содержание (процедура) и адресат, а в содержание функции входят объект и предмет.

Мы согласны с учеными, которые считают необходимым вместе с функциями уголовного судопроизводства также выделять функции отдельных участников процесса. Между функциями уголовного судопроизводства и функциями его участников существует тесная взаимосвязь. При этом, когда первых всего три, поскольку это главные и обобщающие функции всей системы уголовного процесса, обеспечивающие ее существование и развитие, то вторых значительно больше. Уголовно-процессуальные функции представляют собой специфическую форму реализации общеправовых функций – регулятивной и охранной. В связи с этим нельзя ставить знак равенства между уголовно-процессуальными функциями и функциями государственных органов и лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве.

Отметим, что судебный эксперт в соответствии с действующим процессуальным законодательством является участником уголовного судопроизводства и выполняет свои функции. Выделяем разъяснительную функцию судебного эксперта, в соответствии с которой субъект (судебный эксперт)

элемент из области определения (закрытых, для других участников уголовного процесса специальных знаний), ставит в соответствие с областью значений (открытых знаний). Адресатом выполнения данной функции в состязательном уголовном судопроизводстве являются стороны и суд. Обращаем внимание, что на территории Донецкой Народной Республики, в условиях отсутствия международно-правового признания сбор и систематизацию информации о преступлениях международного характера на территориях вооруженного (военного) конфликта активно осуществляет общественность в лице правозащитных общественных организаций, а также отдельных граждан.

В связи с этим можно признать актуальной задачу усовершенствования процедуры документирования военных и иных преступлений и предоставления их международным судебным органам, а также широкой общественности [2, с. 251-252]. Отметим, что уровень эффективности применения специальных знаний в условиях военного конфликта не рассматривался учеными-процессуалистами и криминалистами, а общественность не является заинтересованной в исходе дела, в уголовно-процессуальном смысле этого понятия.

Основные результаты исследования. Мы приходим к следующему результату, что в условиях военного конфликта адресатом выполнения разъяснительной функции судебного эксперта является общественность. Необходимо отметить, что адресаты разъяснительной функции не обладают необходимыми специальными, а общественность в условиях вооруженного конфликта не всегда обладает юридическими знаниями. Рекомендуем судебному эксперту с целью эффективного выполнения адресатами своих функций использовать логику, а также придерживаться рекомендаций практики в описании применения процедуры и результатов исследования.

Выводы. На основании вышеизложенного можно сделать следующие выводы:

- 1) определяем процессуальную функцию эксперта как закономерность, по которой элемент из области специальных знаний ставится в соответствие элементу из области знаний процессуального субъекта;

2) признаками процессуальной функции являются субъект, объект, содержание (процедура) и адресат, а в содержание функции входят ее объект и предмет;

3) на территории самоопределившихся непризнанных государств адресатами выполнения разъяснительной функции судебного эксперта является общественность, наряду со сторонами международного уголовного судопроизводства.

В порядке качественного выполнения экспертом разъяснительной функции рекомендуем ему придерживаться правил логики и выполнять процессуальное требование полноты описания объектов и исследовательских процедур в своем заключении.

Литература

1. Хазиев Ш.Н. Новые международные судебно-экспертные организации // Теория и практика судебной экспертизы. – № 2 (30), 2013. – С. 170-172.

2. Жигулин А. Общественность в условиях социального конфликта: юрико-международный аспект // Вестник Российской нации. – 2015. – № 5. – С. 250-261.

3. Пастернак Н.А. Реализация функции защиты в уголовном судопроизводстве по действующему уголовно-процессуальному законодательству // Пробелы в российском законодательстве. – 2009. – № 3. – С. 169-171.

4. Философский словарь / под ред. И.Т. Фролова. – М., 1986. – 588 с.

5. Куковский А.А. Некоторые вопросы определения понятия «Функции государства» // Вестник Южно-Уральского государственного университета. – 2009. – №19. – С. 6-9.

6. Еллинек Г. Общее учение о государстве. Право современного государства. Т. 1 / Под ред. С. И. Гессена. – 2-е изд., испр. и доп. С-Пб.: Изд-е Н. К. Мартынова, 1908. 626 с.

7. Радько Т.Н., Толстик В.А. Функции права. – Н. Новгород.: Нижегородская высшая школа МВД РФ., 1995. – 106 с.

8. Мальцев Н.Л. К вопросу о понятии «Функции публичной власти» // Вестник Пермского университета. Юридические науки. – 2009. – №1(3). – С. 25-33.

9. Малько А.В. Теория государства и права. Учебник. – М.: Юристъ, 2001. – 304 с.

10. Палазян А.С. Содержание исходных понятий теории функции права // Административное и муниципальное право. – 2008. – №11. – С. 86-95.
11. Сериков Ю.А. Презумпция в гражданском судопроизводстве: учебно-методическое пособие. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – 101с.
12. Разгильдиев Б.Т. Уголовно-правовые отношения и реализация ими задач уголовного права Российской Федерации. – Саратов: Изд-во Саратовск. ун-та., 1994. – 320 с.
13. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса: в 2-х т. – М.: Наука, 1968. – Т. 1. – 1968. – 470 с.
14. Щеглов В.Н. Субъекты судебного гражданского процесса. – Томск: Изд-во Томского ун-та, 1979. – 129с.
15. Якубович Н.А. Процессуальные функции следователя // Проблемы предварительного следствия в уголовном судопроизводстве. – М., 1980.– С. 15-32.
16. Алексеева Л.Б. Уголовно-процессуальные функции: курс советского уголовного процесса. Общая часть. – М.: Юридическая литература, 1989. – 423 с.
17. Даев В.Г. Процессуальные функции и принцип состязательности в уголовном судопроизводстве // Известия высших учебных заведений. – 1974 – №1. – С. 65-73.
18. Колбая Г.Н. Соотношение предварительного следствия и судебного разбирательства. – М.: Юридическая литература, 1975. – 152 с.
19. Строгович М.С. Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности. М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1939. – 151 с.
20. Берназ В.Д. Психологія взаємодії у діяльності слідчо-оперативної групи // Актуальні проблеми держави і права: збірник наукових праць. – Одеса, 2001. – Вип. 10. – С. 373-379.
21. Савицкий В.М. Государственное обвинение в суде. – М.: Наука, 1971. – 342 с.
22. Печников Г.А. Диалектические проблемы истины в уголовном процессе: монография. – М.: Юрлитинформ, 2010. – 304 с.
23. Максимова Л.О. Функції кримінального процесу як правовий інститут // Право та державне управління. – 2013. – № 2. – С. 73-75.

24. Гнатюк О.Л. Основы теории коммуникации: учебное пособие. – М.: КНОРУС, 2010. – 256 с.
25. Ефимичев С.П., Ефимичев П.С. Функции в уголовном судопроизводстве: понятие, сущность, значение // Журнал Российского права. – 2005. – №7. – С. 56-65.
26. Марковичева Е.В. Функции ювенального уголовного судопроизводства // Вестник Оренбургского государственного университета. – 2011. – №122. – С. 88-94.
27. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. – М.: Юрид. лит, 1986. – 160 с.
28. Шепітько В.Ю. Проблеми використання спеціальних знань крізь призму сучасного кримінального судочинства в Україні // Судова експертиза: наук-практ. журн. – 2014. – № 1. – С. 11-18.
29. Спасович В.Д. О теории судебно-уголовных доказательств в связи с судоустройством и судопроизводством. – М.: ЛексЭст, 2001. – 112 с.
30. Шимановский В.В. К вопросу о процессуальной функции следователя в советском уголовном процессе // Известия ВУЗов. Правоведение. – 1965. – №2. – С. 175-178.
31. Грошевой Ю.М. Функция охраны прав и законных интересов личности в советском уголовном процессе // Проблемы социалистической законности на современном этапе коммунистического строительства: краткие тезисы докладов и науч. сообщений республ. науч. конф. (Харьков, 21-23 ноября 1978 г.). – Х., 1978. – С. 228-230.
32. Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве. – М.: Наука, 1975. – 383 с.
33. Рахунов Р.Д. Участники уголовно-процессуальной деятельности по советскому праву. – М.: Госюриздат, 1961. – 277 с.
34. Химичева Г.П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности: монография. – М.: Экзамен, 2003. – 352 с.
35. Грошевой Ю.М. Кримінальний процес України: підруч. для студ. юрид. спец. вищ. закладів освіти. – Х.: Право, 2000. – 494с.

ПРИЧИНЫ СЕМЕЙНОГО НАСИЛИЯ НАД ДЕТЬМИ, ЕГО ФОРМЫ

Алимов Р. С.,
канд. юрид. наук, доц.,
Донбасская юридическая академия, г. Донецк

В статье рассматриваются основные причины семейного насилия над детьми, его формы. Особое внимание автор уделяет анализу образа жизни агрессивных правонарушителей. Для достижения отмеченной цели в статье одновременно рассматриваются и прорабатываются причины и условия семейного насилия над детьми, а также формулируются выводы и пути решения этого негативного явления в обществе.

Ключевые слова: семейное насилие, правонарушитель, физическое насилие, психологическое насилие.

The article discusses the main causes of violence against children, its forms. Special attention is paid to lifestyle aggressive offenders. To achieve the objectives noted in the article are also considered and studied the causes and conditions of family of child abuse, and formulate conclusions and solutions to this negative phenomenon in the society.

Keywords: domestic violence, perpetrator, physical violence, psychological violence.

Постановка проблемы. Насильственные правонарушения, прежде всего, связаны с неуважением к человеческой личности. Они все чаще проявляются в наиболее опасной ее части семейном насилии, насилии над детьми. Они совершаются на бытовой почве либо в процессе совместного времяпровождения, вырастая из обычного конфликта в целую катастрофу. Наличие в обществе массового насильственного поведения в значительной мере влияет на семейные отношения. Ослабление роли семьи в формировании человека, снижение уровня воспитательной функции в результате распада семьи, отсутствие одного из родителей, возникновение в семье конфликтных, криминогенных ситуаций – все это негативно влияет на детей.

Формулируем цель статьи: конкретизировать общественный подход к преодолению насилия в семье, направление воспитательной работы в семье, с целью предупредить это негативное явление.

Анализ исследований и публикаций. Известно, что в значительной части случаев насилие над детьми является результатом острого либо длящегося конфликта. Низкий культурный и моральный уровень родителей, неправильная оценка сложившейся ситуации, повышенная эмоциональная возбудимость, неумение и нежелание прекратить и выйти из нарастающего конфликта, - все эти факторы негативно влияют на детей. Во многом именно отсутствие должной реакции общества на факты жестокого отношения к человеку и к самому ребенку озлобляло будущих преступников, приучая их к мысли о вседозволенности и возможности применения любых средств для достижения поставленной цели [1, с. 134].

Избиение детей как метод воспитания имеет глубинные и неоднозначные корни. Большинство родителей действует так, потому что и их воспитывали таким способом, потому что корни социального насилия – в самом государственном устройстве, потому что считают насилие авторитарным и эффективным методом воспитания, потому что, «отрываясь» на детях, мы вымещаем свою злобу на весь внешний мир, агрессивный и безжалостный по отношению к простому человеку.

Анализ образа жизни агрессивных правонарушителей свидетельствует, что они, начиная с раннего возраста, подвергались унижениям, издевательствам и эксплуатации, были предоставлены самим себе.

Исследованиями А.П. Закалюка было установлено, что трое из четырех разбойников, двое из троих убийц и истязателей, каждый четвертый насильник постоянно был подвержен физическому и психическому насилию со стороны их родителей [2, с. 71]. Практически каждый четвертый подросток, будущий правонарушитель, периодически подвергался избиениям родителями, причем для каждого из них они были достаточно сильными. Усваивая агрессивные формы поведения в детстве, выступая избиваемой, бессловесной и беззащитной жертвой, эти дети в будущем переносят свой «опыт» на своих детей и близких. Возникая, насилие развивается по спирали, все более усиливаясь в каждом последующем поколении, приобретая новую мотивационную окраску.

Основные результаты исследования. Наличие в обществе массового насильственного поведения в значительной мере

определяется семейными отношениями. Причины насильственных преступлений коренятся в социальных конфликтах, преломляющихся на разных уровнях жизни общества, прежде всего в семье и в быту.

При этом большое количество правонарушителей оценили предшествующее правонарушению поведение потерпевшего как провоцирующее, обидное, унижающее, как создающее нетерпимую обстановку в семье и быту. Такая ранимость, враждебность имеет глубинные корни, будучи связанной с применением насильственных методов воспитания и контроля над будущими правонарушителями в детстве.

В основном своем количестве в роли насильника выступают мужчины. Причиной этого является исторически сложившийся статус главы семьи, представителя строгости, а иногда даже грубости и злости. Достаточно часто под влиянием алкоголя, когда родители не в состоянии адекватно реагировать на окружающий мир, стараются выместить свою злость за жизненные неудачи на собственных детях, всячески издеваясь над ними, избивая, унижая их, оставляя без средств существования. Все острее проявляется проблема сексуального насилия над детьми – изнасилование, принуждение вступить в половой акт, принуждение к исполнению всякого рода сексуальных услуг. Все это серьезно травмирует детскую психику, не дает возможности этому ребенку полноценно развиваться в дальнейшем. Еще одной из причин порождающей насилие над детьми является путь стихийного наблюдения и усвоения самими детьми отрицательного поведения родителей и проявления ими таких качеств как грубость, жестокость, цинизм, агрессивность, неуважение к чувствам других людей, неумение и нежелание сдерживать себя.

Что же касается форм, которые приобретает домашнее насилие, то чаще всего рассматривают физическое, сексуальное, психологическое и экономическое.

Физическое насилие в семье определяется как умышленное причинение одним членом семьи другому члену семьи побоев, телесных повреждений, а также умышленное лишение свободы, жилья, одежды и других нормальных условий жизни, что может привести к смерти ребенка, вызвать нарушение физического и психического здоровья, причинить вред его чести и достоинству.

Физическое насилие над детьми проявляется в:

- толканиях;
- царапинах, щипаниях;
- нанесением ожогов;
- удушениях;
- ударами кулаком, «воспитательным ремнем»;
- даваниях пощечин;
- выкручивании рук;
- лишением воды и еды;
- домашнего ареста с целью воспитания;
- применении оружия.

Кроме того, так называемый «домашний арест» для ребёнка сам по себе может также порождать такие виды насилия над детьми как: домашняя эксплуатация, привлечение к выполнению непосильного физического труда, приковывание либо привязывание, сажание на цепь, оставление на воспитание животным.

Психологическое насилие – это действия, которые направлены на умышленное унижение одним членом семьи чести и достоинства другого члена семьи, действия которого порождают обиду, страх, эмоциональную неуверенность в себе. Это:

- использование ругательных слов и крика, обиды, которые причиняют вред самооценке детей;
- обидные жесты либо действия, принуждение к унижительным действиям;
- причинение вреда домашним животным, к которым ребенок эмоционально привязан, с целью мести или запугивания;
- уничтожение, повреждение личных вещей и других предметов, которые хоть и не имеют большой денежной ценности, но особенно ценны для ребенка;
- отношение как к слуге;
- ограничение свободы действий и перемещений;
- контроль и ограничение возможности общения с родственниками и друзьями;
- угроза физического и иного насилия над детьми;
- лишение финансовой поддержки.

Сексуальное насилие – это посягательство одного члена семьи на половую неприкосновенность другого члена семьи. Оно включает любой сексуальный акт либо сексуальное поведение,

которое навязывается против воли, это проявляется в таких действиях:

- навязывании сексуальной близости, когда ребенок спит, находится в состоянии алкогольного опьянения, либо, когда не хочет этого, но боится сказать «нет»;

- навязывание контакта с эrogenными зонами, другими частями тела;

- навязывание особенных видов сексуальных контактов против воли ребенка.

Экономическое насилие – это нарушение прав и интересов члена семьи, связанное с лишением либо ограничением его имущественных прав, например, умышленное создание условий, при которых ребенок должен попрошайничать по улицам и т. д.

Таким образом, широко распространенные сегодня агрессивность и алкоголизация населения, склонного к насильственным правонарушениям, выступает в роли важнейших компонентов его противоправной направленности [3]. К внешним факторам формирования насильственной направленности относятся:

- конфликтность семьи с окружением;
- «обучение» насилию;
- порождение семейной конфликтностью жестокости;
- предоставление негативных стандартов поведения;
- не противодействие семьи факторам агрессивности.

Реалии современной общественной жизни свидетельствуют о том, что только те страны, где уважение к семье и семейным общечеловеческим ценностям выходит на первое место не только в декларациях, законах, а на деле, имеют тенденцию к сокращению насилия в семье и над детьми. Результаты исследований правонарушений подтвердили простую истину: эффективность предупреждения правонарушений – решение проблемы должно обеспечиваться не только усилиями правоохранительных органов, но и путём обращения самого государства к своей основе – семье.

Важно также упомянуть, что, несмотря на попытки специалистов на законодательном уровне решить проблему предупреждения насилия над детьми, на практике правонарушения, связанные с совершением насилия на семейно-бытовой почве, не могут быть предотвращены или существенным образом ограничены со стороны государства посредством принятия только

одного закона, ибо в реальности это можно осуществить только благодаря внедрению комплекса мер, направленных на ограничение насилия в семье.

Выводы. Таким образом, именно в семьях закладываются корни неправомерного поведения, вследствие чего дети, в той или иной мере подвергнувшиеся насилию со стороны родителей, более других предрасположены к совершению правонарушений в будущем.

Следует учесть, что последствиями насилия над детьми могут выступать в отношении личности к разрешению конфликтных ситуаций, формированию у них высокого уровня антиобщественной направленности и специфических стереотипов неправомерного поведения. Процесс формирования будущей асоциальной активности индивида зависит от длительности, частоты и интенсивности попадания ребенка в насильственные ситуации.

Понятно, что процесс снижения агрессивности по отношению к детям – довольно непростое дело. Вместе с тем, если попытаться убедить окружающих, что любое насилие порочно по своей природе, что зло в отношении детей рикошетом отразится и на внуках, только тогда можно определенным образом уберечь наших детей от насилия в быту. Необходимо придерживаться главной черты – с любовью относиться к детям, воспитывать их не в духе повседневных издевательств и запретов, а в любви и воспитании игрой.

Литература

1. Шестаков Д.А. Семейная криминология: семья – конфликт – правонарушение. – СПб: Из-во СПбУ, 1996. – 264 с.
2. Борисов В.И.: Сборник материалов наук.-практ. Конф (Харьков), В.А. Туляков, Насилие и дети.:ПФ «Книжное издательство «Лествица Марии», Проблемы борьбы с насильственной преступностью, 2001. – 248 с.
3. Дмитренко М.И., Тропин М.В., Днепропетровская гражданская организация «Женский информационно-координационный центр» Предупреждение насилия в семье, 2002. – 56 с.

ГЕНЕЗИС ИНСТИТУТА УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА СОВЕРШЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ГРУППОЙ ЛИЦ

Гончаров С. П.,

Донбасская юридическая академия, г. Донецк

Статья посвящена анализу развития законодательства о совершении преступления группой лиц, начиная с «Русской правды» и до наших дней. Отмечается, что наиболее значимыми признаками преступной группы являются: количественный состав (два или более) участника группы; наличие или отсутствие предварительного сговора о совместном совершении преступления; объединение усилий всех членов группы для совместного совершения преступления; наличие причинной связи между действиями всех членов группы и наступлением преступных результатов, которые являются совместным результатом действий каждого члена группы и всех в совокупности.

Ключевые слова: *лицо, группа лиц, субъект преступления, член группы, преступление.*

This article analyzes the development of the legislation concerning the Commission of a crime by a group of persons, starting with “Russian truth” and to our days. It is noted that the most significant characteristics of the criminal group are: quantitative composition (two or more) group member; the presence or absence of prior agreement on joint Commission of a crime; the combined efforts of all members of the group for the joint Commission of the crime; the causal link between the actions of all group members and the criminal outcomes that are the joint result of the actions of each member of the group and in the aggregate. The characteristic of subjective signs of criminal groups. It is noted that an act which does not have mutual consistency and mutual awareness, which is recognized only by one person and is not conscious of other actors, cannot be regarded as committed by a criminal group

Keywords: *a group of persons, the crime, a criminal group, one person.*

Введение. Общетеоретическая часть. Борьба с преступностью является одним из важных аспектов как внутренней политики государства, так и приоритетным направлением научных исследований, основной задачей которых является выработка стратегии противодействия этому социальному злу.

Обеспечение развития Донецкой Народной Республики как демократического, независимого, социального и правового государства требует, прежде всего, достижения соответствующих

успехов в борьбе с преступными посягательствами на эти общественные ценности.

Как свидетельствует сегодняшняя практика, наибольший вред созданию государства оказывает преступность и особенно та ее часть, что называется групповой.

Для того, чтобы проводимые мероприятия по противодействию были максимально эффективными, а исследования – информативными, важно знать и понимать природу происхождения как преступности в целом, так и групповой преступности в частности.

В то же время общая проблема уголовной ответственности за преступления, совершенные группой лиц, не имеет и сегодня удовлетворительного решения. Ни доктрина уголовного права, ни уголовное законодательство не имеют четко определенного понятия и признаков преступной группы.

Не совсем четко и последовательно определены понятие преступной группы в ст. 31-33 УК Донецкой Народной Республики (далее – ДНР).

Отсутствие четко определенного в законе понятия преступной группы создает значительные трудности работникам правоохранительных органов и особенно органов полиции ДНР для решения многих практических задач при работе над уголовными делами об ответственности за совершение преступления группой лиц.

Научная разработанность проблемы. Различные аспекты проблемы совершения преступления группой лиц изучали такие ученые, как Бандурка А.М., Бурчак Ф.Г., Галиакбаров Р.Р., Городецкий Ю.В., Гуторова Н.А., Зелинский А.Ф., Ковалев Н.И., Кваша О.А., Коржанський Н.И., Литвак А.М., Марчук Е.К., Тельнов П.В., Яницкая Н.В. и другие.

Целью настоящей статьи является изучение исторического опыта установления уголовной ответственности за совершение преступления группой лиц.

Результаты и их обсуждения. Впервые в законодательстве о наказании за преступление, совершенное несколькими лицами, говорилось в статье 31 Русской правды Ярослава Мудрого, которая была узаконена князем в 1016 г. [1].

В статье 31 говорится: «А иже крадет любо кон (ь) любо волы, или клеть, да аще будеть эдин крал, то гривну и тридесят резан

платиты ему, или их будет 18, то по три гривне и по 30 резан платит мужеве». Статья 31 краткой редакции Русской правды свидетельствует, что на то время уже знали о соучастии, о повышенной общественной опасности преступления, совершенного группой лиц, и наказывали такое преступление наиболее строго [4].

Уложение законов было создано по Указу Петра II от 28 августа 1728 года, в котором отмечалось, что в Малороссии действуют Магдебургский и Саксонский уставы, которые друг с другом не согласованы, «отчего может происходить в судах помешательство».

В данном документе была определена уголовная ответственность группы лиц за совместное совершение преступления. Было приказано перевести «Права, по которым судится малороссийский народ», на великороссийский язык и затем соединить их в одно целое.

27 июля 1744 г. генерал Бибииков, который возглавлял тогда управление Малороссией, подал Свод Законов Российского Правительственного Сената, где это Уложение пролежало без рассмотрения и утверждения долгие годы, но так и не стало действующим законом [1].

Наиболее полно была регламентирована уголовная ответственность группы лиц в «Уложении о наказании уголовных и исправительных» 1845 года, которые были повторены в таком же Уложении 1885 года. В статьях 11-15 настоящего Закона определялось понятие соучастия в совершении преступления и определялись виды соучастников.

Понятие соучастия в ст. 11 определялось таким образом: «В преступлении, содеянном несколькими лицами, принимается во внимание: совершено это преступление по предварительному всех или нескольких виновных на то согласию, или без него».

Статьей 13 Уложения определялись виды соучастников, действовавших по предварительному сговору: «В преступлении, содеянном несколькими лицами по предварительному их на то согласию, признаются:

- организаторами («зачинщиками»): те, кто задумал совершение преступления, согласовал на то других, а также те, кто руководил действиями при совершении преступления или покушении на него, или те, кто первым начал совершение деяния;

- соисполнителями («сообщниками»): те, кто согласился с организаторами или с другими виновными совершить совместными усилиями или действиями умышленное преступление;

- подстрекателями: те, кто сами не принимали участия в совершении преступления, использовали просьбы, убеждения или подкуп и обещание выгод или искушения и обмана или принуждения и угрозы, чтобы склонить к этому других;

- пособниками: те, кто и не принимали прямого участия в совершении преступления, но из корысти или иных личных видов, помогали или обязали помогать советами, указаниями или сообщениями или поставкой других средств для совершения преступления, устранение препятствий, или заведомо перед совершением преступления обещали спрятать тех, кто задумал его совершения, или же обещали способствовать кабинки преступления или преступников после его совершения» [3].

Необходимо отметить, что определение Уложением различных видов соучастников было слишком сложным, громоздким и неудачным.

Известный дореволюционный ученый-криминалист М.С. Таганцев раскритиковал Уложение, его замечания были учтены при разработке Уголовного уложение 1903 года [5].

В статье 51 этого закона отмечалось, что «в преступном деянии, совершенном несколькими лицами, согласившимися на его совершение или действовавшими заведомо сообща, соучастниками определяются те, которые: 1) непосредственно учинили преступное деяние или участвовали в его совершении, 2) возбудили второго к участию в преступлении, 3) были пособниками, предоставили средства или оказали помощь или помогли совершить преступление советами, указаниями или обещанием не препятствовать его совершению или спрятать».

Надо отметить, что Уложения 1845, 1885 и 1903 годов в контексте установления ответственности за совершение преступления группой лиц были разработаны наиболее детально, тщательно и основательно.

Дальнейшего развития российское законодательство об уголовной ответственности группы лиц не получило.

Однако уже в первом кодексе Российской Федерации 1922 г. была всего одна статья об определении понятия соучастия и видов соучастников.

Указами Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества» и «Об усилении защиты личного имущества граждан», принятых одновременно, предусматривалось суровое наказание за похищение, совершенное «организованной группой (шайкой)».

Отмечалось, что организованная группа и стая – это синонимы. Шайка (сообщество) всегда считалась такой, где соучастников не меньше трех.

В 1948 г. Верховный Суд СССР разъяснил, что для применения квалифицирующего признака «организованная группа» достаточно и двух человек, которые до начала кражи вступили в сговор о совместном совершении преступления. С того времени и держится в уголовном законе определения, что двое соучастников – это организованная группа.

Равным образом и в кодексе РСФСР 1960 г. понятие соучастия и определение соучастников приводилось в одной статье 17. Законодательная неопределенность привела к тому, что практика и доктрина стали признавать преступную группу и при двух участниках, один из которых был невменяемым или малолетним [2].

Отметим, что во многих странах Запада законодательно определяется триада как минимальное количество участников организованной группы. Такое указание имеет в ст. 416 УК Италии.

В уголовном законодательстве Румынии есть такое определение: «преступная организация включает любую деятельность, осуществленную группой, состоящей не менее чем из трех человек, которые имеют иерархические или личные отношения, благодаря которым они обогащают себя или удерживают контроль над территорией, рынками, секторами национального и международного жизни с помощью шантажа, угроз, насилия или коррупции».

Преступная группа как субъект преступления характеризуется различными объективными и субъективными признаками.

В криминологии различают три уровня организованных преступных групп:

1) низкий уровень, образованный из большого количества групп, которые действуют в пределах города или района и, как правило, не имеют коррумпированных связей в органах власти;

2) средний (региональный) относительно большой, значительно больше, чем из трех участников, банды и другие преступные группировки, с четко определенной структурной построением. Возможны коррумпированные связи с властью и криминальное влияние в пределах области и смежных областей;

3) высший, межрегиональный и международный уровень, который состоит из преступных организаций с развитыми вертикальной (иерархической) и горизонтальной (функциональной) структурами. Без проникновения во властные структуры преступная деятельность таких объединений невозможна.

Поэтому узкое определение организованной преступной группы, которое сейчас доминирует в криминологической литературе, характеризует именно низкий уровень и, частично – средний.

Но если речь идет об организованной преступности вообще, то не стоит ограничиваться признаками ее наиболее развитых форм.

Кроме требований формальной логики, следует иметь ввиду и вполне практические соображения. Концентрация внимания на «мафии» приводит к тому, что опасность, которую несут мелкие местные группы преступников, недооценивается.

Население страдает прежде всего от уличных и других общеуголовных преступлений.

Таким образом, преступная организованная группа (банда, группировка, организация) – это устойчивое объединение не менее трех лиц, созданное ради совместной преступной деятельности, которое имеет иерархическую и функциональную (распределение ролей) структуры и солидарность соучастников в ориентации на общий успех.

В специальной литературе отмечается, что минимальное количество участников преступной группы – трое. Лишь начиная с триады, возникает групповая психология и структурирование группы.

Вместе с тем, судебная практика и теория современного уголовного права определяют, что преступное объединение даже

двух соучастников – это уже группа, а если они объединились надолго – то устойчива, а потому – организованная.

В действующем УК ДНР предусмотрена ст. 31 «Понятие соучастия в преступлении», где соучастием в преступлении признается умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления.

Ст. 32 указывает на виды соучастников преступления, ст. 33 содержит положения об ответственности соучастников.

Выводы. Стоит отметить, что УК ДНР в части определения соучастия, видов соучастников и форм соучастия в целом вобрала в себя лучший опыт исторического развития, однако есть еще неразрешенные проблемы и спорные вопросы, которые нуждаются в дальнейшей разработке и регламентации.

Преступление считается совершенным группой, если в нем принимали участие три и более лиц, которые предварительно организовались в стойкое объединение для совершения этого и других преступлений, объединенных единым планом, с распределением функций участников группы, направленных на достижение этого плана, известного всем участникам. Двое, пара – не группа, группа всегда имеет более двух человек.

Для более полного уяснения пределов уголовной ответственности лиц, совершивших преступление в соучастии необходимо провести дополнительные исследования, целью которых могут стать следующие проблемные вопросы:

- анализ общей характеристики и видов преступной группы;
- определение группа лиц как субъекта преступления;
- установление законодательных, объективных и субъективных признаков преступной группы;
- исследование особенностей уголовной ответственности членов преступной группы;
- рассмотрение вопроса об индивидуализации ответственности участников группы.

Литература

1. Кистяковский А.Ф. Права, по которым судится малороссийский народ. – К., 1879.

2. Коржанский Н. И. Очерки теории уголовного права. – Волгоград, 1992. – 135 с.

3. Российское законодательство X-XX веков. Законодательство Древней Руси. Том 2. – М.: Юридическая литература, 1987. – 585 с.

4. Российское законодательство X-XX веков. Законодательство Древней Руси. Том 1. – М.: Юридическая литература, 1987. – 600 с.

5. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. Том 1. – С.Петербург, 1902. – 738 с.

ТРИБУНА МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ

К ВОПРОСУ О ЕДИНСТВЕ ВЛАСТИ И РАЗДЕЛЕНИИ КОМПЕТЕНЦИЙ

Еньшина Е. Н.,
аспирант кафедры теории и истории государства и права Белгородского университета кооперации, экономики и права

В научной статье рассматривается вопрос компетенции разделения властей. Воплощаются, идеи разделения властей, что вносит определенные коррективы и дополнения, вызванные политико-правовой ситуацией в конкретных государствах.

Ключевые слова: *власть, конституционализм, государственная власть, государство, общественность.*

In the scientific article the question of the competence of the separation of powers. It embodies the idea of separation of powers that makes certain adjustments and additions, caused by the political and legal situation in specific countries.

Keywords: *power, constitutionalism, the government, the state, the public.*

Постановка проблемы. В настоящее время категория «разделения властей» активно используется в рамках дискуссии о наличии правового государства. Если основываться на классическом понимании концепции разделения властей, то оно выступает основополагающим принципом конституционализма, самостоятельной конструкцией для управления социумом. Её наличие или отсутствие выдвигают как один из главных признаков, характеризующих правовое государство. В данной статье хотелось бы коснуться ряда теоретических проблем, непосредственно связанных с практической реализацией принципа разделения власти.

Однако все чаще и чаще появляются публикации о единстве государственной власти и разделении властных компетенций. Обратимся к данной проблеме.

Для *цели* настоящего исследования зададимся вопросом: что представляет собой разделение власти: самостоятельный институт государственного строения или инструмент управления. С точки зрения функционирования общественной надстройки разделение

власти представляет собой ничто иное, как разделение полномочий по управлению определенными сферами жизни общества с целью наиболее лучшего удовлетворения его потребностей. Именно разграничение компетенции внутри самой единой власти преследует своей целью упорядочение общественных отношений. Разделение власти (властей) с практической точки зрения является инструментом функционирования государства. Таким образом, рассмотрение концепции «разделение власти (властей)» с точки зрения реалий государственного функционирования поможет нам не только уточнить её функциональное значение, но и определить её место в системе общественного управления.

Актуальность. Концепция разделения властей, предложенная еще Джоном Локком на протяжении долгого времени исследуется учеными. Дж. Локк говорил о том, что «государство представляет собой совокупность людей, соединившихся в одно целое под эгидой ими же установленного общего закона и создавших судебную инстанцию, правомочную улаживать конфликты между ними и наказывать преступников», [1] а так же его представления о дифференциации, принципах распределения, связи и взаимодействии отдельных частей (слагаемых) единой государственной власти впоследствии легли в основу рождавшейся в XVII в. доктрины буржуазного конституционализма.

Позднее теорию разделения властей развил французский мыслитель Ш.-Л. Монтескье. Согласно его воззрениям, в каждом государстве существует три рода власти: законодательная, исполнительная, исполнительная и судебная. Монтескье акцентировал внимание на важности такого порядка вещей, при котором различные ветви власти могли бы взаимно сдерживать друг друга. Такое взаимное сдерживание властей – необходимое условие их правомерного и согласованного функционирования в очерченных законом границах. «Казалось бы, – пишет он, – эти три власти должны прийти в состояние покоя и бездействия. Но так как необходимое течение вещей заставит их действовать, то они будут вынуждены действовать согласованно»[2]. Словом, под разделением властей один из основоположников данной теории понимал не установление жестких барьеров, а наличие у различных ветвей власти возможностей сдерживать действия друг друга, чтобы не допустить концентрации всех полномочий у одной из них.

Изложение основного материала исследования. Возможность сдерживать действия одной ветви власти может иметь место в случае, если любая из них обладает частью полномочий другой. Именно такой трактовки принципа разделения придерживались и «отцы» американской Конституции. Так, Дж. Мэдисон отмечал, что там, где все полномочия одного ведомства власти осуществляются тем же органом, который располагает всеми полномочиями другого ведомства власти, там подрываются основные принципы свободного политического устройства» [3] Мэдисон развил идею Монтескье о сдерживании властей друг другом, дополнив ее идеей о системе сдержек и противовесов.

Практическое воплощение идеи разделения властей вносило в нее определенные коррективы и дополнения, вызванные политико-правовой ситуацией в конкретных государствах. В целом же следует признать, что концепция разделения властей оказалась достаточно востребованной.

Система сдержек и противовесов, декларируемая в ряде основных законов государств, представляет собой систему легальных ограничений в отношении конкретной государственной власти: исполнительной, законодательной, судебной. По логике концепции разделения властей без функционирования системы сдержек и противовесов невозможно нормальное стабильное государственное развитие. Предполагается, что без нее каждая из ветвей власти будет стремиться узурпировать всю государственную власть. На наш взгляд, система сдержек и противовесов является ничем иным как «организационно-структурной» составляющей механизма государственностроения. Кроме структурно-организационного назначения механизма сдержек и противовесов можно выделить и стабилизирующую функцию, проявляющуюся в укреплении межинституциональных связей между органами государственной власти.

В последние десятилетия «разделение власти/правовое государство» превратилось в своеобразный эталон (стандарт), свидетельствующий о демократичности общественного устройства, гарант служения общему благу. В условиях глобализации его наличие или отсутствие позволяет развитым западным странам вмешиваться во внутренние развивающихся государств с благой целью «корректировки режима» в соответствии с общемировыми стандартами. В связи с этим закономерно возникает вопрос о

наличии или отсутствии универсальных общемировых принципов государственного строительства.

В данном ключе представляется вполне объяснимым участвовавшие нападки Запада на страны мира, отступающие от стандартов строительства «идеального» государства, каким считается правовое неузурпированное единовластием государство. Хотелось бы отметить, что очень удобно манипулировать в мировых масштабах государствами, учитывая, охватившую всё глобализацию. Приходится констатировать, что сегодня теоретическая концепция становится мощным инструментом давления на суверенные государства, а соответственно и на свободное волеизъявление народов.

На наш взгляд, концепция «разделения власти» за последний век мировой истории «поблекла», эталоном в первую очередь выступают правовое государство и гражданское общество, которые ныне представляются закономерным этапом общественного развития. Наличие разделения власти предполагается состоявшимся только в том государстве, которое именуется правовым, однако, мало кто задумывается о том, что само по себе разделение власти не является целью, а выступает инструментом, средством.

Использование понятия «разделение власти», «разделение властей», по нашему мнению, не представляется оправданным. Разделение власти между определенными субъектами (или наличие в государстве нескольких властей) может поставить под сомнение легитимность осуществления функций государства всеми этими субъектами, вследствие того, что народ делегировал управление не раздробленной (разделенной) структуре, а системной и организованной общности.

Правовое государство как определенная форма организации управления в обществе должно обеспечивать недопустимость злоупотребления властью в личных интересах в противовес общественным. Но категории «разделение властей», «разделение власти» никоим образом не отвечают данной необходимости. Именно в разграничении компетенции властной организации государственного управления можно одновременно совместить единство власти и дифференциацию рационального исполнения функций и задач государства.

Разделение многочисленных полномочий единой и неделимой

власти между соответствующими органами государства при должной правовой регламентации, верховенстве правового закона позволит не просто построить государство права (при соблюдении иных принципов общедемократического строительства), но и обеспечить рациональное выполнение функций государства его органами. Верховенство права должно быть не только в отношении граждан государства, но и в отношении власти во всех её проявлениях. Значительную роль в этом играет правосознание общества, его правовая культура.

В настоящее время появляются некоторые перспективы развития (или толкования) этой концепции на основе принципа субсидиарности, которые были провозглашены в Маахстрихтском договоре 1992 г.» [1] и в Протоколе о применении принципов субсидиарности и пропорциональности 1997 г. к Амстердамскому договору, [4] в качестве критерия для разграничения полномочий между европейским Союзом и государствами-членами (по вертикали). Однако пока принцип субсидиарности не фигурирует ни в одной из конституций стран мира.

Итак, сама формулировка «разделение властей», на наш взгляд, не отвечает сложившимся в настоящее время реалиям мирового государственного строительства. Переформулировка понятия «разделение властей» в иную плоскость несет в себе не только сугубо теоретическую нагрузку, но и большое практическое значение. Власть характеризуется многими существенными признаками, но, пожалуй, главенствующим является её единство. То есть, в государстве существует только одна власть, которая и управляет обществом, а не несколько, в противном случае государственная целостность под угрозой. В государстве может быть плюрализм мнений, многопартийность, но власть одна.

Мы предлагаем ввести в употребление понятие «разделение компетенции». С практической точки зрения, на первый взгляд, это малозначимо, но, как известно, именно логически правильно выстроенное научное знание позволяет исправить ситуацию на практике. Имея достоверное знание, юрист правильно толкует и применяет нормы права.

Логична постановка вопроса: какое значение имеет разделение компетенции власти для такого образования как государство? Основываясь на предлагаемом нами подходе, конструкция «разделения власти» перемещается из разряда структурных

составляющих правового государства в разряд структурирующих правовое государство. Как таковое «разделение власти», «разделение властей» – это не цель, а средство государственного строительства. С помощью данного инструментария, происходит разграничение компетенции внутри власти. Без этого разграничения само государство в принципе невозможно, даже если оно не будет правовым, компетенция будет разделена между какими-либо органами.

Практическое значение уточнения формулировки, по нашему мнению, заключается в том, что понимание структурирующей сущности такого явления как «разделение компетенции» поможет правильному правоприменению, ведь властей всего 3 (по изначальной концепции), а системообразующих направлений деятельности у государства намного больше. Признание этого позволит оптимизировать структуру государственного механизма.

В настоящее время в любом государстве система государственных органов представлена большим количеством органов управления, которые постоянно между собой взаимодействуют, а качество такого взаимодействия оставляет желать лучшего. Не секрет, что законодательство отличается малой динамикой правового регулирования. Пока определенное правило поведения примет общегосударственный масштаб пройдет немало времени, что, соответственно, порождает проблемы в деятельности субъектов правоотношений.

Кроме того, даже общеобязательные правила поведения, легализованные государством, могут не применяться на практике или применяться с большим трудом. Все это говорит о несовершенстве правовой конструкции. Как раз, правильное разграничение компетенции позволит сгладить определенные острые углы в процессе развития государства.

Выводы. Таким образом, на наш взгляд, разделение власти не является конструкцией, призванной изменить процесс государственного развития, а является лишь инструментом управления в государстве, необходимым для нормального функционирования власти. «Разделение власти» выступает ничем иным как распределением функций власти между ее органами, т.е. разграничением компетенции. В этом случае мы видим, что по своей сути разделение власти (властей) несет подчиненный характер, служащий лучшей организации государственного

управления. Разграничение компетенции между государственными органами власти является инструментом государственного управления, а не признаком правового государства.

Литература

1. История политических и правовых учений: учебник для вузов. Под общей редакцией члена-корреспондента РАН В.С. Нерсесянца. – М. 1996. – С. 271.
2. Агиевец С.В. Конституционное право зарубежных стран: учеб.-метод. пособие / С.В. Агиевец, И.А. Белова. – Гродно: ГрГУ. 2001. – С. 17.
3. Договор о Европейском союзе (Подписан в г. Маастрихте 07.02.1992) // Единый европейский акт. Договор о Европейском Союзе. – М.: Право. 1994. – С. 45-246.
4. Договор, устанавливающий Конституцию для Европы от (Рим, 29 октября 2004 года) // Конституция Европейского Союза: Договор, устанавливающий Конституцию для Европы (с комментарием). – М.: ИНФРА-М. 2005. – С. 137.

УДК 342

ФОРМА ГОСУДАРСТВА В ТЕОРИИ КУЛЬТУРНО-ИСТОРИЧЕСКИХ ТИПОВ Н.Я. ДАНИЛЕВСКОГО

Лановой В. Г.,
*адъюнкт Белгородского
Белгородского юридического
института МВД РФ, г.Белгород*

Статья посвящена раскрытию понятий государства и его формы. Развитию цивилизационного подхода к типологии государств в политико-правовой концепции XIX века. Раскрывается сущность теории культурно-исторических типов Н.Я. Данилевского.

Ключевые слова: *государство; форма государства; политический режим; форма правления; монархия; цивилизация; культурно-исторический тип.*

Article is devoted to the concepts of the state and its form. The development of civilized approach to the typology of states in the political and legal concepts of the XIX century. The essence of the theory of cultural-historical types NY Danilevsky.

Keywords: *State; form of government; political regime; form of government; monarchy; civilization; cultural-historical type.*

Постановка проблемы. В Российской общественной науке второй половины XIX века проблема периодизации процесса исторического развития государств на определенные стадии, ступени, формации занимала важное место. Господствовавшие эволюционистские модели общества, трактовавшие социальное развитие в духе идей линейного прогресса, давали разные интерпретации типологии государств. В то же время появляется антиэволюционистская модель типологизации государств, обществ в форме теории культурно-исторических типов Н. Я. Данилевского, где представлен совершенно иной взгляд на эволюцию социального развития. Примечательно то, что именно Н.Я. Данилевского следует считать родоначальником цивилизационного подхода к типологии государств, так как концепция культурно-исторических типов общества им была выдвинута за долго до О.Шпенглера и А.Тойнби. Он является одним из основоположников плюралистического понимания хода исторических процессов, согласно которым «человечество подразделяется на несколько совершенно автономных образований, каждое из которых имеет свою собственную, абсолютно самостоятельную историю. Каждое из этих исторических образований возникает, развивается и рано или поздно с неизбежностью гибнет. На смену погибшим образованиям приходят новые, которые совершают точно такой же цикл» [6, с. 56].

Николай Яковлевич Данилевский (1822 - 1885) родился в селе Оберец Орловской губернии Ливенского уезда в родовом имении своей матери – Дарьи Ивановны Данилевской. Отец Н.Я. Данилевского – Яков Иванович был армейским офицером, командовал гусарским полком, впоследствии в звании генерал-майора командовал бригадой. Данилевский Н.Я. окончил факультет естественных наук Петербургского университета, защитил диссертацию по математике. В период обучения увлекся социалистическими идеями Фурье, сблизился с кружком Петрашевского. Будучи патриотом своего отечества, Данилевский Н.Я. интересуется политикой, историей, правом.

Он порывает с социалистическими идеями и встает на позиции консерватизма. Проблемами периодизации исторического

процесса Николай Яковлевич занялся не случайно. В российской общественной мысли XIX века остро ставился вопрос

о возможных путях развития России. Западники настаивали на том, что Россия должна идти по либерально-демократическому пути, считая европейские морально-этические, социальные и правовые нормы своего рода путеводной звездой для остальной части человечества. Славянофилы подчеркивали, что Россия должна идти своим собственным путем. Данилевский Н.Я. эти вопросы рассматривал в социально-философском плане и с позиции исторического развития человечества. Он синтезирует теоретические взгляды славянофилов, западников, социалистов и пишет свой фундаментальный труд «Россия и Европа», который увидел свет в 1869 году.

В данной работе Николай Яковлевич рассуждает в русле методологии натурализма и органицизма, отвергая искусственную систему европоцентристского эволюционного принципа объяснения истории, утверждая, что какая-либо общая теория исторического развития человечества невозможна в силу этнического многообразия, специфичности национальной культуры. Общество, по мнению ученого, представляет собой некую сумму национальных организмов, которые развиваются по собственным законам. Он пишет: «Народности, национальности суть органы человечества, посредством которых заключающаяся в нем идея достигает, в пространстве и во времени, возможного разнообразия, возможной многосторонности осуществления...» [3, с. 222].

По мнению Данилевского Н.Я. любой этнос характеризуется особенностью мышления, чувствами, волей, специфичностью нравственных установок, которые лежат в основе оригинальности нации, особого культурно типа развития. Исходя из того, что все культурно-исторические типы самодостаточны и равноценны между собой, философ приходит к отрицанию причинно-следственной связи в мировой истории. Последовательное деление исторического процесса на какие-либо периоды лишается смысла. Доказывая невозможность линейного развития, Данилевский Н.Я. утверждает, что прогресс состоит не в движении в каком-то одном направлении, а в том, «...чтобы исходить всё поле, составляющее поприще исторической деятельности человечества, во всех направлениях» [3, с. 88]. Он считает, что смысл исторического

процесса состоит «в достижении своего рода провиденциальной цели истории, состоящей в том, что все или какой-то один культурно-исторический тип сможет осуществить в своей деятельности гармонический синтез всех видов культурной реализации» [2, с. 3]. Данилевский выделяет десять цивилизаций: «египетская; китайская; ассирийско-вавилонно-финикийская; халдейская, или древнесемитическая; индийская; иранская; еврейская; греческая; римская; ново-семитическая, или арабийская; германо-романская, или европейская» [3, с. 88]. Анализируя зарождение, становление, расцвет и угасание данных цивилизаций, философ формулирует некоторые принципы или законы развития.

Во-первых, любой этнос или группа этносов могут составлять один культурно-исторический тип, если говорят на одном языке или на близких языках.

Во-вторых, цивилизация может возникнуть только при наличии политической независимости. Это очень глубокая мысль ученого, так как в отсутствии собственного государственного образования, политической автономии невозможно развивать свою культуру, сохранить свои обычаи и традиции, создавать свои материальные и духовные ценности.

В-третьих, «начала цивилизации одного культурно-исторического типа не передаются народам другого типа. Каждый тип вырабатывает ее для себя при большем или меньшем влиянии чуждых, ему предшествовавших или современных цивилизаций» [3, с. 91].

В-четвертых, чем разнообразнее и независимее этнографическая составляющая культурно-исторического типа общества, тем развитие цивилизация. На основе этого закона Николай Яковлевич выделяет одиннадцатый культурно-исторический тип славянский, который может реализовать себя в «совершенную» цивилизацию. Он обосновывает это «беспримерным разнообразием славянской цивилизации, ибо цивилизация только тогда достигает полноты, когда максимально разнообразны этнографические элементы её составляющие, а этнографическое разнообразие России и других славянских стран огромно» [2, с. 4].

В-пятых, формирование, становление цивилизации занимает длительный период времени, а период расцвета очень короток. Данные законы Данилевский Н.Я. обосновывает огромным

историческим материалом. Он утверждает, что «культурно-исторические типы существуют замкнуто и изолированно, ценности цивилизации не передаются друг другу ... иначе говоря, нет преемственности цивилизаций» [1, с. 167].

Однако следует отметить, что отсутствие преемственности цивилизаций, предполагает воздействие одного культурно-исторического типа на другой. Когда этнос, сохраняя свою самобытность, перенимает положительные ценности чужой цивилизации. Данилевский Н.Я., абсолютизируя многообразие культурно-исторических типов, не отрицает единство человечества. Ведь диалектика развития исторических процессов основана на единстве мира, который не исключает своего многообразия. Это подтверждается логикой самой теории культурно-исторических типов. В основе любого социально-исторического процесса лежат два начала: общеисторическое и культурно-своеобразное. Линейный подход к анализу развития общественных процессов подразумевает подавление самобытного начала культурно-исторического типа, что устанавливает единоличное господство какой-либо цивилизации. По мнению Данилевского Н.Я. не существует одного исторического пути, по которому идут все цивилизации. Он делает вывод о том, что «нет ни высших, ни низших цивилизаций» [1, с. 170]. Для Николая Яковлевича каждая культура была уникальной и неповторимой, несла в себе особую миссию.

Опираясь на географический детерминизм, Данилевский Н.Я. в формировании государства уделял внимание географическому пространству, различиям социально-экономического развития регионов, природно-климатическим условиями, факторам внешней опасности. Он считал, что России необходима сильная власть и строгая централизация. Цель государства, Данилевский видел, в охране «жизни, чести и свободы народной» [4, с. 189]. Мыслитель утверждал, «государство должно принять форму одного централизованного политически целого там, где опасность еще велика; но может принять форму более или менее слабо соединенных федеративной связью отдельных частей, где опасность мала» [4, с. 189].

Данилевский, считал, что степень централизованности государства во многом зависит от степени опасности, угрожающей национальной чести и свободе народа, которую государство

должно защищать. Форму правления в России он видел исключительно в монархии, считая, что абсолютная самодержавная власть «утвердила политическое могущество России, спасло главное условие народной жизни – политическую самостоятельность государства» [4, с. 421]. Однако мыслитель склонялся к определенной корректировке взгляда на монархическую власть в России. По его мнению, каждому культурно-историческому типу, присуща исключительно своя специфическая форма политического устройства. Отрицая полемику о том, какое политическое устройство лучше, а какое хуже, он утверждает, что конкретному народу приемлем свой политический режим.

Выбор формы правления базируется на социальных и геополитических факторах. А географическое и социально-политическое положение России было таково, что «отсюда вытекала необходимость напряженной государственно-политической деятельности, при возможно сильном, то есть самодержавном и единодержавном правлении, которое своею неограниченною волею направляло бы и устремляло частную деятельность к общим целям...» [4, с. 421]. Данилевский выдвинул идею создания всеславянского союза, и только самодержавие, по его мнению, могло претворить эту идею в жизнь. Анализ трудов Николая Яковлевича позволяет сделать вывод, что в перенесении формы правления одного культурно-исторического типа на другой нет необходимости. Распространение одной формы правления в качестве эталона на все государства мира попросту невозможно.

В случае если политическая система не оправдывает себя, нужно заниматься не копированием чужой, неприемлемой для общества системы, а развивать и совершенствовать свою собственную. Политическая форма, исторически выработанная одним этносом, годится только для него. Различие политических идеалов, многообразие политических систем предопределяют провал поиска идеального устройства общества с целью распространения его на все государства. Привить европейскую политическую систему в полной мере на русскую почву невозможно. Данилевский Н.Я. считал, что русский народ готов принять и разумно использовать политическую и гражданскую свободу, но не стремился расширить рамки свободы до ограничения монархии, не видел необходимости конституции,

которую считал мистификацией.

Категории «политическая свобода», «самодержавие», «форма правления» в концепции Данилевского Н.Я. имеют философско-религиозные черты, которые понимаются в своем диалектическом единстве, и свидетельствуют о прочности и необходимости российского самодержавия. Русский государственный строй представляется единым живым организмом. Николай Яковлевич пишет: «русский народ есть цельный организм, естественным образом, не посредством более или менее искусственного государственного механизма только, а по глубоко вкорененному народному пониманию сосредоточенный в его Государе, который вследствие этого есть живое осуществление политического самосознания и воли народной, так что мысль, чувство и воля его сообщаются всему народу процессом, подобным тому, как это совершается в личном самосознательном существе. Вот смысл и значение русского самодержавия, которое нельзя, поэтому считать формой правления в обыкновенном... смысле, по которому она есть нечто внешнее, могущее быть измененным без изменения сущности предмета... Оно, конечно, также форма, но только форма органическая, то есть такая, которая неразделима от сущности того, что ее на себе носит, которая составляет необходимое выражение и воплощение этой сущности. Такова форма всякого органического существа, от растения до человека. Посему и изменена или, в настоящем случае, ограничена такая форма быть не может. Это невозможно даже для самой самодержавной воли, которая, по существу своему, то есть по присущему народу политическому идеалу, никакому внешнему ограничению не подлежит, а есть воля свободная, то есть самоопределяющаяся» [4, с. 389-390]. Мыслитель разграничивает сильную легитимную монархическую власть от диктатуры религиозной основой самодержавия. Где вся полнота власти монарха ограничена вторжением в «область духа и веры». Именно отсутствие религиозного фактора отличает монархию от диктатуры. Только самодержавие, основанное на религиозной идее, имеет право требовать подчинения себе народа. А диктатура, лишённая религиозного оправдания, может отвечать «...только одним насилием, картечью и штыков...».

Данилевский Н.Я. пишет: «Для нас одинаково чужды... и свирепый коммунар... и неверующий охранитель капитала, республиканец-лавочник, одинаково враждебный, и Церкви своей,

и монарху, и народу» [4, с. 189].

В целом в своей работе Данилевский Н.Я. стремился методологически обосновать самобытность русской цивилизации, утверждаемой славянофилами. Теория культурно-исторических типов является моделью развития обществ и государств как взаимосвязанного между собой органического целого. Николай Яковлевич был одним из тех, кто стремился уйти от патриархально-религиозной романтики славянофильских теорий, давая своей типологии государств естественно-научное обоснование. Его философское наследие стало методологической основой работы евразийцев в начале XX века. Хотя последние не принимали Н.Я. Данилевского как убежденного монархиста и сторонника самодержавия. Философ защищал монархию, прежде всего, потому, «что она оберегала особенный духовно-исторический путь славянской культуры от пагубного влияния романо-германской Европы» [5, с. 8].

Такой взгляд на общественные проблемы не мог не вызвать острейшей полемики. Передовая прозападная критика того времени, отстаивавшая либеральный курс развития государства не могла примириться с диссонирующей идеей национального единства и русской самобытности. Ведь по сути либеральные идеи середины XIX века ратовали за разъединение российского общества, пропагандировали и разжигали социальные конфликты. С другой стороны, взгляды Н. Я. Данилевского противоречили и идее русского мессианства. Не случайно апологет славянофильства В.С. Соловьев признавал работу «Россия и Европа» «литературным курьезом», характеризуя взгляды философа как «особую теорию панславизма, которая образует связующее звено между идеями старых славянофилов и новейшим безыдейным национализмом» [7, с. 167].

Однако никто из критиков не заметил, что философское наследие Николая Яковлевича имеет три слоя: первый – идейно-политический, раскрывающий суть политико-правовых явлений в обществе Европы и России; второй – социологический стержень теория культурно-исторических типов, являющаяся основой развития и типологизации обществ и государств; третье – философский, рассматривающий проблему смысла и направленности истории человечества.

Выводы. Таким образом, научное наследие Н. Я. Данилевского

представляет собой одну из первых попыток сформулировать новый взгляд на историю как на многовариантный процесс, создать принципиально новую концепцию всеобщей истории. Видимо это и было причиной того, что труды автора при жизни и после смерти были изданы очень маленьким тиражом. В начале и второй половине 20 века он издавался только на западе. В России «Россия и Европа» в 20 веке была издана в 1991 г. А. Тойнби писал, что «противопоставлять себя «всеобщей истории», которая создается на индустриальных принципах, задача непосильная даже для самого одаренного, самого энергичного индивидуума. Вот почему в поисках единства взгляда историк приходил к отказу от универсальности...» [8, с. 5].

Тем не менее по ряду аспектов Н. Я. Данилевский выступил предтечей (к сожалению, своевременно не оцененным) многих идей в социологической, политической, правовой и исторической науках. Думается, что проблематика, поднятая в трудах философа как никогда актуальна для детального изучения и сегодня.

Литература

1. Асланов И.К. Теория культурно-исторических типов Н.Я. Данилевского. – Философия и общество. – Выпуск № 1 (26).
2. Белик К.А. Критика В.С. Соловьевым концептуальных идей Н.Я. Данилевского. – Режим доступа: www.rodon.org/belik/
3. Данилевский Н.Я. Россия и Европа. Москва.1991 г.
4. Данилевский Н.Я. Россия и Европа: Взгляд на культурные и политические отношения Славянского мира к Германно-Романскому. – СПб., 1995.
5. Низмутдинов Б.В. интеллектуальные истоки правовых и политических взглядов классиков евразийства. Юридические исследования. – 2002. – № 4.
6. Семенов Ю.И. Философия истории. – Москва, 1999.
7. Соловьев В.С. Сочинения: в 2 т., т.2. – Москва, 1990.
8. Тойнби А. Постигание истории. – Электронная библиотека ModemLib.ru

ПРИНЯТИЕ НАСЛЕДСТВА И ОТКАЗ ОТ НЕГО ПО РОССИЙСКОМУ ГРАЖДАНСКОМУ ПРАВУ

Крючкова К. А.,
магистр факультета права
и социального управления ДонГУУ

Статья посвящена исследованию вопроса о праве наследования и отказа от него по российскому гражданскому праву. Также анализируются вопросы наследование по закону и наследование по праву, а также возможные варианты отказа от него.

Ключевые слова: *наследство, наследственное правопреемство, гражданское право, права, обязанности, наследодатель, наследник.*

The article investigates the question of the right of inheritance and the refusal of it on the Russian civil law. It also analyzes issues of hereditary succession and inheritance under the law, as well as options for abandoning it.

Keywords: *heritage, hereditary succession, civil law, rights, obligations, the testator, the heir.*

Постановка проблемы. Сам факт смерти наследодателя не означает, что все его имущество автоматически переходит к наследникам по закону либо по завещанию. Такой порядок означал бы нарушение прав наследников, каждому из которых принадлежит право, как приобрести наследственное имущество, так и отказаться от него. Право на наследство возникает у каждого из наследников независимо от их воли. Но осуществляется это право на наследство только по воле призванных к наследству лиц. Наследник должен выразить свою волю путем принятия наследства.

Актуальность темы исследования определена необходимостью регулирования преемственности гражданских прав и обязанностей, из чего будет следовать стабильность гражданского оборота. Гражданское общество и государство нуждаются в защите прав частной собственности, особенно в момент перехода прав на собственность, связанный со смертью собственника.

Институт наследования прав, как по завещанию, так и по закону, обеспечивает решение указанных задач. Следовательно, можно отметить высокую значимость вопросов регулирования, защиты и обеспечения, наследственных прав.

Таким образом, обеспечение правовой защиты прав на наследство является существенным элементом свободы гражданского оборота, основой охраны права частной собственности. При этом принципы защиты наследственных прав основываются на приоритете прав и свобод человека, а также других принципах правового государства.

Объект исследования – общественные отношения, возникающие в ходе принятия наследства и отказа от наследства по законодательству Российской Федерации.

Предмет исследования – нормы российского гражданского законодательства, регулирующие отношения по принятию наследства и отказу от наследства.

Целью данной работы является изучение сущности и значения принятия наследства и отказа от него по российскому гражданскому законодательству.

Исходя из поставленной цели, ставятся следующие задачи:

- 1) изучить понятие и основания наследования;
- 2) рассмотреть субъекты наследственного правопреемства;
- 3) исследовать право на обязательную долю в наследстве;
- 4) охарактеризовать понятие и способы принятия наследства;
- 5) определить время и место открытия наследства, оформление наследственных прав;
- 6) проанализировать сроки осуществления права на отказ от наследства;
- 7) привести способы и порядок отказа от наследства;

Анализ последних исследований и публикаций. На протяжении всего исследуемого периода, в том числе дореволюционного, практически все авторы признавали универсальный характер наследственного правопреемства. Вопросы наследования касались в своих исследованиях такие авторы, как Ф. Шершеневич, Б.С. Антимонов, А.К. Граве, В.И. Серебровский и другие.

Наследование – это отношение с экономическим содержанием, по сути – одна из сторон собственности. Категория собственности указывает на принадлежность имущества в настоящее время, категория же наследования – на принадлежность его в будущем, после смерти собственника.

Под наследственными правоотношениями (или наследованием) – понимается переход имущественных и некоторых личных неимущественных прав умершего лица (наследодателя) к

иным лицам (наследникам) на основании и в порядке, установленном действующим гражданским законодательством.

Актуальность. Имущественные и некоторые личные неимущественные права, возникающие или возникшие из юридических отношений, в которые поставило себя лицо, не прекращаются и с его смертью. Они переходят на новое лицо, и, как правило, в том же объеме и качестве, в каком они возникли или должны были возникнуть у умершего лица. То есть новое лицо занимает в юридических отношениях умершего лица такое положение, которое соответствует положению умершего лица, как бы заменяя его.

Изложение основного материала исследования. По общему правилу принятие наследства осуществляется путем подачи соответствующего заявления нотариусу либо должностному лицу, уполномоченному в соответствии с законом выдавать свидетельства о праве на наследство [1]. Заявление подается по месту открытия наследства. Закон допускает направление заявлений о принятии наследства и о выдаче свидетельства о праве на наследство посредством почтовой связи, а также их передачу нотариусу другим лицом (курьером). В этом случае подпись заявителя должна быть в обязательном порядке нотариально удостоверена, что гарантирует достоверность волеизъявления наследника.

Допускается подача указанных заявлений и через представителей. Однако при этом в доверенности должно быть специально оговорено соответствующее полномочие. Законные представители малолетних (лиц, не достигших 14 лет) или недееспособных действуют в интересах представляемого без специальных полномочий (без доверенности), в том числе и при принятии для них наследственного имущества.

Факт подачи заявления о принятии наследства или о выдаче свидетельства о праве на наследство однозначно свидетельствует о намерении наследника вступить во владение наследственным имуществом. Закон допускает также фактическое принятие наследства, которое заключается в совершении наследником действий, подтверждающих его намерение приобрести наследство [1]. При этом заявление о принятии наследства может и не подаваться, поскольку сами такие действия закон расценивает как акт принятия наследства.

К ним относятся:

1. Вступление во владение или в управление наследственным имуществом. Наследник, вступивший во владение имуществом, имеет право господства над вещами, входящими в состав наследства, а также может присоединить их к собственному имуществу. Вступление в управление наследственным имуществом – это совершение наследником действий, обеспечивающих нормальное функционирование и хозяйственное состояние этого имущества (например, садового участка).

2. Сохранение и защита наследственного имущества.

3. Оплата расходов на содержание наследственного имущества.

4. Оплата долгов наследодателя.

Презумпция принятия наследства означает, что наследник совершил определенные действия по принятию наследства. Но она может быть оспорена как самим наследником, так и другими лицами. Если наследник совершил какое-либо из вышеуказанных действий без намерения стать собственником наследственного имущества, он не лишается права свободного выбора между принятием наследства и отказом от него. Поскольку при фактическом принятии наследства намерения наследника о принятии наследства лишь предполагаются, постольку наследнику принадлежит право доказывать иное, в частности посредством подачи заявления об отказе от наследства либо соответствующего искового заявления.

Законом установлены сроки, в течение которых наследники могут реализовать свое право на принятие наследства.

Период принятия наследования ограничен в силу различных причин. Прежде всего, учитываются интересы наследников, так как срок принятия наследства является периодом времени, который необходим для установления состава, стоимости и места нахождения наследства, розыска и явки наследников, принятия ими решения по поводу наследства.

Срок для принятия наследства установлен ГК РФ и равен 6 месяцам. Он исчисляется со дня открытия наследства. Этот срок является общим и применяется во всех случаях, но есть исключения, где установлены специальные сроки принятия наследства:

1) Если при объявлении гражданина в судебном порядке умершим решением суда установлена дата его предполагаемой гибели, то 6-месячный срок для принятия наследства исчисляется с момента вступления указанного судебного решения в законную силу. Днем открытия наследства при этом считается день предполагаемой гибели. Именно на эту дату устанавливается круг лиц, имеющих право на наследование. В данном случае срок принятия наследства начинает исчисляться со дня вступления в законную силу решения суда об объявлении гражданина умершим. В противном случае срок для принятия наследства мог бы оказаться истекшим прежде, чем суд принял решение об объявлении гражданина умершим.

2) Если наследник по закону или по завещанию отказался от наследства, подав соответствующее письменное заявление, либо был признан недостойным наследником, то лица, получающие вследствие этого право на наследование, могут выразить свою волю на принятие наследства в течение 6 месяцев со дня появления у них этого права. Соответствующее право появляется:

а) при отказе от наследства – с момента удостоверения нотариусом отказа от наследства;

б) при признании гражданина не имеющим права на наследование – с момента вступления в законную силу решения суда, которым подтвержден факт совершения правонарушения, направленного против наследодателя, кого-либо из наследников либо против осуществления последней воли лица из корыстных побуждений;

в) при отстранении от наследования – с момента вступления в законную силу решения суда, которым установлен факт злостного уклонения наследником от выполнения обязанностей по содержанию наследодателя;

3) Закон допускает реализацию права на отказ от наследства как путем подачи письменного заявления об отказе, так и путем простого непринятия наследства.

4) Закон устанавливает льготный срок для наследников, получающих право на наследование в порядке наследственной трансмиссии. Так, если оставшаяся после смерти наследника часть срока, установленного для принятия наследства, составляет менее 3 месяцев, она удлиняется до 3 месяцев [1].

Статьей 1137 ГК РФ предусмотрена возможность завещательного отказа, т. е. включения в завещание такого завещательного распоряжения, которое связано с возложением обязанности на одного наследника, на нескольких наследников или на всех наследников исполнить за счет наследства определенную обязанность (либо обязанности) имущественного характера в пользу одного или нескольких лиц (отказополучателей). Отказополучатели приобретают право требовать от наследников исполнения этой обязанности.

Понятие завещательного отказа существовало и в ранее действовавшем наследственном законодательстве, однако в настоящее время объем этого понятия расширен. В соответствии с п. 1 ст. 1137 ГК РФ завещатель вправе возложить исполнение за счет наследства какой-либо обязанности имущественного характера как на наследников по завещанию, так и на наследников по закону. [1]. Гражданский кодекс РСФСР 1964 г. допускал возложение завещательного отказа только на наследников по завещанию.

Завещательный отказ должен быть установлен в завещании. Никакие устные распоряжения завещателя не могут повлечь тех правовых последствий, которые установлены для завещательного отказа. Установление факта совершения завещательного отказа недопустимо.

Предметом завещательного отказа, по мнению М. Гончаровой может быть:

- передача отказополучателю в собственность вещи, входящей в состав наследства (на определенный срок или пожизненно);
- передача отказополучателю во владение на ином вещном праве или в пользование вещи, входящей в состав наследства (также на определенный срок или пожизненно);
- передача отказополучателю входящего в состав наследства имущественного права;
- приобретение для отказа получателя и передача ему иного имущества;
- выполнение для отказа получателя определенной работы (например, проведение ремонта в квартире, принадлежащей отказополучателю);
- оказание отказополучателю услуги (например, осуществить перевозку имущества отказополучателя в требуемое место);

- осуществление в пользу отказ получателя денежных платежей (как единовременных, так и периодических) и т. п. [2, с. 12].

Наиболее распространенным вариантом завещательного отказа является возложение на наследника, к которому переходит жилой дом, квартира или иное жилое помещение, обязанности предоставить другому лицу на период жизни этого лица или на иной срок право пользования этим помещением или его определенной частью. При последующем переходе права собственности на имущество, входившее в состав наследства, к другому лицу право пользования этим имуществом, предоставленное по завещательному отказу, сохраняет силу.

Право на получение завещательного отказа действует в течение трех лет со дня открытия наследства и не переходит к другим лицам. Однако отказ получателю в завещании может быть под назначен другой отказ получатель на случаи:

- если назначенный в завещании отказополучатель умрет до открытия наследства или одновременно с наследодателем;

- если отказополучатель откажется от принятия завещательного отказа или не воспользуется своим правом на получение завещательного отказа;

- если отказополучатель лишится права на получение завещательного отказа как недостойный (п. 5 ст. 1117 ГК РФ) [3, с. 176].

Таким образом, можно сделать вывод, что в соответствии со ст. 1152 ГК РФ для приобретения наследства требуется его принятие наследником. При этом принятое наследство признается принадлежащим наследнику со дня открытия наследства независимо от времени его фактического принятия, а также от момента государственной регистрации права наследника на наследственное имущество, когда такое право подлежит государственной регистрации.

Наследственное дело может быть заведено по заявлению наследника (наследников) не только о принятии наследства, но и об отказе от наследства. Заявление об отказе от наследства принимается по тем же правилам, как и заявление о принятии наследства. От представителя по доверенности такое заявление может быть принято только в том случае, если в доверенности специально предусмотрено полномочие на отказ от наследства.

Для отказа законного представителя от наследства доверенность не требуется [1]. Но заявление об отказе от наследства в случае, когда наследником является несовершеннолетний, недееспособный или ограниченно дееспособный гражданин, нотариус принимает при наличии предварительного разрешения органа опеки и попечительства.

К такому отказу применяются правила о сделках. Как и при принятии наследства, право на отказ принадлежит лицу в том случае, если имели место факт открытия наследства и призвание наследника к наследованию. Отказ возможен независимо от того, принял наследник наследство или нет [1].

Иначе говоря, даже приняв наследство, наследник может «передумать» и отказаться от него. Сам же отказ не может быть впоследствии изменен или взят обратно [1]. Отказ, как и принятие, осуществляется в отношении всего наследства целиком, однако наследник имеет право отказаться от наследства только по одному из оснований: по закону либо по завещанию, как и принятие наследства, отказ от него должен быть безусловным (п. 2 ст. 1158 ГК РФ). Отказ осуществляется путем подачи заявления об отказе. Порядок подачи такого заявления совпадает с порядком, установленным для подачи заявления о принятии наследства [1].

Традиционным для наследственного права является положение о том, что отказ от наследства может быть совершен с указанием лиц, в пользу которых он осуществляется (направленный отказ) и без указания таковых (обезличенный отказ). Отказ в пользу конкретного лица означает, что у этого лица возникает право на принятие наследства в доле, приходившейся на отказавшегося наследника [1].

В силу п. 1 ст. 1158 ГК РФ отказ допускается в пользу лиц «из числа наследников по завещанию или наследников по закону любой очереди, не лишенных наследства (п. 1 ст. 1129), в том числе в пользу тех, которые призваны к наследованию по праву представления или в порядке наследственной трансмиссии (ст. 1156)».

Буквальное толкование закона приводит к выводу о том, что при выборе из числа наследников по закону лиц, в пользу которых наследник отказывается от наследства, он не связан очередностью призвания их к наследству. Например, сын наследодателя, независимо от наличия других наследников первой очереди, может

отказаться от наследства в пользу двоюродной правнучки наследодателя. Таким образом, исходя из проведенного исследования, можно сделать следующие выводы.

Наследование как правовая категория и вид правоотношений существует в РФ достаточно давно. В силу ст. 1110 ГК РФ наследование представляет собой переход имущества умершего к другим лицам в неизменном виде как единое целое и в один и тот же момент.

Принятие наследства является правом, а не обязанностью наследника. В связи с этим наследник по закону или по завещанию в течение срока на принятие наследства имеет право отказаться от наследства в пользу других лиц из числа наследников по закону или завещанию либо может отказаться от наследства без указания лиц, в пользу которых он отказывается от наследства. При наследовании выморочного имущества отказ от наследства не допускается [1].

Однако следует иметь в виду, что государство может отказаться от наследства по завещанию, если оно в завещании названо наследником. Отказ от наследства носит безусловный характер, и в соответствии с п. 3 ст. 1157 ГК отказ от наследства не может быть впоследствии изменен или взят обратно.

Итак, подав заявление нотариусу об отказе от принятия наследства, наследник впоследствии не вправе претендовать на наследство. И наоборот, не допускается отказ от наследства, если наследник подал нотариусу заявление о принятии наследства или о выдаче свидетельства о праве на наследство. Также не допускается замена одного заявления об отказе от наследства другим. Считается, что наследник свое субъективное право на отказ может реализовать только один раз. Признать такой отказ недействительным может только суд по основаниям, предусмотренным законодательством.

Выводы: Таким образом, принятие наследства и отказ от наследства по Российскому гражданскому законодательству достаточно полно регламентируется гражданским законодательством, однако ряд спорных толкований норм ГК РФ определяют необходимость внести предложенные выше изменения в нормативно-правовые акты.

Литература

1. Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть I) от 30 ноября 1994 г. № 51ФЗ. // СЗ РФ.– 1994. – № 32. – Ст. 3301.
2. Гончарова М. Защита прав опоздавшего наследника // ЮРИСТ, № 13, апрель 2012. – С. 15-16.
3. Репин В. С. Комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате. – М.: ИНФРА•М-НОРМА, 2010. – 864 с.
4. Абраменков М.С. Наследование по завещанию в Российской Федерации и зарубежных странах: сравнительно-правовой аспект // Наследственное право. – 2009. – № 4. – С. 28.
5. Борщевский М.Ю. Наследственное право. – М., 2010. – 192с.
6. Дударев А.В., Хамидуллина А.А. Теоретические основы наследования: особенности формирования концептуальных положений // Образование и право, № 1, январь 2011. – С. 22-24.
7. Никитюк П. С. Наследственное право и наследственный процесс. – Спб.: Питер, 2010. – 206 с.
8. Сутягин А.В. Имущественные отношения супругов и наследование / Под ред. А.В. Сутягина. – М.: ГроссМедиа; РОСБУХ, 2008. – 240 с.
9. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Часть вторая: Права семейственные, наследственные и завещательные. По изд. 1965. – М.: Наука, 2008. – 580 с.
10. Булаевский Б.А. Наследственное право / Под ред. К.Б. Ярошенко. – М.: Волтерс Клувер, 2011. – 452 с.

ПРОБЛЕМЫ И НЕДОСТАТКИ ДОГОВОРА НАЙМА (АРЕНДЫ) ЖИЛИЩА

Нагорная В. С.,

*магистрант факультета права и социального управления
Донецкого государственного университета управления*

Данная статья посвящена исследованию вопроса о понятии договора аренды, и проблемам, которые возникают при его заключении, изменении или расторжении. Анализируется правовое регулирование договора найма (аренды) жилища. Рассматриваются проблемы и недостатки договора аренды. Приводятся предложения по улучшению законодательства.

Ключевые слова: договор найма (аренды) жилища, наймодатель, наниматель, нормы права, проблемы, законодательство.

This article is devoted to the study of the question of the concept of the lease agreement and the problems that arise at its conclusion, modification or termination. Analyzes the legal regulation of the contract of employment (rental) homes. The problems and disadvantages of the lease. We give suggestions to improve the legislation.

Keywords: contract of employment (rental) housing, landlord, tenant, rule of law issues, legislation.

Постановка проблемы. Договор найма жилья служит удовлетворению такого важного условия материальной жизни человека, как обеспеченность ее жильем. Особенность договора жилищного найма заключается в том, что это один из видов гражданско-правовых договоров, направленных на временную передачу имущества (в частности жилья) в пользование, и в то же время основной договор жилищного права, направленный на постоянное обеспечение определенных категорий граждан жильем.

Ст. 810 ГК Украины предусматривает, что по договору найма (аренды) жилища одна сторона – собственник жилища (наймодатель) передает или обязуется передать другой стороне (нанимателю) жилище для проживания в нем на определенный срок за плату [2].

Согласно Жилищному кодексу Украины договор найма жилого помещения – это договор, по которому наймодатель обязуется предоставить жилое помещение в пользование нанимателю и членам его семьи, а наниматель обязуется

использовать жилье по назначению, обеспечивать его сохранность и своевременно вносить квартирную плату.

Характеристики договора – двусторонний, возмездный. Согласно ГК он может быть как консенсуальным, так и реальным (согласно Жилищному кодексу он является консенсуальным).

Отличия договора найма (аренды) жилища от договора найма (аренды):

а) предмет договора найма жилища – только жилое помещение;

б) круг прав нанимателя в договоре найма жилища шире, чем в договоре найма – в частности, они имеют не только право пользования жильем в домах государственного и общественного жилищного фонда, но и право обмена, вселения членов семьи и др.

в) договор найма жилища порождает права и обязанности не только для нанимателя, но и для членов его семьи;

г) договор найма жилища в домах государственного и общественного фонда имеет бессрочный характер.

Предметом договора найма жилища могут быть помещения, в частности, квартира или ее часть, жилой дом или его часть. Помещение должно быть пригодно для постоянного проживания в нем. Наниматель жилища в многоквартирном жилом доме имеет право пользования имуществом, которое обслуживает дом (ст. 812 ГК).

Стороны в договоре найма жилища наймодатель и наниматель. Ими могут быть физические и юридические лица. Если нанимателем является юридическим лицом, он может использовать жилище лишь для проживания в нем физических лиц (ст. 813 ГК).

Анализ последних исследований и публикаций. Различные аспекты проблемы договора аренды исследовались многими учеными: Гуляк Я.А., Омельчук А.С., Борщевский И.В., Брагинский М.И., Витрянский В.В. Вместе с тем, правовых исследований, обобщающих проблемы и недостатки договора (аренды) жилища с ним в настоящее время недостаточно.

Целью настоящей статьи является разъяснить понятия договора (аренды) жилища, характеристику договора, а также предпринять попытку исследования некоторых проблем правового регулирования договора найма.

Изложение основного материала исследования. Согласно п.1 ст. 33 Конституции ДНР «Каждый имеет право на жилище».

Республика, хотя и провозглашает право каждого гражданина на жилище, однако не обязуется обеспечить жильем всех желающих из государственного или общественного фонда [1]. Поэтому граждане все чаще отдают предпочтение заключению договора найма (аренды) жилища. Но вместе с заключением договора возникают разные проблемами, при его заключении, изменении или расторжении.

Нормы гражданского и жилищного законодательства соотносятся как общее и специальное, вследствие чего при регулировании жилищных отношений преимущества имеют предоставляться нормам жилищного законодательства, но с учетом норм и принципов гражданского законодательства, когда речь идет о гражданско-правовом договоре найма жилища [3, с. 78].

Кроме того, ст. 8 101 ГК Украины отдельно выделяет такой вид договора найма жилья как аренда жилья с выкупом.

Несмотря на то, что правовое регулирование договора найма (аренды) жилища осуществляется многими нормативно-правовыми актами, в сфере его использования остается место определенным недостаткам. Рассмотрим некоторые из них.

Если проанализировать такие основания изменения договора найма жилища, как увеличение или уменьшение состава лиц, постоянно проживающих вместе с нанимателем, можно заметить проблему реализации этих положений на практике и сделать вывод, что, поскольку во многих случаях изменения договора (например, вселение других лиц в жилое помещение, замена нанимателя) важное значение имеет характер отношений между нанимателем и другими лицами, которые проживают вместе с ним, необходимо определение понятий «члены семьи нанимателя» и «другие лица, проживающие с нанимателем» [4, с. 69]. Данную проблему можно решить путем внесения в гражданский кодекс определения двух категорий лиц, которые постоянно проживают совместно с нанимателем: 1) членов семьи и 2) других лиц. Кроме того, статус членов семьи нанимателя должен определяться нормами не только гражданского законодательства, но и нормами семейного и жилищного законодательства. А правовое положение «других лиц» должно быть таким же, как и правовое положение нанимателя и членов его семьи.

Не менее важным недостатком договора найма жилья является то, что Положения гражданского кодекса о возможности

расторжения договора найма жилья по инициативе нанимателя только после невнесения нанимателем платы за 6 месяцев и о закреплении права суда предоставлять срок для восстановления жилья и отсрочки исполнения решения, является дискриминационными по отношению к наймодателю [5, с. 98]. Такие положения нарушают принцип равенства сторон, так как фактически предоставляют возможность нанимателю нарушать условия договора без соответствующих для него последствий и лишают нанимателя возможности должным образом защитить свои нарушенные права. Данный недостаток можно устранить, если внести изменения в нормы гражданского кодекса, касаемые срока пользования жильем, например вместо 6 месяцев 3 месяца, если договором не установлен иной срок.

Еще одним проблематичным положением договора найма жилища есть ч. 2 ст. 813 ГК Украины, которая предусматривает, что если нанимателем является юридическое лицо, оно может использовать жилье только для проживания в нем физических лиц. Коллизия здесь проявляется в том, что четко не установлено кем в таком договоре будет выступать физическое лицо, которое будет проживать в таком жилом помещении. Ученые предлагают решить эту проблему следующими способами:

- 1) заключением договора поднайма;
- 2) заключением договора ссуды;
- 3) заключения договора в пользу третьих лиц.

Однако единственным реальным путем решения этой проблемы является именно заключения договора поднайма. Это можно объяснить тем, что ГК Украина допускает заключение договора поднайма жилья и устанавливает общие правовые условия такого договора (ст. 823 ГК Украины). Это обеспечит защищенность прав наймодателя по договору найма жилища, нанимателем в котором выступает юридическое лицо. Ведь в отношении юридического лица невозможно определить такую категории лиц как «члены семьи» и «другие лица», поэтому установить кто будет нести ответственность в случае нарушения условий договора физическим лицом будет проблематично, ведь такое лицо договора с арендодателем не заключала. Именно поэтому стоит дополнить гражданский кодекс положением о обязанности юридического лица заключать договор поднайма с

физическими лицами, которые будут проживать в данном жилом помещении.

Стоит отметить, что в ГК Украины по договору найма (аренды) жилища особого внимания заслуживает ст. 822. Эту статью нужно отнести к положительным чертам правового регулирования договора найма жилища, ведь она предполагает преимущественные права нанимателя, то есть обеспечивает защиту его интересов от злоупотребления своими правами наймодателем или иными лицами в случае заключения договора найма на новый срок или продажи жилища.

Выводы. Таким образом, правовое регулирование договора найма жилища хотя и обладает положительными чертами в сфере обеспечения прав нанимателя и потребителя, однако имеет и определенные недостатки и проблемы, которые затрудняют применение такого договора на практике. Поэтому законодателю необходимо пересмотреть ряд положений гражданского кодекса, которые касаются данного вида договора, во избежание дальнейших коллизий при правоприменении и при защите своих прав сторонами договора найма (аренды) жилья в суде.

Литература

1. Конституция Донецкой Народной Республики от 14 мая 2014 года // Протокол № 1. – ст. 33.

2. Гражданский кодекс Украины от 16 января 2003 года №435-IV. // Сведения Верховной Рады Украины. – 2003.

3. Гуляк Я.А. Проблемы соотношения гражданского и жилищного законодательства при регулировании отношений найма жилья. – 2005. – Вып. 24. – С. 321-326. г. – Днепропетровск, 23-24 мая 2014. – № 35.

4. Омельчук А.С. Изменение договора найма жилья вследствие увеличения или уменьшения состава семьи нанимателя / А.С. Омельчук // Актуальные проблемы государства и права: Сборник научных трудов. – 2010. – Вып. 56. – С. 258-266.

5. Борщевский И.В. Договор найма (аренды) недвижимого имущества: Автореф.дис. на получение наук. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное частное право» / И.В. Борщевский. – К., 2004.

6. Брагинский М.И. Витрянский В.В. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества. – М.: Бек, 2001.
7. Гражданское право: учебник. Ч.2 / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М.: Книга сервис, 2000.
8. Гражданское право. Том 1,2 Учебник / Под ред. Е.А. Суханова. 2-е изд. – М.: Бек, 1998.
9. Луць В.В. Контракты в предпринимательской деятельности: учебное пособие. – К.: Аттика, 1999.

УДК 347.2/3

ВЕЩНЫЕ ПРАВА В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВАХ РОССИИ И УКРАИНЫ

Ушакова Д. С.,

*магистр факультета права и социального управления
Донецкого государственного университета управления*

Статья посвящена исследованию вопроса о понятии, признаках вещных прав в российском и украинском законодательстве. Анализируются различные подходы к определению круга вещных прав, определению их системы. Делается вывод о необходимости четкого законодательного закрепления понятия вещного права и вещно-правовых признаков. Приводится характеристика основных законодательных актов.

Ключевые слова: *вещное право, право собственности, законодатель, гражданское право.*

The article investigates the question of the concept, signs of proprietary rights in the Russian and Ukrainian legislation. Different approaches to defining the terms of property rights, the definition of their systems. The conclusion about the need for clear legislative recognition of the concept of property rights and proprietary features. The characteristic of the basic legislation.

Keywords: *property law, property law, legislators, civil law.*

Постановка проблемы. Вопрос о вещных правах, их понятии, признаках, назначении в юридической науке является спорным и не имеет однозначного ответа. Российский законодатель, возродив в действующем законодательстве (прежде всего в Гражданском кодексе Российской Федерации) категорию вещного права, не дал ни определения данного права, ни даже не обозначил его родовых признаков или границ. Нет соответствующего определения

вещного права и в законодательстве Украины (ни в Гражданском кодексе, ни в Хозяйственном кодексе).

В то же время наука гражданского права выработала определенные подходы к определению вещного права и более-менее обозначила признаки (черты), позволяющие отнести то или иное имущественное право к числу вещных.

Объектом вещного права и, соответственно, вещного правоотношения всегда является вещь, имущество. Все вещные права оформляют непосредственное отношение лица к определенной вещи, дающее ему возможность использовать эту вещь в своих интересах без участия иных лиц. Вещные права преимущественно осуществляются действиями самого правообладателя.

С большей или меньшей уверенностью к числу существенных признаков вещных прав можно отнести следующие: *во-первых*, юридическая связь с вещью, господство над ней; *во-вторых*, возможность обладателя вещного права удовлетворить свой интерес без посредства других лиц; *в-третьих*, обязанность третьих лиц не препятствовать осуществлению обладателем вещного права принадлежащих ему правомочий; *в-четвертых*, абсолютный характер защиты.

Изложение основного материала исследования. Право собственности является единственным вещным правом (к тому же правом абсолютным), которое бесспорно признается законодательством любого государства. Традиционным является и включение в его содержание правомочий владения, пользования и распоряжения. Однако отдельные вопросы регулирования отношений собственности в нормативных актах отдельных государств имеют свою специфику.

Так, если Гражданский кодекс Российской Федерации, введенный в действие с 1 января 1995 года, вслед за Конституцией Российской Федерации, называет признаваемые в России формы собственности (частная, государственная, муниципальная и иные), то в Гражданском кодексе Украины от 16.01.2013 года, упоминания о формах собственности нет [1].

На наш взгляд, это оправдано, поскольку форма собственности, по сути, не является правовой категорией, а понятие и содержание права собственности не должно зависеть от того, кто является его субъектом – частное лицо (физическое или юридическое) или публично-правовое образование.

Однако в то же время в Гражданском кодексе Украины определено право собственности Украинского народа (ст. 324), право собственности государства Украина (ст. 326) и право собственности территориальных громад (право коммунальной собственности) (ст. 327). В частности, принадлежащими на праве собственности Украинскому народу признаются такие объекты, как земля, ее недра, атмосферный воздух, водные и иные природные ресурсы, находящиеся в пределах территории Украины, природные ресурсы ее континентального шельфа, исключительной (морской) экономической зоны.

Гражданский кодекс Российской Федерации включает специальную главу о вещных правах, где, наряду с правом собственности, называются и такие ограниченные вещные права, как право пожизненного наследуемого владения земельным участком, право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, сервитут (право ограниченного пользования земельным участком), право хозяйственного ведения имуществом и право оперативного управления имуществом [2].

Нельзя сказать, что перечень вещных прав, названных в статье 216 Гражданского кодекса Российской Федерации, является полным, поскольку он сопровождается оговоркой «в частности». Однако на этот счёт у отечественных юристов единого мнения нет.

Отдельные авторы предлагают включить в число вещных прав принадлежащее учреждению право самостоятельного распоряжения имуществом; право члена кооператива на кооперативную квартиру до её выкупа; право члена семьи собственника жилого помещения на пользование этим помещением; право пожизненного проживания в жилом помещении, принадлежащем другому лицу, по договору или в силу завещательного отказа; право залога недвижимости (ипотеку); право временного пользования, право аренды, право внутрихозяйственного ведения имуществом.

В Гражданском кодексе Украины, где праву собственности и другим вещным правам посвящена книга третья, наряду с правом собственности, называются следующие вещные права на чужое имущество: право владения чужим имуществом, право пользования чужим имуществом (сервитут), право пользования чужим земельным участком для сельскохозяйственных потребностей (эмфитевзис), право застройки земельного участка (суперфиций).

Кроме того, в пункте втором статьи 395 Гражданского кодекса Украины оговаривается, что законом могут быть установлены и другие вещные права на чужое имущество.

Так, в Хозяйственном кодексе Украины, введенном в действие одновременно с Гражданским кодексом Украины, называются вещные права, на которых может базироваться хозяйственная деятельность субъектов хозяйствования – право собственности, право хозяйственного ведения, право оперативного управления и право оперативного использования имуществом. Кроме того, делается оговорка, что хозяйственная деятельность может осуществляться также и на основе других вещных прав (права владения, права пользования и т. п.), предусмотренных Гражданским кодексом Украины (п. 1 ст. 133).

К сожалению, Гражданский кодекс Украины приводит понятие лишь права собственности, определяя его как право лица на вещь (имущество), которое оно осуществляет в соответствии с законом по своей воле, независимо от воли других лиц (ст. 31 б). В отношении же вещных прав на чужие вещи украинский законодатель, также, как и российский, ограничивается их перечислением и общей характеристикой – соответственно в Гражданском и Хозяйственном кодексах Украины.

Право владения чужим имуществом признается за лицом, которое фактически удерживает его у себя. При этом таких владельцев может быть несколько. Фактическое владение чужим имуществом считается правомерным, если иное не вытекает из закона или не установлено решением суда (ст. 397 Гражданского кодекса Украины).

Право пользования чужим имуществом (сервитут), согласно статье 401 Гражданского кодекса Украины, может быть установлено в отношении земельного участка, других природных ресурсов или иного недвижимого имущества для удовлетворения потребностей других лиц, которые не могут быть удовлетворены иным способом. Сервитут определяет объём прав относительно пользования лицом чужим имуществом [3, с. 87].

Эмфитевзис в гражданском праве Украины представляет собой право пользования чужим земельным участком для сельскохозяйственных потребностей, которое предоставляется землепользователю, изъявившему желание пользоваться земельным

участком для сельскохозяйственных потребностей (ст. 407 Гражданского кодекса Украины).

Следует заметить, что украинский законодатель несколько «сузил» понятие эмфитевзиса, традиционно сложившееся в цивилистической науке. Как правило, эмфитевзис рассматривается как особый вид наследственного долгосрочного пользования чужой землей, который включает в себя, в частности, право возводить на чужой земле сооружения, собирать урожай, передавать земельный участок по наследству, право залога и, с определенным условием, его дарения и продажи.

Закрепленный Гражданским кодексом Украины суперфиций (ст. 413) представляет собой право пользования чужим земельным участком для застройки, которое собственник земельного участка может предоставить другому лицу для строительства промышленных, бытовых, социально-культурных, жилых и других сооружений и зданий.

В определении суперфиция украинский законодатель также отходит от традиционного его понимания, когда суперфиций рассматривается как наследственное и отчуждаемое право пользования в течение длительного срока строением, возведенным на чужом земельном участке. В российском гражданском праве суперфицию в какой-то мере соответствует право собственника недвижимости пользоваться земельным участком, на котором находится данный объект недвижимости (ст. 271 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Право хозяйственного ведения имуществом в соответствии со статьей 136 Хозяйственного кодекса Украины является вещным правом субъекта предпринимательства, который владеет, пользуется и распоряжается имуществом, закрепленным за ним собственником (уполномоченным им органом), с ограничением правомочности распоряжения относительно отдельных видов имущества с согласия собственника в случаях, предусмотренных законом.

Право оперативного управления имуществом представляет собой вещное право субъекта хозяйствования, который владеет, пользуется и распоряжается имуществом, закрепленным за ним собственником (уполномоченным им органом) для осуществления некоммерческой хозяйственной деятельности, в пределах, установленных законом, а также собственником имущества

(уполномоченным им органом) (ст. 137 Хозяйственного кодекса Украины) [4, с. 54].

Выводы. И, наконец, право оперативного использования имущества предусмотрено украинским законодателем в отношении таких субъектов хозяйствования, как обособленные подразделения (структурные единицы) хозяйственных организаций, которые используют предоставленное им имущество для осуществления хозяйственной деятельности (ст. 138 Хозяйственного кодекса Украины) [6, с. 65].

Как видим, законодательство Украины в сфере регулирования вещных прав несколько отличается от законодательства России. В то же время в гражданском законодательстве Украины очевидна преемственность законодательства советского периода (право хозяйственного ведения, право оперативного управления); отдельные же институты (сервитут, эмпфитевзис, суперфиций) заимствованы из римского права, откуда, собственно, и берет свое начало институт вещных прав.

Литература

1. Ахметьянова З.А. Вещные права в гражданском праве России // Цивилист. – 2006. – № 1. – С. 28-37.
2. Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть I) от 30 ноября 1994 г. – № 51ФЗ. // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
3. Гражданский Кодекс Украины // Ведомости ВР Украины. – 2003. – № 4044. – Ст. 356.
4. Гражданское право: Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. Ч. I. – М.: Проспект, 2005. – 856 с.
5. Емелькина И.А. Вещные права в проекте изменений Гражданского кодекса Российской Федерации // Гражданское право. – 2011. – № 1. – С. 28-37.
6. Коновалов А.В. Владение и владельческая защита в гражданском праве. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. – 405с.

Ефремов А. В.,*магистр факультета права и социального управления
Донецкого государственного университета управления*

Данная статья посвящена вопросам санкций в гражданском законодательстве, их применению на практике, а так же их видам, которые обеспечивают всеобщий контроль всеми социальными группами населения. Так же в данной работе показано важность применения санкций, их особенности, различные подходы к их применению. Выявлена и обоснована необходимость их усовершенствования, а так же более подробное толкование, для избегания ошибок при применении. Санкции которые применяются в гражданском законодательстве, не менее важны чем санкции которые предусматривают будь то уголовную либо административную ответственность, они так же являются посредниками между органами которые призваны охранять закон и теми кто нарушает или избегает их выполнения. Важность этого вопроса была описана во многих статьях, монографиях, издательствах, что еще раз подтверждает, что данная тема не должна быть упущена, или утеряна. В статье ставятся задачи донести читателям всю ценность понимания и владения данной темой, так как этот вопрос является проблемным в данный период времени, когда строится новое государство, его органы самоуправления, создаются различные нормативные акты, принимаются новые, актуальные законы.

Ключевые слова: *гражданское процессуальное право, санкции в гражданском праве, гражданский процессуальный кодекс, гражданский кодекс, гражданская процессуальная ответственность, гражданская процессуальная защита, судопроизводства.*

This article deals with the issues of sanctions in civil law, their application in practice, as well as their types, which provide total control of all social groups. Also in this work shows the importance of sanctions, their characteristics, different approaches to their use. And revealed the necessity of improvements, as well as a more detailed explanation, to avoid errors in the application. The sanctions are applied in the civil legislation, are no less important than the sanctions which include whether criminal or administrative responsibility, they also act as mediators between the authorities which are intended to protect the law and those who break or avoid execution. The importance of this issue has been described in many articles, monographs, publishing houses, which once again confirms that the topic should not be missed or lost. The paper put the task to convey to readers the full value of understanding and ownership of the topic, as this issue is of concern in this period of time to build a new state, its organs of self-government are different regulations, adopted new, relevant laws.

Keywords: *civil procedure law, the sanctions in civil law, civil procedure code, the civil code, civil procedural responsibility, civil procedural protection proceedings.*

Актуальность данной темы заключается в том, что в данный период идет образование молодого, совершенно нового государства, которое естественно может существовать как правовое, демократическое без определения санкций, их применения, как уголовных, так и гражданских. По теории права юридическая норма, по общему правилу, состоит из гипотезы, диспозиции и санкции. То есть возможно рассматривать санкцию в качестве одного из элементов правовой нормы, которая содержит предписание относительно последствий не соблюдения диспозиции. Однако в современной правовой науке термин «санкция» чаще всего рассматривается и толкуется более широко. Под ним в общем виде понимают негативную реакцию общества и государства на неправомерные деяния виновного субъекта, выражающуюся в наступлении для последнего неблагоприятных последствий имущественного или личного характера. В гражданском праве санкции не имеют такой четко выраженной формы как, например, в праве уголовном. Это вызвано частноправовым, диспозитивным характером отрасли гражданского права. Однако для обеспечения нормального функционирования гражданского оборота и соблюдения субъектами права нормативных предписаний законодатель использует в гражданском праве такую меру государственного обеспечения правомерного поведения как санкции. Тесно с понятием санкции в гражданском праве находится институт гражданско-правовой ответственности. Поэтому в данной статье соотношению этих правовых категорий будет уделено отдельное внимание. Кроме того, стоит задача раскрыть само понятие гражданско-правовой санкции, рассмотреть виды санкций в гражданском праве, а также основания и условия возникновения правоотношения к применению гражданско-правовой санкции к правонарушителю.

Анализ последних исследований и публикаций. Данный вопрос рассматривало множество ученых, один из них, это С.Н. Братусь [1]. Под ответственностью он понимает меры государственного или общественного принуждения. Другую точку зрения излагает второй, не менее известный ученый, С.В. Курылев [2], который не

отождествляет понятие санкции и государственного принуждения и юридической ответственности. По его мнению, правонарушение всегда влечет за собой ответственность, но не всегда указывает на необходимость применения мер государственного принуждения. О.А. Красавчиковым была также предпринята попытка четко определить связь понятий санкции и юридической ответственности. О.С. Иоффе поддерживает точку зрения о том, что следует отличать меры гражданско-правовой ответственности от других санкций, не являющихся мерами ответственности.

Выделим общее понятие санкций в гражданском праве. Санкции в гражданском праве это – меры государственного принуждения, принимаемые для защиты прав и интересов стороны обязательства, потерпевшей от его нарушения – другой стороной.

Все виды санкций закреплены в Гражданском кодексе, также там указывается их направленность, а именно: они направлены на обеспечение исполнения обязательств либо на компенсацию имущественных потерь потерпевшей стороны.

В энциклопедиях и толковых словарях русского языка, иностранных слов, так и в дипломатических, юридических и других справочниках термином «санкция» обозначают значительное количество действий и понятий. Так, например, под санкцией понимается:

- утверждение;
- одобрение;
- разрешение;
- освещение, подтверждение;
- согласие;
- признание законности какого-нибудь явления;
- мера принуждения;
- часть статьи закона, закрепляющая его исполнение;
- мера воздействия;
- мероприятия против стороны, нарушившей договор, соглашение;
- охрана нерушимости закона;
- условие, обеспечивающее выполнение закона.

Например, под санкцией как одобрением рассматривается подтверждение компетентным органом, должностным лицом законности какого-либо акта, например, санкции прокурора. Термин «санционирование» появился во времена борьбы между

монархами и парламентом и означал тогда, что закон, принятый парламентом, вступает в силу, только если глава государства с ним согласен подписав его. Таким образом, следует определить санкцию как юридическую ответственность, возлагаемую на правонарушителя обязанного претерпевать за совершенное правонарушение меры государственного принуждения, выражающиеся в новых, дополнительных для нарушителя лишениях личного, имущественного либо организационного характера [1, с. 43]. Рассмотрим виды санкций, который предлагает нам законодатель. В общем, выделяют 3 вида санкций который используются в гражданском законодательстве, такие, как:

а) конфискационные санкции – связаны с безвозмездным изъятием в пользу государства имущества правонарушителя. Следует подчеркнуть, что подобные санкции применяются в гражданском праве очень редко, специально оговоренных законодательством случаях;

б) стимулирующие (штрафные) санкции применяются к правонарушителю независимо от тех убытков, от того имущественного ущерба, которые понес потерпевший вследствие правонарушения, допущенного другой стороной. От конфискационных эти санкции отличаются тем, что первые взыскиваются с правонарушителя в доход государства, тогда как стимулирующие взыскиваются в пользу потерпевшей стороны. Стимулирующими санкциями в гражданском праве являются неустойка, штраф и пеня;

в) компенсационные санкции имеют своим назначением возмещение потерпевшей стороне вреда или убытков, причиненных правонарушителем [2, с. 109].

Характерным примером компенсационных санкций является возмещение морального вреда гражданину причинителем при наличии его вины и в других предусмотренных законодательством случаях.

Стимулирующие или штрафные санкции, применяемые в случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения своей обязанности стороной не зависимо от причиненных убытков, более распространены в гражданском праве, чем конфискационные санкции. Штрафные санкции нередко выступают и в качестве одной из мер обеспечения исполнения обязательства. Неустойкой (штрафом, пеней) признается определяемая законом или договором

денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности, в случае просрочки исполнения. В зависимости от оснований установления различают законную и договорную неустойку. Договорную неустойку устанавливают сами стороны.

К законной относится неустойка, устанавливаемая законом. Применение законной неустойки не зависит от воли сторон. Законная неустойка подлежит применению в случаях, когда условие о неустойке не включено в договор или размер договорной неустойки меньше размера неустойки, установленной законом. Стороны не могут своим соглашением уменьшить размер законной неустойки, но при отсутствии прямого запрета в законодательстве могут увеличить размер законной неустойки.

Неустойка – весьма распространенный способ обеспечения исполнения обязательств, но вместе с тем это и вид гражданско-правой санкции. Основания возникновения обязанности по уплате неустойки совпадают с основаниями возложения на должника гражданско-правой ответственности. Кредитор не вправе требовать уплаты неустойки, если должник не несет ответственности за нарушение обязательства. Если законом или договором не предусмотрено иное, лицо, нарушившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет что это произошло вследствие непреодолимой силы. В зависимости от возможности сочетания неустойки с возмещением убытков закон различает четыре вида неустойки: зачетную, штрафную, исключительную и альтернативную.

В зависимости от возможности сочетания неустойки с возмещением убытков закон различает четыре вида неустойки: зачетную, штрафную, исключительную и альтернативную. Зачетная неустойка позволяет кредитору помимо неустойки требовать возмещения убытков в части, не покрытой неустойкой, т. е. с зачетом неустойки. Неустойка считается зачетной во всех случаях, если законом или договором не предусмотрено иное, и является наиболее часто употребляемым видом неустойки.

При штрафной неустойке кредитор вправе требовать возмещения в полном объеме причиненных убытков и, сверх того, уплаты неустойки. Это наиболее строгий вид неустойки,

используемый за наиболее грубые и значительные нарушения обязательств, например, при некачественной поставке продукции и товаров массового потребления. Исключительная неустойка, в отличие от штрафной, устраняет претензии на взыскание убытков. Такая неустойка взыскивается, в частности, с перевозчика и с организаций связи за нарушение обязательств по доставке грузов или корреспонденции. Наконец, альтернативная неустойка предусматривает претензии потерпевшей стороны взыскать либо неустойку, либо убытки.

Штраф – в гражданском праве – вид неустойки; денежное взыскание, определяемое в твердой сумме либо в проценте от суммы нарушенного обязательства [3, с. 21].

Штрафы применяются:

- в договорных отношениях между организациями как эффективная мера воздействия на контрагента, нарушающего хозяйственный договор;

- в качестве санкции за неисполнение решения суда по делам о нарушении личных неимущественных прав.

Пеня – вид неустойки; санкция за неисполнение договорных обязательств, исчисляемая за каждый день просрочки в процентах к подлежащей оплате сумме.

Санкция в форме возмещения убытков потерпевшей стороне подчинена принципу полного возмещения имущественного вреда. В соответствии с ним возмещению подлежат все убытки в форме реального ущерба и упущенной выгоды, причинно связанные с правонарушением. Эта санкция относится к числу законных. Даже если в договоре не предусмотрено право потерпевшего лица взыскать убытки, они подлежат возмещению, кроме случаев, когда договором или законом ответственность прямо ограничивается взысканием, например, исключительной или альтернативной неустойкой. Анализируемая форма ответственности является наиболее общей, используемой при нарушении прав субъектов в любой сфере. Расчет подлежащих возмещению убытков осуществляется по следующим правилам.

За основу расчетов берутся:

- а) для родовых видов вещей (товаров, продукции), услуг, работ – цены, установленные в конкретных нормативных актах и действующие в месте исполнения обязательства, на день

добровольного удовлетворения требований кредитора, а при принудительном взыскании – на день предъявления иска в суд;

б) договорные цены, установленные сторонами в соглашении и действующие на день добровольного исполнения обязательства либо на день предъявления иска, если иное не предусмотрено законом (иным нормативным актом) или договором;

в) рыночные цены на товары (продукцию), услуги, работы, действующие в том месте, где надлежало исполнить обязательство, на день добровольного исполнения или на день предъявления иска [4, с. 34].

Естественно, любая из этих видов санкций должна опираться на, какое либо условие, при котором она применяется, а так же основание.

Гражданско-правовая ответственность возникает как реакция на правонарушение. В связи с этим фактическим основанием применения гражданско-правовой санкции является правонарушение, т. е., как правило, виновное действие или бездействие субъекта, противоречащее установленному правопорядку (противоправное) и (или) нарушающее субъективные права других участников гражданских правоотношений. Правонарушение является тем юридическим фактом, с которым закон, иной нормативный акт или договор связывает возникновение охранительного правоотношения. В рамках такого правоотношения к нарушителю или иному ответственному лицу применяются конкретные санкции.

В гражданском законе правонарушение в качестве конкретного или обобщающего юридического факта фиксируется путем определения его вида (разновидности) и состава. Вид правонарушения зависит от того, какие права и интересы им затрагиваются. В связи с этим выделяются следующие обобщающие виды гражданских правонарушений: 1) злоупотребление правом; 2) осуществление права с нарушением его пределов; 3) совершение сделок, не соответствующих требованиям закона; 4) неисполнение договорных обязательств; 5) ненадлежащее исполнение договорных обязательств; 6) причинение внедоговорного вреда; 7) неосновательное обогащение; 8) причинение морального вреда. В необходимых случаях в законе или договоре конкретизируется состав того или иного вида правонарушения [6, с. 90].

Под составом правонарушения понимается юридически значимая нормативная характеристика нарушителя (субъекта правонарушения), противоправного виновного деяния, вредных последствий (вреда), причинной связи между деянием и вредным последствием. Иногда в качестве отдельных элементов состава называют противоправность и вину лица. Поскольку, однако, указанные категории являются оценочными, правильнее их рассматривать как важнейшие характеристики деяния и как условия применения санкции. В состав правонарушения также может включаться характеристика потерпевшего: всякое правонарушение направлено на вмешательство в сферу жизнедеятельности конкретного лица. Например, если вред причинен здоровью малолетнего, характеристика потерпевшего приобретает существенное значение. От неё зависит определение объема причиненного вреда и размер возмещения.

В ряде конкретных составов, помимо характеристик нарушителя и потерпевшего, присутствует характеристика ответственного лица, если последний не совпадает с нарушителем. Например, за вред, причиненный работником организации, действующим при исполнении своих трудовых (служебных) обязанностей, отвечает эта организация. В договоре строительного подряда возможна ответственность подрядчика за нарушения, допущенные субподрядчиком. Правонарушителями по гражданскому праву признаются лица, обладающие деликтоспособностью, т. е. способностью отвечать за свои противоправные действия собственным имуществом. Граждане признаются деликтоспособными с 14 лет. Противоправные действия малолетних (до 14 лет) не относятся к категории самостоятельных юридических фактов для возникновения гражданско-правовой ответственности. Однако они учитываются в качестве элементов юридического состава при возложении ответственности на родителей, опекунов, усыновителей. В последнем случае в юридический состав наряду с действиями малолетних входят противоправные виновные действия перечисленных лиц. Основным в составе является поведение родителей, расцениваемое с позиции выполнения ими своих обязанностей по воспитанию и надзору за малолетним. В особом правовом положении находятся деликтоспособные граждане, совершающие правонарушения в состоянии, когда они не могут

понимать значения своих действий или руководить ими. Такое состояние может быть связано, например, с реактивным психозом на фоне тяжёлого инфекционного заболевания. По общему правилу, они освобождаются от гражданско-правовой ответственности. Юридические лица и иные субъекты гражданского права (государство, муниципальные образования) обладают полной деликтоспособностью и отвечают своим имуществом за совершенные правонарушения перед кредиторами и иными потерпевшими. В основе правонарушения лежит волевой акт поведения субъекта. Это может быть действие – активная форма волеизъявления и бездействие – пассивная форма волеизъявления. Бездействие рассматривается в качестве гражданского правонарушения в случаях, когда на субъекта возложены обязанности по совершению активных целенаправленных действий, которые он не исполняет.

Правовые характеристики актов поведения – противоправность и виновность – выступают в качестве условий применения к лицу гражданско-правовых санкций. Противоправность – оценочная категория, выражающая объективный факт противоречия акта поведения требованиям закона, правилам, установленным иными нормативными актами или договором. Такое противоречие может приобретать формы осуществления права за пределами дозволенного; нарушения лицом возложенных на него договорных обязанностей; нарушения правопорядка; нарушения субъективных прав других лиц; причинения имущественного вреда. В гражданском праве существует презумпция противоправности деяния, причиняющего вред. Нарушитель может опровергнуть эту презумпцию, представив доказательство того, что был уполномочен на совершение вредоносных действий (например, действия пожарников при тушении пожара, повлекшие порчу имущества водой; представление доказательства о полученном согласии кредитора на продление сроков поставки в спорах о просрочке должника и т. п.) [1, с. 13].

Также гражданское законодательство предусматривает условия освобождения от гражданской правовой санкции. Правонарушитель освобождается от гражданско-правовой ответственности при отсутствии одного и нескольких условий привлечения к ней. Основания освобождения от гражданско-

правовой ответственности могут быть предусмотрены законом или договором для конкретного обязательства. Однако заключенное заранее соглашение об устранении ответственности за умышленное нарушение обязательства ничтожно. Некоторые действия влекут вредоносный результат и внешне кажутся обладающими признаками противоправности, но в действительности не являются противоправными. В частности, это действия, совершенные в состоянии необходимой обороны и крайней необходимости. Под необходимой обороной понимается состояние, в котором причиняется вред нападающему в целях защиты от общественно-опасного посягательства интересов государства, организаций, других граждан и самого обороняющегося. Вред, причиненный нападающему в состоянии Необходимой Обороны, считается правомерным и, поэтому не подлежит возмещению. При превышении пределов необходимой обороны наступает ответственность на общих основаниях, такие действия причинителя вреда расцениваются как противоправные. Крайней необходимостью признается состояние, в котором причиняется вред в целях устранения опасности, угрожающей самому причинителю или другим лицам, если эта опасность при данных обстоятельствах не могла быть устранена иными средствами. Действия причинителя в состоянии Крайней Необходимости не являются противоправными, но в гражданском законодательстве предусмотрен порядок распределения возникших убытков. Наиболее типичными основаниями для освобождения от гражданско – правовой ответственности являются случай, непреодолимая сила, и вина потерпевшего (кредитора) [5, с. 39].

Случай – это обстоятельство, свидетельствующее об отсутствии вины кого-либо из участников обязательства, а не вообще в отсутствии чьей – либо вины. Так, кража вещи третьим лицом, отданной подрядчику для ремонта, является умышленным преступлением. При совершении её особо изощренным способом (например, подкоп в здание), который должник (подрядчик) не предвидел и не мог предвидеть, наличие кражи может рассматриваться как случай и освобождает должника от ответственности. Случай всегда не предвидим. Он характеризуется субъективной предотвратимостью: если бы лицо знало о возможности наступлении результата, то вред мог бы быть предотвращен. Под непреодолимой силой понимается

обстоятельства, отличительные признаки которого чрезвычайность и непредотвратимость при данных условиях. Обстоятельства чрезвычайны по источнику возникновения, масштабу, интенсивности, неординарности. Возникновение непреодолимой силы не связано с деятельностью ответственного лица. Непреодолимая сила не зависит от воли участников правоотношения и, как правило, исключает возможность её предвидения. Иногда имеет место ситуация, когда явления непреодолимой силы в какой-то мере предвидима.

Так, в открытом океане судно может не быть в состоянии избежать смертоносного действия цунами (урагана, шторма), даже будучи предупрежденным об их надвигении. Фактор непредотвратимости последствий непреодолимой силы трактуется в юридической литературе по-разному. Одни рассматривают непредотвратимость исходя из имеющихся возможностей у конкретного лица, более правильная позиция учитывает возможности любого лица с учетом уровня науки и техники всего общества. Следовательно, непредотвратимость обстоятельства состоит в том, что в данных условиях отсутствуют технические и иные средства, с помощью которых можно предотвратить само обстоятельство и связанные с ним последствия.

Лесхоз обратился с иском к геологосъемочной экспедиции о взыскании ущерба, причиненного лесному хозяйству в результате пожара, возникшего при проведении экспедицией взрывных работ. По мнению ответчиков, пожар следует рассматривать как непреодолимую силу, так как он быстро распространился и не мог быть своевременно ликвидирован. Арбитражный суд не согласился с таким доводом, указав, что о большой силе ветра и сухой жаркой погоде в момент проведения работ работники экспедиции были осведомлены и должны были принят особые меры предосторожности, по этому при тех условиях пожар был предотвратим (не является непреодолимой силой). Относительность понятия «непреодолимая сила» объективно, она зависит от условий, места и времени, а не от субъективных предпосылок. Например, неблагоприятные погодные условия, практика относит к простому случаю. Но если имели место град, снег, в нехарактерное время года, июнь-август и настолько не обычный по своему проявлению, что сказались на деятельности субъекта, то налицо непреодолимая сила [2, с. 78].

Освобождение от ответственности вследствие непреодолимой силы может иметь место только тогда, когда существует причинная связь между непреодолимой силой и возникшим вредом. На практике к непреодолимой силе относят разрушительные явления природы (наводнение, землетрясение, смерчи, обвалы, цунами, извержение вулканов); некоторые общественные и иные явления (военные действия, перерыв дипломатических отношений, эпидемии). К непреодолимой силе не относится нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения обязательств товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств. Вина потерпевшего (кредитора). Вред, возникший вследствие умысла потерпевшего, возмещению не подлежит. Иногда и в договорных обязательствах вина кредитора освобождает должника от ответственности.

Выводы. Таким образом, подробно рассмотрев применения гражданско-правовых санкций, условия, основания, их виды а так же основания от освобождения от ответственности можно сделать следующий вывод, что данная тема является, и являлась актуальной на протяжении многих лет, во многих государствах, народах и т.д. Важность этого вопроса заключается в том что любое современное государство не может существовать без гражданско-правовой ответственности, так как это является неотъемлемой частью правового государства, которая направлена на урегулирование гражданско-правовых отношений, между субъектами какого либа разбирательства. На данный момент существует различное количество определения санкций в гражданском праве, но все они сводятся к одному знаменателю, а именно, к государственному принуждению выполнить какое либо обязательство, которое возложил на данный субъект суд, что является прямой защитой прав и интересов второй стороны.

Гражданская санкция – это обязательный структурный элемент нормы гражданской ответственности, закрепляющий объем и меру гражданской ответственности, выступающий одним из средств регулирования гражданских отношений и применяемый уполномоченными органами в случае совершения гражданского правонарушения. В гражданской санкции как структурном элементе гражданской правовой нормы могут закрепляться: *во-первых*, меры юридической ответственности, меры государственного принуждения; *во-вторых*, меры поощрения.

Общими признаками для всех разновидностей санкций выступает их формальная определенность, авторитетный, властный характер, неразрывная связь с гипотезой и диспозицией правовой нормы.

Санкция является постоянным существующим элементом государства, которое заключено в правовое поле. Вне зависимости от того, какому определению мы отдаем предпочтение, гражданско-правовая ответственность обладает свойственным только ей комплексом особенностей, позволяющих отграничить ее от иных видов юридической ответственности. Также вторым элементом или компонентом, без которого не может существовать правовое, демократическое государство, является освобождение от гражданско-правовой ответственности, так как, лицо на которое могут накладываться определенные санкции, может не иметь состава правонарушения, и это будет прямым признаком лишения накладывания какой либо гражданско-правовой ответственности на него, что и предусматривает такой элемент как «условия освобождения от гражданско-правовой ответственности».

Гражданско-правовая ответственность связана с применением санкций имущественного характера, которые подразделяются на три основных вида: а) конфискационные санкции – связаны с безвозмездным изъятием в фонд государства имущества правонарушителя. Следует подчеркнуть, что подобные санкции применяются в гражданском праве очень редко, специально оговоренных законодательством случаях; б) стимулирующие (штрафные) санкции применяются к правонарушителю независимо от тех убытков, от того имущественного ущерба, которые понес потерпевший вследствие правонарушения, допущенного другой стороной. От конфискационных эти санкции отличаются тем, что первые взыскиваются с правонарушителя в доход государства, тогда как стимулирующие взыскиваются в пользу потерпевшей стороны. Стимулирующими санкциями в гражданском праве являются неустойка, штраф и пеня; в) компенсационные санкции имеют своим назначением возмещение потерпевшей стороне вреда или убытков, причиненных правонарушителем. Характерным примером компенсационных санкций является возмещение морального вреда гражданину причинителем при наличии его вины и в других предусмотренных законодательством случаях.

Литература

1. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. – М., 1976
2. Курылев С.В. Санкция как элемент правовой нормы // Советское государство и право. – 1964. – № 8.
3. Ю. К. Толстой, А. П. Сергеев Гражданское право – С.-П., 1997.
4. Договорные санкции в гражданском праве / А. И. Мягких. – Гражданское право, 2009.
5. Гражданское право: учебник в 2 Т. Т. 2. Полутом 1 / Отв. ред. Е. А. Суханов. – М., 2006.
6. Гражданское право: в 4-х т. / Том I. Общая часть: учебник / Отв. ред. проф. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2010
7. Ковалюнас Д. А. Санкции в публичном праве. Дис. ... канд. юр. наук. – Самара, 2006.

УДК 347.2/3

ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ КАК ВЕЩНОЕ ПРАВО

Трандафилова И. В.,

*магистрант факультета права и социального управления
Донецкого государственного университета управления*

В данной статье рассмотрена категория права собственности, ее положение в системе вещных прав, анализ научных разработок по вопросам права собственности, норм гражданского и смежного с ним законодательства, определяющих понятие и содержание права собственности и его соотношение с вещным правом.

Показано, что собственность представляет собой правовой институт, имеющий межотраслевой, комплексный характер. Отношения собственности по своему характеру разнородны, и различные их аспекты регулируются разными отраслями законодательства. И именно это вызывает необходимость общетеоретических обобщений и раскрытия общих закономерностей, характерных для развития отношений собственности в различных обществах.

Ключевые слова: *вещные права, собственность, право, гражданское право, правовые нормы.*

In this article, the article the category of property rights, its position in the system of property rights, the analysis of scientific developments on property rights, rules of civil and allied legislation defining the concept and content of the right to property and its relationship to the real right.

It is shown that the property is a legal institution with interdisciplinary, complex character. Property relations are heterogeneous in nature, and their various aspects are regulated by different branches of legislation. And that is what makes it necessary to general theoretical generalizations and disclosure of general regularities characteristic for the development of property relations in different societies.

Keywords : *property rights , property law, civil law , the rule of law .*

Актуальность темы исследования. Категория вещных прав всегда привлекала к себе внимание цивилистической мысли. Доктринальные представления о вещных правах прошли длительный эволюционный путь от юридического натурализма (отношения лица к вещи) до современного понимания природы любого правоотношения как отношения между людьми. Институт права собственности, имеющий комплексный, межотраслевой характер, объединяющий нормы различных отраслей права неизменно привлекал и продолжает привлекать внимание исследователей.

Практически бесспорным можно признать факт, что собственность является необходимым, одним из наиболее важных условий нормальной, полноценной жизни любого человека, дающим ему возможность быть равноправным членом гражданского общества, активно участвовать в его жизни, реализовывать свои права, исполнять обязанности и нести ответственность. Вместе с тем в науке нет единого понятия права собственности, дискуссионными остаются вопросы о положении права собственности в системе гражданских прав личности.

Анализ последних исследований и публикаций. Степень научной разработанности исследования определили работы таких ученых как М.М. Агарков, С.Н. Братусь, М.И. Брагинский, А.В. Венедиктов, В.В. Витрянский, Д.М. Генкин, А.Г. Гойхбарг, В.П. Грибанов, О.С. Иоффе, С.М. Корнеев, О.А. Красавчиков, М.В. Малинкович, А.И. Масляев, М.Г. Масевич, В.П. Мозолин, И.Б. Новицкий, А.Г. Певзнер, И.А. Покровский, В.К. Райхер, А.А. Рубанов, В.А. Рясенцев, В.И. Серебровский, К.И. Скловский, Е.А.

Суханов, Ю.К. Толстой, Е.А. Флейшиц, В.М. Хвостов, Г.Ф. Шершеневич.

Объектом научной статьи является институт права собственности. Предмет исследования составляют нормы законодательства, регулирующие право собственности, научные публикации, материалы судебной практики.

Цель - исследование категории права собственности, его положения в системе вещных прав, анализ научных разработок о вопросах права собственности, норм гражданского и смежного с ним законодательства, определяющих понятие и содержание права собственности, определяющих его место в системе гражданских прав.

Изложение основного материала исследования Собственность в общефилософском смысле на протяжении многих веков рассматривалась в призме «факта человеческой жизни», которую гражданин проживает «на приобретение средств к жизни», т. е. собственности.

Термин «собственность» употребляется в различных значениях. Например, в древнейший период собственность обозначалась как «моя вещь», «наша вещь», а в русском праве собственность обозначалась выражениями «впрок», «навек» и подчеркивала принадлежность физическому или юридическому лицу.

С нашей точки зрения, наиболее значительным было влияние в развитии учения о собственности Г.В. Гегеля, который рассматривал человека как личность в неразрывной связи с принадлежащей ему собственностью, влекущей для него экономическую основу прав и свобод [1].

В современный период развития собственности окончательно утвердилась ее экономическая основа, которую более или менее обстоятельно вывел и описал в юридической литературе Е.А. Суханов. С точки зрения теоретического обоснования своей концепции профессор Е.А. Суханов экономические отношения собственности представляет как «отношения присвоения конкретными лицами определенного имущества (материальных благ), влекущие его отчуждение от всех иных лиц и предоставляющие возможность хозяйственного господства над присвоенным имуществом, соединенную с необходимостью несения бремени его содержания» [2, с. 97].

На сегодняшний день наиболее распространенным является следующее понятие права собственности: право собственности – это совокупность правовых норм, закрепляющих, регулирующих и охраняющих состояние принадлежности (присвоенности) материальных благ конкретным лицам. В совокупности эти нормы права образуют один из центральных институтов гражданского права.

В этом заключается право собственности в объективном смысле. В этом смысле право собственности содержит различные нормы:

- устанавливающие принадлежность вещей определенным лицам;
- определяющие полномочия собственника по использованию принадлежащего ему имущества;
- устанавливающие средства защиты прав собственника.

Субъективное право собственности – это закрепленная за собственником юридически обеспеченная возможность владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ему имуществом по своему усмотрению и в своем интересе путем совершения в отношении этого имущества любых действий, не противоречащих закону и иным правовым актам и не нарушающих права и охраняемые законом интересы других лиц, а также возможность устранять вмешательство всех третьих лиц в сферу его хозяйственного господства [3, с. 23].

Право собственности относится к абсолютным имущественным правам. Это означает, с одной стороны, что управомоченное лицо субъект-собственник сам может распоряжаться своим имуществом в своих интересах.

Собственник вправе распоряжаться принадлежащим ему имуществом наиболее абсолютным образом. При этом основное содержание права собственности раскрывается через триаду правомочий собственника, которая составляет и субъективное содержание права собственности:

- 1) Право *владения* – реальное обладание имуществом.
- 2) Право *пользования* – извлечение из имущества пользы, выгоды, для которых имущество предназначено. По общему правилу именно собственник получает от имеющегося у него имущества плоды, продукцию и доходы.

3) Право *распоряжения* – право собственника определять юридическую судьбу своего имущества путем изменения его принадлежности, состояния и назначения: продавать, дарить, сдавать в аренду, отдавать в залог и т. п.

В законодательстве других стран предусматриваются многочисленные наименования правомочий собственника, которые детализируют разновидности этих трех основных прав. Российское законодательство, наделяя собственника этими правомочиями, исходит из того, что обладание ими дает ему всю полноту власти над собственным имуществом в любых ее проявлениях [3, с. 17].

Кроме указанной триады правомочий собственник обладает и другими вещными правами:

- использовать свое имущество в предпринимательских целях;
- отдавать свое имущество в залог и обременять его другими способами;

- передавать свое имущество по договору в доверительное управление другому лицу – доверительному управляющему. Цель данного договора состоит в том, чтобы путем передачи собственником своего имущества управляющему-профессионалу добиться эффективного использования имущества в интересах собственника либо указанного им третьего лица – выгодоприобретателя (договор опеки и попечительства);

- уничтожить свое имущество, если этим не будет нарушен закон, права и охраняемые законом интересы других лиц.

Право собственности относится к абсолютным имущественным правам. Это означает что управомоченное лицо субъект-собственник сам может распоряжаться своим имуществом в своих интересах.

Право собственности является основополагающим (первоначальным) в числе иных вещных прав, которые носят производный от права собственности характер, а их владельцы имеют иной правовой титул (основание), чем собственник. Как и большинство вещных прав, право собственности бессрочно.

Характеристика права собственности как вещного права связана с тем, что его объектом всегда является предмет материального мира – вещь, выступающая как товар, имеющая определенную экономическую ценность в обществе. Поэтому объекты права собственности и объекты гражданских прав не совпадают [4, с. 90].

Являясь вещным абсолютным правом, право собственности характеризуется признаками, позволяющими отграничить право собственности как вещное право от других абсолютных прав (авторство, право на жизнь, свободу передвижения и др.). Анализ правовых норм российского законодательства позволяет выделить следующие такие признаки:

а) круг вещных прав, в отличие от обязательственных, определен законом. Субъект гражданских правоотношений не вправе по своему усмотрению создавать новые разновидности вещных прав. Участник обязательственных отношений может вступать в сделки, как предусмотренные законом, так и не предусмотренные им, но не противоречащие ему.

б) вещное право, в отличие от обязательственного, является разновидностью абсолютного права, т.е. обладателю вещного права (права собственности, сервитута и т.п.) противостоит неограниченный круг субъектов, не нарушать его право на вещь. Владельцу обязательственного права противостоит круг лиц, ограниченных обязательственным отношением, и только они обязаны не нарушать его право;

в) владелец вещного права обладает правомочиями следования и преимущества. Правомочие следования – обладатель вещного права продолжает сохранять его и тогда, когда вещь переходит к новому владельцу. Правомочие преимущества – при конкуренции вещного и обязательственного права в первую очередь должно осуществляться вещное право;

г) Объектом вещного права являются индивидуально-определенное имущество. Вещи, определяемые родовыми признаками, а также различные нематериальные блага объектами вещных прав не являются. Этим объясняются специфические способы защиты вещных прав: признание права на вещь, право истребования из чужого незаконного владения и др. [5, с. 98].

Понимание того, что любое правоотношение всегда есть отношение между людьми не только продемонстрировало крайнюю условность термина «вещное право», но и заставило задаться вопросом – есть ли объективные причины для классификационного обособления вещных прав.

Наиболее глубокий анализ этого вопроса был проведен в работе В.К. Райхера «Абсолютные и относительные права (к проблеме деления хозяйственных прав)». В.К. Райхер сопоставил

абстрактную формулу понятия вещного права как одного из абсолютных прав с конкретными субъективными правами, причисляемыми общим мнением к группе вещных.

Несмотря на значительное число исследований, проблематика категории субъективного вещного права продолжает сохраняться и в настоящее время. Некоторые работы, возвращаются к представлению о вещном праве как отношению лица к вещи.

Другие, из за присутствия признаков вещных прав и у обязательств, приходят к заключению, что «едва ли не большинство гражданских правоотношений являются смешанными – «вещно обязательственными» и что существует тенденция к сближению вещных и обязательственных прав.

Третьи, как справедливо отмечалось в литературе, ошибочно расширяют перечень видов ограниченных вещных прав почти до пределов всех владельческих обязательств путем отнесения к вещным правам многих из прав (например, залог, удержание), объединяемых под общим и доктринально условным термином «титularyное владение». Кроме того, воспроизводится представляющийся ошибочным тезис о существовании некоего единого абсолютного субъективного права титульного владения [7].

Основываясь а вышеизложенном можно сделать вывод, что «собственность» является одной из наиболее изученных категорий как экономической, так и юридической наукой. Это объясняется особой важностью для общества отношений собственности и, следовательно, необходимостью их правового регулирования. Как известно, собственность представляет собой материальную основу жизнедеятельности любого общества.

Чаще всего под собственностью понимают отношения присвоения определенного имущества (материального блага) конкретным лицом (лицами) и одновременное отчуждение данного имущества (блага) от всех иных лиц. Эти отношения складываются из двух составляющих: отношение индивида (или коллектива) к присвоенному конкретному материальному благу как к своему и отношение всех иных лиц к данному материальному благу как к чужому.

Чрезвычайно важно защитить частную собственность от произвольного посягательства со стороны государства, и поэтому законодательство должно исключить всякую возможность

произвольного лишения частной собственности со стороны государства. Именно поэтому, как уже отмечалось, никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Однако некоторые нормы отраслевого законодательства предусматривают и внесудебные формы изъятия имущества у собственника.

В целях стимулирования собственников недвижимого имущества к более эффективному использованию недвижимости в гражданском обороте, предлагается закрепить необходимость использования судом при разрешении споров между собственником земельного участка и собственником находящейся на нем недвижимости критерия максимальной социальной и экономической целесообразности.

Литература

1. Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. – М. Юристъ. – 2000. – С. 762.
2. Суханов Е.А. Ограниченные вещные права в гражданском праве // ЭЖ-Юрист. – 2003. – № 3. – С. 12.
3. Игнатовский П. Собственность её истоки в настоящем и будущем. // Экономист. – 1999. – № 11. – С. 44.
4. Ревина С.Н. Проблемы правового регулирования отношений собственности и приватизация // Право и политика. – 2005. – № 5. – С. 25.
5. Аксюк И.В. Основание и способ приобретения права собственности при отчуждении имущества // Юрист. – 2007. – № 3. – С. 16.
6. Ефимова Л.Г. О соотношении вещных и обязательственных прав // Государство и право. – 1998. – № 10. – С. 37.
7. Райхер В.К. Абсолютные и относительные права (к проблеме деления хозяйственных прав) // Электронный ресурс: [<http://ex.kabobo.ru/docs/202000/index-4382-1.html>].

ОСНОВАНИЯ ДЛЯ ЗАДЕОЖАНИЯ ЛИЦА ПО КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВОПОЛОГАЮЩИХ СВОБОД

Бугаев Ю. Г.,
студент

Донецкого государственного университета управления

В статье, с учетом действующего международного законодательства и практики Европейского Суда по правам человека, подданные детальному анализу основания для задержания физического лица, как случаю ограничения ее личной свободы.

Ключевые слова: конвенция, защита прав, основополагающие свободы, осуждение, правонарушение.

In the article the grounds for arresting a physical person in case of limitation of his personal will are analyzed in detail, according to a current international legislation and practice of European court on human right.

Keywords: Convention, protecting the rights, fundamental freedoms, the conviction, the offense.

Постановка проблемы. Статья 5 Конвенции о защите прав человека и основополагающих свобод установила, что «никого не может быть лишено свободы иначе чем в соответствии с процедурой, установленной законом, и в таких случаях, как:

а) законное заключение лица после ее осуждения компетентным судом;

б) законный арест или задержание лица за невыполнение законного требования суда или для обеспечения выполнения любых обязанностей, предвиденных законом;

в) законный арест или задержание лица, осуществленные с целью сопровождения ее к установленному законом компетентному органу на основании обоснованного подозрения в совершении ею правонарушения или если есть умные основания считать необходимым предотвратить совершение ею правонарушения или ее побеги после его совершения;

г) задержание несовершеннолетнего на основании законного решения с целью применения наблюдательных мероприятий воспитательного характера или законное задержание

несовершеннолетнего с целью сопровождения его к установленному законом компетентному органу;

д) законное задержание лиц для предотвращения распространения инфекционных заболеваний, законное задержание душевнобольных, алкоголиков или наркоманов или бродяг;

е) законный арест или задержание лица, осуществленные с целью предотвращения ее незаконному въезду в страну, лица ли, относительно которого употребляются мероприятия с целью депортации или экстрадиции» [1].

Актуальность. Определенная абстрактность положений Конвенции о защите прав человека и основополагающих свобод (в дальнейшем – Конвенция) преодолевается с помощью их толкования Европейским Судом по правам человека в решениях и заявлениях (в дальнейшем – Суд). Следует указать, что для нашего государства в результате принятия Закона «О выполнении решений и применении практики Европейского суда по правам человека» указанные решения (в совокупности с мотивацией) являются источником права [2].

Изложение основного материала исследования. Выяснению позиции Суда относительно оснований для задержания лица, указанных в подпунктах а, – с п.1 ст.5 Конвенции и посвящена настоящая статья [3].

Государство может законно лишить любое лицо свободы на основании признания ее компетентным судом виновной в совершении правонарушения (п. 1 (а) статьи 5 Конвенции). Судом этот пункт применяется к любому лишению воли после осуждения лица судом независимо от квалификации правонарушения [4].

Не суть важно, в какой форме осуществляется ограничение свободы: в виде держания лица под стражей, или в виде помещения лица в психиатрическое заведение, или, если это предвидено национальным законодательством, назначение лицу взыскания в виде ареста за совершение административного правонарушения [5]. Ограничение свободы из хронологической точки зрения должно следовать за обвинительным приговором и непосредственно из него вытекать [6]. Кроме этого, под этот пункт подпадает держания лица под стражей до того как обвинительный приговор суда наберет законную силу [7].

Понятие «компетентный суд», которое содержится в пункте 1(а) статьи 5, трактуется Судом в широком смысле, при этом

определяется, что это не обязательно судебный орган классического типа, который входит в судебную систему государства. Однако этот орган должен быть независимым и беспристрастным, осуществляя свои функции согласно установленным процедурам [8].

Законным является задержание лица за невыполнение законного требования суда или для обеспечения выполнения любых обязанностей, предвиденных законом. Суд признавал, что под этот пункт могут подпадать случаи задержания лица с целью доставки ее на судебное заседание для допроса (повод) или с целью отбора у лица крови для проведения анализа, или задержания лица для психиатрического исследования, для обеспечения выполнения приказа о передаваемости имущества или для обеспечения уплаты штрафа тогда, когда задержанное лицо отказывается произвести эти действия добровольно [9].

В практике Суда держания лица под стражей признавалось таким, которое служило «для обеспечения выполнения любых обязанностей, предвиденного законом», например, когда оно осуществлялось для оправдания задержания лица с целью заставить ее исполнить установленную в законодательстве обязанность, которая должна иметь «особенный и конкретный характер» [10]. Причем, для ограничения свободы лица в соответствии с пунктом 1(б) статьи 5 не нужно, чтобы это лицо именно преднамеренно не исполнило свою обязанность. Однако, прежде чем задержать лицо, ей сначала предоставляют возможность исполнить эту обязанность.

Судорог было признано таким, которое не отвечает пункту 1(б) статьи 5 Конвенции, держания лица под стражей в течение пяти месяцев, которое обосновывалось борьбой с терроризмом и необходимостью выполнения задержанным своей обязанности не нарушать общественный порядок и безопасность государства. По мнению Суда, это задержание не было связано с выполнением лицом конкретной, предвиденной законодательством обязанности и, соответственно, не подпадало под сферу действия пункта 1(б) статьи 5 Конвенции [11]. Таким, которое не отвечает этому пункту, Суд признал и обоснование задержания военнослужащего, который ожидал рассмотрения дисциплинарного дела, тем, что это, по мнению заявителя, исходило из сдержки общих военных обязанностей [12]. В то же время, если в соответствии с национальным законодательством о борьбе с терроризмом

устанавливается обязанность лица пройти дополнительные проверки, это есть конкретная обязанность из дачи информации с целью проверки оснований, из которых лица приехали в государство, а также их прошлого. Эта обязанность возникает при обычных обстоятельствах, однако, при пересечении географической или государственной границы, и эта проверка имеет целью ограниченное задание государственного значения, когда организованный терроризм является серьезной угрозой [13].

Законным является арест или задержание лица, осуществленные с целью сопровождения ее к установленному законом компетентного законного органа на основании обоснованного подозрения в совершении ею правонарушения или если есть умные основания считать необходимым предотвратить совершение ею правонарушения или ее побеги после его совершения. Это положение нужно применять в соответствии с пунктом 3 статьи 5 Конвенции, согласно которому арестованному или задержанному лицу гарантируется право немедленно появиться перед судьей или другим служебным лицом, которому закон предоставляет право осуществлять судебную власть, а также право на судебное разбирательство на протяжении умного срока или на освобождение к началу судебного разбирательства. Такое освобождение может быть обусловлено гарантиями появления лица в суд.

По мнению Суда, если бы не было нужное вмешательство судебного органа ко всем случаям ограничения свободы, которые предвидены в этом пункте, то была бы возможной ситуация, когда бы «любое лицо, которое подозревается в намерении совершить правонарушение, могло быть арестованным на неограниченный период и держаться под стражей на основании только административного решения» [11]. Такое положение противоречило бы духу Кон-венції и ограничивало право личности на свободу.

Задержанный должен появиться перед судебным органом при применении всех трех оснований ограничения свободы, которые предвидены в пункте 1(в) статьи 5 Конвенции. Однако прекращение уголовного дела или вынесение оправдательного приговора вовсе не значит, что держание лица под стражей не отвечало цели, предвиденной в пункте 1(в) статьи 5 Конвенции. Наличие этой цели должно предусматриваться независимо от ее

реализации [14]. Обстоятельства, которые названы в пункте 1(в) статьи 5, не могут быть использованы ни для обоснования задержания лица с целью депортации из страны, не для сбора информации о третьих лицах [15].

Целесообразность держания лица под стражей определяется фактической стороной деяния. В первом случае оно допускается, если есть подозрение на совершение правонарушения – преступления или другого нарушения, определенного внутренним законодательством государства [16]. По мнению Суда, причиной задержания должно быть соответствующее правонарушение, а целью задержания – необходимость сбора информации, которая подтверждает обстоятельства, которые являются основаниями для ареста. Пункт 1(в) статьи 5 не предусматривает, что государство должно раньше собрать достаточно доказательств для предъявления лицу обвинения, а потом осуществлять ее задержание и взятие под стражу [14].

Однако, как отмечал Суд, за Конвенцией нужно, чтобы подозрение было обоснованным. Например, законодательством Великой Британии относительно борьбы с терроризмом допускается ограничение свободы, если подозрение имеет действительный, а не формально обоснованный характер. Тому, хотя Суд и признал, что терроризм представляет особую опасность для правового государства, однако отметил, что необходимость борьбы с террористической преступностью не может оправдать расширение понятия «обоснованности» вплоть до уничтожения этой гарантии [17].

К сожалению, Суд не дал толкования следующего юридического факта, что позволяет задержание лица, в частности, «...умные основания считать необходимым предотвратить совершение ею правонарушения». Однако по мнению Суда это не допускает расширенного толкования в оправдание правоограничивающих мероприятий относительно лиц, которые являются опасными в связи с их постоянной склонностью к правонарушениям и асоциальному поведению. В действительности государствам-участникам этим пунктом предоставленная возможность препятствовать совершению конкретного правонарушения [18]. Да, Европейский суд признал таким, который не отвечает пункту 1(в) статьи 5 Конвенции, установленное в национальном законодательстве Соединенного Королевства

задержания лица с целью «сохранения согласия и поддержание порядка» в обществе, при этом Суд отметил, что не было оснований подозревать, что было совершено правонарушение (или считать, что задержание необходимо, чтобы предотвратить совершению правонарушения) [15].

В соответствии с законодательством Италии допускается предварительное заключение небезопасных лиц с целью обеспечить «безопасность и общественную нравственность». Однако Суд признал это положение таким, которое не отвечает пункту 1 статьи 5 Конвенции, и отметил, что приведенные в ней случаи ограничения свободы есть исчерпывающими и имеют ограниченное толкование [19].

Согласно пункту 1(в) статьи 5 Конвенции государственным органам разрешается держать лицо под стражей, чтобы не дать ей возможность убежать после совершения правонарушения. Такую небезопасность побега необходимо внимательно изучать в каждом конкретном случае. При этом, по мнению Суда, следует анализировать такие обстоятельства, как умность действий государства, которое держит лицо под стражей, и возможность побега лица, с учетом таких обстоятельств, как тяжесть наказания за совершенное правонарушение, наличие семейства и другие факторы [20]. Такое задержание лица не противоречит принципу презумпции невиновности, изложенной в п. 2 статьи 6 Конвенции, согласно которой «каждый, кого обвиняют в совершении уголовного правонарушения считается невиноватым до тех пор, пока его вина не будет доказана по закону». Суд стало считает, что п. 2 статьи 6 Конвенции требует, чтобы в уголовных делах суды «не выходили из убеждения или предположения, что инкриминируемое деяние совершено обвиняемым (...), груз доведения полагается на сторону обвинения, а сомнения толкуются в пользу обвиняемого» [21]. Поэтому Суд стало выражал мнение, что лишь сам по себе факт обвинения лица в совершении тяжкого преступления не может быть основанием для держания лица под стражей в период проведения досудебного следствия [22].

Причем, основания ограничения свободы лица и процедура их применения должны быть четко определены в национальном законодательстве и быть пригодными для осознания рядовым человеком с обычным правосознанием. В одном из решений отмечено, что национальное законодательство, которое регулирует

ограничение свободы, должно быть четко сформулировано, чтобы лицо само (или после соответствующей консультации) могло предвидеть, разумной заданных обстоятельств мерой, последствия, которые могут повлечь ее действия.

Следовательно, закон, *во-первых*, должен быть доступным, чтобы у лица была возможность знать и ссылаться на правовые нормы, которые применяются по делу. *Во-вторых*, нормы закону должны быть четко сформулированы, чтобы лицо могло их понимать и регулировать свое поведение [23].

Выводы. По мнению Суда, вопрос о том, было ли лицо лишено свободы с нарушением статьи 5 Конвенции, должен решаться по каждому делу отдельно с учетом всех фактических и правовых обстоятельств [10].

Литература

1. Конвенция о защите прав человека и основополагающих свобод (Рим, 4.XI.1950 г.) // *Голос Украины*. – № 3 (2503), 10 января в 2001 г. – Стор. 6 - 8.

2. Закон Украины «О выполнении решений и применении практики Европейского суда по правам человека» // *Ведомости Верховной Рады Украины*. – 2006. – № 30. – Ст.260.

3. Внимание автора относительно именно этих оснований вызванная криминально-процессуальной специализацией в научных исследованиях. Изложение позиций Суда относительно других оснований для задержания в пределах небольшого объема данного выступления, к сожалению, невозможный.

4. Решение по делу «Энгель и другие против Нидерландов» (Engel and Others v. the Netherlands).

5. Решение по делу «Х против Соединенного Королевства» (X v. the United Kingdom) от 5 ноября 1981 года, серия А, № 46; Постановление относительно дела «Коталла против Нидерландов» (Kotalla v. the Netherlands) от 6 мая 1978 года, DR 14, с. 238; «Энгель и другие против Нидерландов» (Engel and Others v. the Netherlands).

6. Решение по делу «Ван Дроогенбрук против Бельгии» (Van Droogenbroeck v. Belgium) от 24 июня 1982 года, серия А, №50.

7. Решение по делу «Моннелл и Моррис против Соединенного Королевства» (Monnell and Morris v. the United

Kingdom) от 2 марта 1987 года, серия А, № 115.18 Заявление № 8287/78, «Х против Австрии» (Xv. Austria), постановление от 13 декабря 1979 года, DR 18, с. 154.

8. Рішення по делу «Вікс против Соединенного Королевства» (Weeks v. the United Kingdom).

9. Заявление №8287 /78, «Х против Австрии» (X. v. Austria), постановление от 13 декабря 1979 года, DR 18, с.154; заявление №6659/74, «Х против Федеральной Республики Германии» (X v. Federal Republic of Germany), постановление от 10 декабря 1975 года, DR 3, с. 92; заявление № 6289/73, «Ейрі против Ирландии» (Airey v. Ireland), постановление от 7 июля 1977 года, DR 8, с. 42.

10. Рішення по делу «Енгель и другие против Нидерландов» (Engel and Others v. the Netherlands).

11. Решение по делу «Лолесс против Ирландии» (Lawless v. Ireland) от 1 июля 1961 года, серия А, № 3.

12. Решение по делу «Ирландия против Соединенного Королевства» (Ireland v. the United Kingdom) от 18 января 1978 года, серия А, № 25.

13. Доклад Европейской Комиссии по правам человека по делу «МакВей, О'Ніл и Еванс против Соединенного Королевства» (McVeigh, O'Neill and Evans v. the United Kingdom) от 18 марта 1991 года, DR 25, с.15.

14. Решение по делу «Броуган и другие против Соединенного Королевства» (Brogan and Others v. the United Kingdom) от 29 ноября 1988 года, серия А, № 145.

15. Решение по делу «Ирландия против Соединенного Королевства» (Ireland v. the United Kingdom).

16. Решение по делу «Где Вильде, Оомс и Версип против Бельгии» (De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium).

17. Решение по делу «Фокс, Кемпбелл и Гартлі против Соединенного Королевства» (Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom) от 30 августа 1990 года, серия А, № 182.

18. Решение по делу «Гуццарді против Италии» (Guzzardi v. Italy).

19. Решение по делу «Чюлла против Италии» (Ciullav. Italy) от 23 марта 1989 года, серия А, № 148.

20. Решение по делу «Вемгофф против Германии» (Wemhoffv. Germany) от 27 июня 1968 года, серия А, № 7.

21. Заявление (Application) No. 4124/69, X. v. the Federal Republic of Germany, Dec. 13.7.70, Collection 35, p. 132, цитирование доклада Комиссии в Заявлении (Application) No. 788/60, Austria v. Italy].

22. Рішення по делу «Мюллер против Франции» (Muller v. France) от 17 марта 1997 года, Reports of Judgments and Decisions 1997; см. также: решение по делам «Николова против Болгарии» (Nikolova v. Bulgaria) от 25 марта 1999 года, Reports of Judgments and Decisions 1999; «Небрежная против Польши» (Niedbala v. Poland) от 4 июля 2000 года.

23. Решение по делу «Барановский против Польши» (Baranowski v. Poland) от 28 марта 2000 года. См. также: решение по делу «Моннелл и Моррис против Соединенного Королевства» (Monnell and Morris v. the United Kingdom) от 2 марта 1987 года, серия А, № 115.

УДК 321.01

ГОСУДАРСТВЕННОЕ СТРОИТЕЛЬСТВО В НОВОРОССИИ КАК ЭТАП РАЗВИТИЯ НЕПРИЗНАННЫХ РЕСПУБЛИК НА ПОСТСОВЕТСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ.

Дорофеев А. С.,
студент Донецкого государственного
университета управления

Политические кризисы в государствах по всему миру и, в первую очередь, распад Советского Союза в 1991 г. породили новую политическую «болезнь» XXI века - непризнанные государства. За последние три десятка лет на территории бывшего СССР были образованы Абхазия, Южная Осетия, Нагорно-Карабахская Республика, Приднестровская Молдавская Республика, а также новообразованные Донецкая Народная Республика (ДНР) и Луганская Народная Республика (ЛНР). Процесс государственного строительства в этих странах достаточно типичен, однако история Южной Осетии и Новороссии наиболее схожа. В обоих государствах проходят активные процессы построения экономики, борьбы за признание международным сообществом, выстраивания отношений с соседними государствами (в первую очередь с РФ), принятия новых законов, ставших основой государственности этих непризнанных республик. Анализ деятельности этих государств позволяет говорить о том, что их

существование полностью зависит от помощи Российской Федерации. В целом же проблема непризнанных государств становится важной частью более широкой комплексной проблемы государственного и национального строительства в условиях формирования новой системы международных отношений и миропорядка.

Ключевые слова: *непризнанное государство, частично признанное государство, ДНР, Южная Осетия, Новороссия, государственное строительство, складывание суверенитета, международно-правовое признание, спорный статус государства.*

Political crisis in countries all around the globe, and firstly the collapse of the Soviet Union in 1991 create new political «disease» of XXI century – «unrecognized states». For the last 3 hundred years on the territory of the former USSR were created Abkhazia, South Ossetia, Nagorno-Karabakh Republic, the Transnistria, and also newly formed Donetsk People's Republic (DNR) and Lugansk People's Republic (LNR). The process of nation-building in these countries is quite typical, but the history of South Ossetia and the Novorossia are most similar. In both states are active processes of building economy, struggle for recognition by the international community, building relationships with neighboring states (notably with the Russian Federation), the adoption of new laws, which have become the basis of statehood of these unrecognized republics. Analysis of these countries suggests that their existence is entirely dependent on the assistance of the Russian Federation. In general, the problem of unrecognized states becomes an important part of a broader complex problem of the state and nation-building in the conditions of formation of a new system of international relations and the world order.

Keywords: *unrecognized state, partially recognized state, DNR, South Ossetia, Novorossia, state-building, folding sovereignty, international legal recognition, the disputed status of the state.*

Постановка проблемы. Двадцать лет назад в декабре 1991 г. распался Советский Союз. Это событие привело не только к образованию пятнадцати независимых государств, каждое из которых за это время прошло сложный путь политического строительства и международной легитимации. Некоторые из них всего за два десятилетия сумели пройти путь от советских республик до стран-членов НАТО и ЕС (балтийские государства), а некоторые с большим трудом избежали превращения в «поврежденные государства» (Таджикистан, Киргизия) [4]. Однако национальную независимость получили не только эти государства. Одним из важнейших последствий распада Советского Союза стало появление образований, которые также заявили о своем суверенитете и даже смогли отстоять его в ходе вооруженных

противоборств с бывшими советскими республиками, но при этом не получили международного признания или были признаны ограниченным количеством государств-членов ООН. Таковыми являются Абхазия, Южная Осетия, Нагорно-Карабахская Республика, Приднестровская Молдавская Республика, а также новообразованные Донецкая Народная Республика (ДНР) и Луганская Народная Республика (ЛНР), провозглашенные в пределах Донецкой и Луганской областей Украины соответственно и возникшие в результате длительного вооруженного конфликта, развивавшегося в 2014-2015 гг. и с меньшей интенсивностью продолжающегося по сей день [10].

Политико-правовое положение непризнанных государств

С формально-правовой точки зрения для мирового сообщества не существует непризнанных государств, возникших в результате этнополитических и религиозных конфликтов и распада многонациональных образований. По справедливому замечанию британского журналиста и политолога Томаса де Ваала, «быть руководителем непризнанного государства – незавидная работа... Это означает, что никто не приглашает тебя на международные встречи. Организация Объединенных Наций не отвечает на твои письма. Когда ты посещаешь иностранное посольство, тебя принимает не посол, а первый секретарь». Законы, принимаемые непризнанными республиками, как правило, не считаются легитимными за пределами их территории, а следовательно, отрицаются и совершаемые в них имущественные сделки, не признается их уголовное, административное и гражданское законодательство [8]. Для непризнанных государств затруднено вступление в международно-правовые отношения со странами-членами ООН. Иностранные дипломаты по большей части прибывают на территорию непризнанных государств только с миротворческими инициативами. Зарубежный политик, посетивший непризнанную республику, имеет все шансы оказаться персоной нон грата в странах, неотъемлемыми частями которых эти формально не существующие республики считаются. И, тем не менее, непризнанные государства, несмотря на все описанные выше риски – это привычное явление в современной политике. В новейшей истории есть примеры, когда в этом статусе пребывали даже крупнейшие по населению и по территории государства мира. С октября 1949-го по октябрь 1971-го г. в ООН не была

представлена Китайская Народная Республика (КНР). Китай представляла Китайская Республика (Тайвань). Только Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН № 2758 «Восстановление законных прав Китайской Народной Республики в Организации Объединенных Наций» от 25 октября 1971 г. изменила порядок вещей, существовавший в течение двух десятилетий, при этом изменив кардинальным образом и статус Китайской Республики (Тайваня). Из государства, обладавшего статусом страны-соучредителя и постоянного члена Совета безопасности ООН, Тайвань перешел в категорию образований, не признаваемых Организацией объединенных наций. Многократные попытки Китайской Республики вновь приобрести статус ООН (и под этим названием, и под именем Тайваня) не увенчались успехом. До сентября 1973 г. полноправными членами ООН и других международных организаций не были Федеративная Республика Германии (ФРГ) и Германская Демократическая Республика (ГДР), хотя их провозглашение произошло задолго до этого, соответственно в сентябре и октябре 1949 г. [8].

Многие из ныне существующих непризнанных образований находятся в таком не до конца определенном политико-правовом положении не один год и даже не одно десятилетие. Во многих непризнанных республиках были неоднократно проведены избирательные кампании и референдумы. В Турецкой Республике Северного Кипра президента избирали 5 раз (в 1985, 1990, 1995, 2000 и 2005 гг.), а парламент – 8 раз (в 1985, 1990, 1991, 1993, 1998, 2003, 2005 и 2009 гг.). В Нагорном Карабахе состоялось 2 референдума по вопросу о независимости и о принятии Конституции (в 1991 г. и 2006 г.). В Абхазии система выборов президента прошла сложный путь трансформации от избрания главы государства депутатами парламента (в 1994 г.) через всеобщее голосование за одного претендента (в 1999 г.) к конкурентной избирательной процедуре (выборы в 2004, 2009 и досрочная кампания в 2011 гг.). В отличие от признанной ООН Грузии, в Абхазии, формально остающейся частью этой страны, удалось осуществить передачу высшей власти на правовой основе, а не путем военных путчей и переворотов. За время существования Приднестровской Молдавской Республики на подконтрольной ей территории было проведено 7 референдумов, не считая неудачных попыток. Таким образом, нельзя полагать, будто непризнанные

республики это временное явление, возникшее исключительно благодаря выгодной конъюнктуре. Во многих случаях, хотя далеко не всегда, мы имеем дело с внутренне устойчивыми образованиями, осуществляющими свою внешнюю и внутреннюю политику и пользующимися поддержкой граждан, чье волеизъявление хотя и не признается мировым сообществом, но в реальности существует. На сегодняшний день далеко не на всех картах мира мы сможем встретить Абхазию, Южную Осетию, Сомалиленд, Тайвань, Сахарскую Арабскую Демократическую Республику, государство Шан или Свободный Кашмир. Однако само их существование отражает фактически сложившийся суверенитет современных государств [1].

Процесс складывания суверенитета проходит сейчас и в непризнанных республиках Новороссии. В деле построения государства лидеры ДНР/ЛНР опираются на обширный опыт в первую очередь Южной Осетии как недавно образованного независимого государства, возникшего при непосредственной помощи России.

Южная Осетия

Борьба за независимость Южной Осетии длилась долгие годы. Кульминацией этой борьбы стала так называемая «Пятидневная война» 2008 г., важнейшим итогом которой для республики стало признание ее независимости Россией 26 августа 2008 г. Впоследствии еще три государства-члена ООН признали независимость Южной Осетии (Венесуэла, Никарагуа, Науру), а также частично признанная Абхазия и непризнанные Приднестровская Молдавская Республика (ПМР), Нагорно-Карабахская Республика (НКР), ДНР и ЛНР.

Признание югоосетинской государственности открыло новую страницу в ее истории. *Во-первых*, произошла стабилизация в сфере безопасности. Перманентная военная угроза со стороны Грузии была устранена. Россия взяла под свой контроль охрану рубежей Южной Осетии. В апреле 2010 г. было подписано Соглашение с Москвой о размещении российской объединенной военной базы на югоосетинской территории. *Во-вторых*, впервые с момента распада Советского Союза Южная Осетия получила возможность контролировать всю территорию упраздненной Юго-Осетинской автономной области. Однако эта цель была достигнута ценой больших гуманитарных издержек. Грузинское население из

Лиахвского коридора было либо изгнано силой, либо вынуждено уйти, а его имущество было разграблено или разрушено. Численность грузинских беженцев оттуда оценивается международными организациями в пределах 19 тыс. человек. Фактически в 2008 г. Южная Осетия повторила опыт Абхазии образца 1993 г. *В-третьих*, изменилось соотношение внутривнутриполитических и геополитических приоритетов в югоосетинской повестке дня. В 2004-2008 гг. весь политический процесс Южной Осетии был ограничен фактически одним вопросом: обеспечением выживания. После российского признания «грузинский фактор» стал постепенно вытесняться другими проблемами: качеством власти и управления, процессом восстановления разрушенной республики, перспективами смены президента. Оживилась внутривнутриполитическая дискуссия [5].

В мае 2009 г. в Южной Осетии прошли первые после признания ее государственности парламентские выборы. Они проводились как калька российских выборов: пропорциональная система, барьер в 7 %. Несмотря на заметное оживление оппозиционных настроений, победу на них одержала «партия власти» «Единство» (46,38 % голосов), а также ее младший партнер «Народная партия» (22,58 %). Третье место получила компартия (22,5 %), которая выступала с осторожной критикой президента.

После, казалось бы, главной победы над внешним врагом Южная Осетия столкнулась с рядом политических кризисов, ставших серьезным испытанием для республики. К числу таких кризисов стоит отнести борьбу за власть в 2011 и 2014 гг., неопределенность в отношениях с Российской Федерацией.

Действующий на данный момент договор России с Южной Осетией не предполагает вхождения республики в состав России, что, по мнению многих южных осетин, навсегда гарантировало бы безопасность от Грузии, повысило качество жизни, социальные гарантии, уровень правовой и судебной защиты и осуществило бы вековую мечту – объединение Северной и Южной Осетии. Вместо этого, как и в Абхазии, осетинам предлагается определенный уровень социально-экономической поддержки, аналогичной тому, что имеют бюджетники Северного Кавказа. Такое положение не устраивает многих осетин, следствием этого является постоянный отток населения. Таким образом, несмотря на обширный опыт борьбы за признание и определенные политические успехи, Южная

Осетия не в силах проводить самостоятельную политику без активной поддержки РФ, которая становится все более ограниченной [5].

Государственное строительство в Новороссии

Борьба Новороссийских республик за свою независимость длится гораздо меньше, однако уже позволяет говорить об определенных успехах. Донецкая Республика была провозглашена в Донецке 7 апреля 2014 года. 12 мая, после состоявшегося днем ранее референдума о самоопределении Донецкой Народной Республики и на основании декларации о независимости от 7 апреля, был провозглашен государственный суверенитет ДНР. 14 мая 2014 г. была принята Конституция ДНР, закреплявшая ее статус президентской республики.

Согласно Конституции власть в стране классическим образом разделена на три ветви: законодательную, исполнительную и судебную. Высшим органом законодательной власти является Народный Совет Донецкой Народной Республики. На своих регулярных сессиях Народный Совет проводит инаугурацию избранного главы республики и утверждает предложенные им основные направления государственного курса на пятилетний срок. Глава ДНР несет ответственность перед Народным Советом, который может объявить ему импичмент, собравшись для этого на внеочередную сессию. Депутаты Народного Совета избираются на срок 4 года в ходе прямых всеобщих парламентских выборов, проводимых по пропорциональной системе в многомандатных округах. Количественный состав Совета, регламентируемый действующим законодательством, 100 человек [3]. Таким образом, законодательная власть ДНР является фактической моделью Государственной Думы РФ.

Главой государства и руководителем исполнительной власти является глава ДНР, который вправе совмещать эти должности, однако может и отказаться от совмещения. Глава ДНР избирается сроком на 4 года тайным голосованием на всеобщих прямых выборах, один и тот же человек не может занимать этот пост более двух сроков подряд. Глава ДНР формирует и возглавляет правительство, в которое входят министры и главы ведомств. Он назначает министров и, по своему усмотрению, Председателя Совета министров по согласованию с Народным Советом ДНР. Однако, в случае, если предлагаемая кандидатура дважды

отклоняется, Глава ДНР вправе назначить министра без согласования с парламентом [3]. Таким образом, в Донецкой Народной Республике наблюдается явный перекося в сторону исполнительной власти – Глава ДНР обладает обширными полномочиями, позволяющими обходить решения законодательной власти.

Высшая судебная власть в Республике принадлежит Верховному суду, в ведении которого находятся системы уголовного, гражданского, административного, торгового и налогового правосудия, он является высшей апелляционной инстанцией по соответствующим делам [3]. 17 августа на первом заседании Президиум Совета Министров ДНР принял постановление «Об утверждении Уголовного кодекса Донецкой народной Республики», в основе которого лежит нормативная база Российской Федерации. Долгое время на территории Республики действовали также военно-полевые суды. Схожие процессы наблюдаются и в Луганской Народной Республике.

Конституция ДНР, позиционируя Республику как демократическое правовое государство, также провозглашает ряд прав и свобод человека и гражданина [3]. В большинстве своем данная глава является компиляцией аналогичной главы Конституции РФ, а также выдержек из различных кодексов, действующих на территории России.

При общей демократичности Конституции ДНР политическая система Республики остается достаточно закрытой - ведущие роли в государстве играют люди, являющиеся непосредственными участниками боевых действий против Украины.

Согласно Конституции Донецкая Народная Республика является социальным государством. Согласно этому утверждению, с апреля-мая 2015 года ДНР берет на себя обязательства по выплате пенсий, социальных пособий и зарплат бюджетникам. При этом крупный бизнес, уцелевший в регионе, перечисляет налоги в бюджет Украины. Несмотря на многочисленные обещания не проводить национализацию имущества, многие предприятия перешли из частных рук в государственные [6]. Таким образом, руководство пытается решить налоговую проблему.

Проблема налоговых доходов в бюджет ДНР является одним из главных вопросов, стоящих перед руководством Республики. Политическая блокада ведет к блокаде экономической – товары,

предназначенные для торговли с Украиной, задерживаются на блокпостах, а за проезд грузов с украинской территории приходится платить большие взятки. В этой ситуации руководство ДНР проводит регулярные встречи с предпринимателями, чтобы максимально упростить деятельность малого бизнеса в отношении российского рынка [2]. Экономическая блокада ведет и к серьезному удорожанию потребительских товаров – в 1,5-2 раза. А переход ДНР на рубли повлек за собой и логичные экономические проблемы – кризис российской экономики отражается и на Донцке. Впрочем, не только внешние условия мешают бизнесу в ДНР.

Законодательство Республики создает многочисленные препоны для малого и среднего бизнеса: растут налоги, постоянно принимаются новые правила регистрации ведения бизнеса, что влечет за собой все новые издержки. Во многих отраслях, например, обналчивании денег, государство пытается создать монополию - для такой деятельности предприниматель обязан класть на некий страховой счет до пятидесяти тысяч долларов, что практически невозможно при нынешних условиях жизни в Республике [6].

В целом, по словам представителей ДНР, экономика региона сейчас находится в тяжелом состоянии. Часть предприятий угольной и металлургической промышленности, машиностроения разрушены, остальные работают на 10-15 % от своей мощности. Около трети предпринимателей вообще уехали из страны, бросив свой бизнес. Пострадало и сельское хозяйство – многие поля остались неубранными, поскольку они заминированы. С некоторых территорий, пока они контролировались украинской стороной, вывезено зерно. Положение бизнеса ухудшается и из-за «энергетической блокады» – как уверяет председатель Народного Совета ДНР Денис Пушилин, вопреки Минским соглашениям, Киев продолжает делать все, чтобы «задушить республики». Руководство ДНР заверяет, что интеллектуальный капитал не растрачен – в Республиках по-прежнему остается большое количество трудоспособного населения. Однако политики признают, что без помощи российских предприятий бизнес в ДНР не сможет нормально функционировать[2, 7].

Донецкая Народная Республика, провозглашенная в апреле 2014 г., находится в активной фазе государственного

строительства. На территории Республики приняты основные законодательные акты, в том числе Конституция, сформированы органы власти, ведется активная социально-экономическая политика. Однако ДНР, как и ЛНР, по-прежнему остается непризнанным государством – даже Российская Федерация не решается взять на себя политические риски и признать независимость Новороссии. Частично признала Республики только Южная Осетия, которая проходит через схожие процессы с 2008 г. Краткий анализ государственного строительства в ДНР и ЛНР позволяет говорить о том, что нормальная деятельность Республик невозможна без поддержки со стороны РФ. Гуманитарная помощь, поставки энергии, охрана границ и, предположительно, широкая военная и финансовая помощь являются основой существования Новороссии.

Выводы. Таким образом, в августе 2008 г. с признанием независимости Абхазии и Южной Осетии Россией был создан прецедент пересмотра советских межреспубликанских границ как межгосударственных. После этого на территории бывшего СССР появились «частично признанные государства», то есть образования, которые не являются членами ООН, но в то же самое время признаются как независимые государства некоторыми членами Организации Объединенных Наций. Все это не может не вызывать беспокойства у мирового сообщества, так как недостаточная вовлеченность в него образований с непонятным статусом потенциально грозит превращением их в очаги нестабильности и открытых конфликтов.

26 августа 2008 г. – в день, когда президент РФ Дмитрий Медведев подписал указ о признании независимости двух бывших грузинских автономий – постсоветское пространство стало другим. Беловежские принципы, то есть признание границ между союзными республиками как границ между новыми государствами, более не действуют как универсальное правило. И в какой точке процесс самоопределения остановится, пока не ясно. Всего через шесть лет после этих событий «сдетонировал» украинский регион, в частности Крым и Донбасс. Практически все республики бывшего СССР имеют свои сепаратистские «скелеты в шкафу»: Северный Казахстан, населенный узбеками юг Кыргызстана, национальные республики в составе России. Следовательно, проблема непризнанных государств сегодня выходит за пределы анализа

отдельных этнополитических конфликтов или казусов сепаратизма. Она становится важной частью более широкой комплексной проблемы государственного и национального строительства в условиях формирования новой системы международных отношений и миропорядка.

Литература

1. Ванюков Д.А. Непризнанные государства. - М., 2011.
2. Как ДНР налаживает экономические связи с Ростовской областью / www.rg.ru
3. Конституция ДНР.
4. Маркедонов С. СНГ-2. Феномен непризнанных государств на постсоветском пространстве // Гуманитарная мысль Юга России. – № 1. – 2005.
5. Маркедонов С. Этнические конфликты в Абхазии и Южной Осетии: причины, динамика, уроки. – М., 2012.
6. Не коксом единым. Как устроена экономика и бизнес в ДНР и ЛНР / www.slou.ru
7. Расследование РБК: на чьи деньги живет Донбасс / www.rbc.ru
8. Силаева З.В. Признание независимости спорных государств в современной мировой политике // Исторические, философские, политические и юридические науки. Вопросы теории и практики. – Ч. 1. – 2011.
9. Сквозников А.Н. Феномен непризнанных и частично признанных государств и особенности их правосубъектности // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия: Право. – № 2. – 2011.
10. Чемурзиева З.И. Проблемы легитимации непризнанных государств на постсоветском пространстве: между правом и геополитикой // Философия права. – № 3. – 2007.

УБИЙСТВО – ПРЕСТУПЛЕНИЕ, НАРУШАЮЩЕЕ ПРАВО ЧЕЛОВЕКА НА ЖИЗНЬ

Котова А. И.,
студентка ЮФ ДонНУ, 3 курс группа «А»
Научный руководитель:
доцент кафедры уголовного права и процесса,
к.ю.н., доцент Смирнов А.А.

В статье проанализировано такое преступление, как убийство, и его влияние на конституционное право на жизнь. Рассмотрена формулировка данного права в конституциях различных стран. Изучена классификация убийств в Донецкой Народной Республике и в зарубежном законодательстве.

Ключевые слова: *право на жизнь, убийство, убийство при отягчающих обстоятельствах, убийство при смягчающих обстоятельствах.*

The article analyzes the crime of murder, and its impact on the constitutional right to life. We consider the formulation of this right in the constitutions of different countries. Studied the classification of murders in Donetsk People's Republic and foreign legislation.

Keywords: *right to life, murder, aggravated murder, murder with extenuating circumstances.*

Постановка проблемы. Жизнь является величайшим и самым важным из социальных и правовых благ личности. Ибо все остальные права, свободы и обязанности утрачивают смысл и значение в случае гибели человека. Сегодня в рамках цивилизованного общества жизнь рассматривается в качестве абсолютной социальной ценности высшего приоритета, которая должна гарантироваться и охраняться правом. Поэтому защита права человека на жизнь является одной из главных задач государства.

Анализ последних исследований и публикаций. Данный вопрос был предметом исследования таких ученых, как И.Х. Бабаджанов, С.А. Коняев, В.А. Якушин, А.В. Малешина и другими.

Актуальность. Жизнь человека всегда будет оставаться самой главной ценностью, которая нуждается в защите. Способы защиты данного права должны совершенствоваться, а для этого

необходимо знать, как развивался институт убийства, какое законодательство действует на данный момент в нашем государстве и как эта проблема решается в иностранных государствах.

Цель статьи – проанализировать историю развития института убийства, рассмотреть виды убийств в нашем и иностранных государствах, изучить формулировку права на жизнь в конституциях различных стран.

Изложение основного материала исследования. При формировании уголовного законодательства на разных этапах исторического развития общества, формировался и институт убийства. Жизнь человека защищалась еще со времен Древней Руси.

В IX-X веках общность уголовно-правовых норм Древнерусского государства испытала на себе существенное влияние со стороны византийского уголовного права, для которого, как известно, было характерно отсутствие каких-либо четких границ между светской и духовной (церковной) юрисдикцией. Однако, безусловно, наиболее значимым для всей общественно-правовой жизни Древней Руси явилось принятие греческого христианства, православной веры, которая пришла на смену прежней языческой системе мировосприятия [1].

Первые нормы, получившие свое законодательное закрепление и запрещающие убийство, содержались в договорах Руси и Византии [2].

Согласно Договору Руси и Византии 911 г. (ст.4), если кто-либо убьет (кого-либо) – русский христианина или христианин русского, – пусть умрет на месте совершения убийства.

Договор Руси с Византией 944 года также была предусмотрена ответственность за убийство (ст. 13).

В Русской Правде, как и в договорах Руси с Византией, предусматривалась ответственность за убийство.

Так, в ст. 1 говорится, что если человек убьет человека, то мстит брат за (убийство) брата, сын за отца или двоюродный брат, или племянник со стороны сестры; если не будет никого, кто бы отомстил, положить 40 гривен за убитого; если (убитый) будет русин, гридин, купчина, ябедник, мечник или же изгой и Словении, то положить за него 40 гривен [3].

В начале XVIII века в российском уголовном праве впервые формируется стройная система преступлений. Она была изложена как в Воинских артикулах, так и в других законодательных актах данного периода. Они содержали такой состав, как преступления против личности, которые включали преступления против жизни, телесной неприкосновенности, чести. В этой группе главное место занимало убийство.

В первой половине XIX века началась кодификация русского права. Среди многих документов был подготовлен проект Уголовного Уложения 1813 года.

В 1845 году был принят новый уголовный кодекс Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. Система преступлений включала 12 разделов, каждый из которых делился на главы и отделения. Одними из важнейших преступлений в нем указывались преступления против жизни [4].

Формирование основ социалистического права началось с издания первых декретов II Всероссийского съезда Советов.

В июне 1922 года был принят Уголовный кодекс РСФСР. Статья 142 данного кодекса предусматривала ответственность за умышленное убийство, а ст. 143 за простое убийство [5].

В 1960 году был принят новый Уголовный кодекс РСФСР. Статья 102 данного кодекса предусматривала ответственность за умышленное убийство при отягчающих обстоятельствах, таких как убийство из корыстных побуждений, совершенное с особой жестокостью и другие [6].

В настоящее время в рамках цивилизованного общества жизнь рассматривается в качестве абсолютной социальной ценности высшего приоритета, которая должна гарантироваться и охраняться правом. Жизнь является величайшим и самым важным из социальных и правовых благ личности. Ибо все остальные права, свободы и обязанности утрачивают смысл и значение в случае гибели человека [7].

В соответствии с ч. 1 ст. 14 Конституции Донецкой Народной Республики, каждый имеет право на жизнь [8].

Поскольку право на жизнь является наиважнейшим правом человека, конституции других стран так же гарантируют данное право.

Конституция Российской Федерации закрепляет, что каждый имеет право на жизнь (ч. 1 ст. 20) [9].

Согласно ч. 2 ст. 2 Основного закона Федеративной Республики Германии, каждый имеет право на жизнь и физическую неприкосновенность [10].

Конституция Японии в ст. 13 предусматривает, что все люди должны уважаться как личности. Их право на жизнь, свободу и на стремление к счастью является, поскольку это не нарушает общественного благосостояния, высшим предметом заботы в области законодательства и других государственных дел [11].

Из всего вышеизложенного можно сделать вывод, что право на жизнь гарантируется многими государствами.

Любому субъективному праву всегда корреспондирует обязанность. Провозгласив право на жизнь, государство обязано обеспечить реализацию и защиту данного права [12].

Одним из способов защиты права на жизнь является установление в Уголовном Кодексе ответственности за убийство. Убийство является преступлением против жизни, то есть нарушающим данное право.

Согласно ч. 1 ст. 106 Уголовного кодекса Донецкой Народной Республики (далее УК ДНР), убийством является умышленное причинение смерти другому человеку [13].

Смерть может быть разной. Есть физиологическая (биологическая) и клиническая смерть. Клиническая смерть – это временная приостановка работы сердца, жизнь может быть еще восстановлена за счет принятия реанимационных мер. Если клинической смерти преднамеренно придается необратимый характер, то это уже убийство. Уголовное право интересуется физиологическая (биологическая) смерть – когда происходит остановка сердца, вследствие чего прекращается снабжение тканей человеческого тела, в том числе и мозга кислородом, в силу чего происходит распад клеток центральной нервной системы, исчезает нейрофизиологическая активность мозга [14].

В уголовно-правовой литературе, законодательстве и следственно-судебной практике выделяют такие виды убийств:

- а) «простое» убийство (по мнению ряда авторов это основной состав убийства);
- б) убийство с отягчающими обстоятельствами;
- в) убийство со смягчающими обстоятельствами [15].

В ч. 2 ст. 106 УК ДНР можно увидеть перечень обстоятельств, отягчающих убийство. Всего установлено тринадцать таких

обстоятельств.

Наиболее опасными из них являются убийство двух или более лиц, убийство, совершенное с особой жестокостью, убийство, совершенное общеопасным способом.

Убийства при отягчающих обстоятельствах обладают повышенной степенью общественной опасности. Повышенной опасностью обладает не только само деяние, но и лицо, его совершившее, поскольку проявляется его безжалостность и сильное неуважение к обществу.

Согласно УК ДНР (ст. 107-110) убийствами со смягчающими обстоятельствами являются: убийство матерью новорожденного ребенка; убийство, совершенное в состоянии аффекта; убийство, совершённое при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление; причинение смерти по неосторожности [13].

Любые виды убийств – простое, со смягчающими или с отягчающими (квалифицирующими) обстоятельствами могут совершаться как путем действия, так и путем бездействия.

Посягательство на жизнь путем бездействия можно рассматривать таковым при наличии двух условий:

- а) на этом (посягающем) лице лежала обязанность;
- б) имелась реальная возможность выполнять эти действия по уходу (кормлению) за ребенком. Если такой реальной возможности не было, то никакого посягательства на лишение жизни путем бездействия не будет.

Обязательным условием ответственности за убийство является наличие причинно-следственной связи между действием (бездействием) виновного лица и смертью потерпевшего.

Убийство характеризуется непосредственной, конкретной причинной связью. При этом нужно помнить, что причинная связь между деянием (действием и бездействием), посягающим на убийство и наступившим результатом - смертью потерпевшего, может быть не прямой, а опосредованной с помощью каких-то обстоятельств. Это могут быть:

- а) механические или электронные взрывные устройства;
- б) использование действий малолетних или невменяемых;
- в) использование произвольных действий других лиц;
- г) использование сил природы;

- д) использование сил животных;
- е) использование действий самого потерпевшего.

Убийство считается оконченным с момента наступления смерти [15].

Субъективная сторона убийства характеризуется только умышленной виной. Умысел при убийстве может быть как прямым, так и косвенным.

При прямом умысле виновный осознает, что он посягает на жизнь другого человека, предвидит, что его деяние содержит реальную возможность или неизбежность наступления смерти, и желает ее наступления.

При косвенном умысле на убийство виновный осознает, что своим деянием ставит в опасность жизнь человека, предвидит, что от этого деяния может наступить его смерть, не желает ее наступления, но сознательно допускает либо безразлично относится к этому [16].

Так как в других государствах гарантируется право на жизнь, то в этих странах так же устанавливается ответственность за нарушение данного права.

Рассмотрим уголовное законодательство зарубежных стран различных правовых систем.

Одной из основных правовых систем современности считается романо-германская правовая семья. Система отличается нормативной упорядоченностью и структурированностью источников, устойчивыми демократическими правовыми принципами, обеспечением строгой юридической техники. К данной правовой семье относятся такие государства как Италия, Франция, Испания, Португалия, Австрия, Швейцария, Германия [17].

Уголовный кодекс Швейцарии предусматривает все три вида убийств. Ответственность за простое убийство предусмотрено ст. 111 данного кодекса. К убийству с отягчающими обстоятельствами относится тяжкое убийство (ст. 112), а к убийству со смягчающими обстоятельствами – убийство в состоянии аффекта (ст. 113), убийство по просьбе потерпевшего (ст. 114), детоубийство, то есть убийство матерью новорожденного ребенка (ст. 116), неосторожное убийство (ст. 117) [18].

Широкое распространение в мире получила англосаксонская правовая семья. Это «право судебной практики», когда в решениях

судов не только применяются, но и создаются нормы права. В англосаксонской правовой семье различают группу английского и американского права. В группу английского права входят Англия, Северная Ирландия, Канада, Австралия, Новая Зеландия и др. [17].

По Уголовному кодексу Канады убийство делится на тяжкое убийство, простое убийство и детоубийство. В свою очередь тяжкое убийство делится на тяжкое убийство первой и второй степени. Прежде всего, для квалификации деяния как тяжкого убийства первой степени необходимо установить, что преступление было осознанным и запланированным. Отнесение деяния к тяжкому убийству второй степени происходит по остаточному принципу. По определению Уголовного кодекса, всякое тяжкое убийство, не являющееся тяжким убийством первой степени, представляет собой тяжкое убийство второй степени.

Другим видом убийства, предусмотренного канадским уголовным законом, является простое убийство. Уголовный кодекс определяет простое убийство через убийство тяжкое. «Виновное лишение жизни человека, которое не может быть признано тяжким убийством или детоубийством, должно быть квалифицировано как простое убийство» (ст. 234 УК Канады. Доктрина по сложившейся в странах общего права традиции выделяет простое намеренное и простое ненамеренное убийство.

К простому намеренному убийству относятся случаи намеренного лишения жизни, которые не могут быть квалифицированы как тяжкое убийство в силу наличия определенных смягчающих обстоятельств. К первому из таких обстоятельств относится провокация, а именно виновное лишение жизни, которое при иных обстоятельствах было бы тяжким убийством, следует квалифицировать как простое убийство, если лицо, его совершившее, действовало под влиянием душевного волнения, вызванного внезапной провокацией. Другим смягчающим тяжесть убийства обстоятельством является состояние интоксикации. Лицо, находящееся в состоянии алкогольного или наркотического опьянения, не может сформировать специального намерения, которое необходимо для тяжкого убийства, и, соответственно состав тяжкого убийства отсутствует [19].

Третьим видом правовых семей являются религиозно-традиционные правовые семьи. В этих семьях различают так называемые религиозные (еврейское право, мусульманское право,

индусское право) и традиционные (право стран Дальнего Востока, ряда стран Африки, Мадагаскара) правовые группы [17].

В соответствии с Уголовным кодексом Японии (ст. 199) наказывается тот, кто совершил убийство. Данный состав можно считать простым видом убийства. Согласно ст. 200 «Убийство родственника по восходящей линии» наказывается тот, кто совершил убийство человека, состоящего в родстве по прямой восходящей линии с ним или его супругом. За простое убийство предусмотрено наказание в виде смертной казни либо лишения свободы с принудительным физическим трудом без срока или на срок не ниже трех лет. За убийство, предусмотренное ст. 200 – смертной казнью или бессрочным лишением свободы с принудительным физическим трудом [20].

Так как за убийство родственника по восходящей линии предусмотрено наказание не менее строгое, чем за простой состав убийства, то убийство родственника по восходящей линии можно считать квалифицированным видом убийства.

Уголовный кодекс Японии также предусматривает такие виды убийств, как участие в самоубийстве или убийстве с согласия (ст. 202), приготовление к убийству (ст. 201), покушение на совершение убийства (ст. 203) [20].

Выводы. Таким образом, право на жизнь является неотъемлемым правом человека. Данное право гарантируется и защищается государством. Преступлением, нарушающим право на жизнь, является убийство. Ответственность за убийство предусмотрена как в отечественном, так и в зарубежном законодательстве. Выделяют три вида убийств: простое, убийство с отягчающими обстоятельствами и убийство со смягчающими обстоятельствами. Все виды убийств совершаются с умышленной формой вины.

Литература

1. Рыбин И. Истоки уголовного права Древней Руси: влияние христианской византийской уголовно-правовой традиции / И. Рыбин // Вестник Уральского института экономики, управления и права. – 2011. – № 3. – С. 10-13.

2. Георгиевский Э. В. Убийство в уголовном праве Древней Руси / Э. Георгиевский // Сибирский юридический вестник. – 2010. – № 2. – С. 96-106.

3. Зимин А.А. Памятники права Киевского государства: учебник / под ред. С.В. Юшкова, А.А. Зимина. – Москва: государственное издательство юридической литературы, 1952. – 288 с.
4. Исаев И.А. История государства и права России: учебник / И.А. Исаев. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Юристъ, 2004. – 797 с.
5. Постановление ВЦИК «О введении в действие Уголовного Кодекса РСФСР» (вместе с «Уголовным Кодексом РСФСР») от 01.06.1922 / ВЦИК. – М.: «СУ РСФСР», 1922. – № 15. – 153 ст.
6. Уголовный кодекс Российской Социалистической Федеративной Советской Республики от 27.10.1960 / ВС РСФСР. – М.: Ведомости ВС РСФСР, 1960. – № 40. – Ст. 269
7. Бабаджанов И.Х. Жизнь человека как социальная ценность и право на жизнь // Мир политики и социологии. – 2012. – № 2. – С. 25-34.
8. Конституция Донецкой Народной Республики от 14.05.2014 Официальный сайт Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]. – URL: <http://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/>
9. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 / «Собрание законодательства РФ». – 2014. – № 31. – ст. 4398
10. Конституции зарубежных государств: Великобритания, Франция, Германия, Италия, Европейский Союз, Соединенные Штаты Америки, Япония: учеб. пособие / Под ред. В.В. Маклакова. – 8-е изд., исправл. и доп. – Москва: Инфотропик Медиа, 2012. – 640 с.
11. Конституции государств Азии. Том 3. Дальний Восток.- Москва: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации; Под ред. Т.Я. Хабриевой: Норма, 2010. – 1040 с.
12. Коняев С.А. Конституционное право на жизнь и обязанность государства создавать условия для его реализации // Правовая наука и реформа юридического образования. – 2011. – №1(24). – С. 13-18.
13. Уголовный Кодекс Донецкой Народной Республики от 17 августа 2014 г. // Постановление Президиума Совета Министров ДНР. – 2014. – Ст. 431.

14. Якушин В.А. Убийство: понятие, виды, квалификация // Материалы XII Международной научно-практической конференции: в 2-х частях. Волжский университет им. В.Н. Татищева. – 2015. – С. 162-180.

15. Якушин В.А. Некоторые вопросы квалификации убийств // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. – 2015. – №2 (82). – С. 211-230.

16. Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть: учебник / Под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева. – 2-е изд., испр. и доп. – Москва: «ИНФРА-М», 2008. – 786 с.

17. Теория государства и права: учебник / А.В. Мелехин. – Москва: Маркет ДС, 2007. – 640с.

18. Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого канд. юрид. наук А.В. Серебренниковой. – Санкт-Петербург: «Юридический центр Пресс», 2002. – 350 с.

19. Малешина А.В. Ответственность за убийство по Уголовному кодексу Канады // Вестник российского университета дружбы народов. – 2008. – № 4. – С. 50-59.

20. Уголовный кодекс Японии / Научное редактирование и предисловие докт. юрид наук, проф. А.И. Коробеева. – Санкт-Петербург: «Юридический центр Пресс», 2002. – 226 с.

УДК 342.951

**АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В ОБЛАСТИ
БЕЗОПАСНОСТИ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ: СОСТАВ
ПРАВОНАРУШЕНИЙ, НАКАЗАНИЯ, ПУТИ ПОВЫШЕНИЯ
ЭФФЕКТИВНОСТИ ПРИНИМАЕМЫХ МЕР**

Кохан Д. А.,
студент ЮФ ДонНУ, 3 курс, группа «А»
научный руководитель
канд.юрид.наук А.А. Смирнов

В научной статье исследован состав административных правонарушений в области дорожного движения, рассмотрены методы применения административной ответственности к лицам, совершившим

подобные правонарушения. Выявлены особенности применения административной ответственности в повседневной жизни и рекомендации по совершенствованию законодательства, а также пути повышения эффективности принимаемых мер административной ответственности в целях обеспечения безопасности дорожного движения.

Ключевые слова: административная ответственность, Правила дорожного движения, наказание, безопасность дорожного движения, КоАП.

In the scientific article the list of administrative offences in the field of road traffic, the methods of application of administrative sanctions to persons who commit such offenses. Peculiarities of application of administrative responsibility in daily life and recommendations on improvement of legislation, as well as ways to improve the effectiveness of measures of administrative responsibility in order to ensure road safety.

Постановка проблемы. Административные правонарушения в области безопасности дорожного движения имеют широкое распространение, что позволяет сделать вывод об их общественной опасности. Огромное количество совершаемых административных правонарушений в области безопасности дорожного движения говорят о значительной административно-правовой деликтности данных правонарушений, под которой следует понимать совокупность всех совершаемых в стране, регионе, населенном пункте деяний, которые признаются действующим законодательством административными правонарушениями. Административные правонарушения опасны не только своей распространенностью, но также возможностью перерастания в более серьезные общественно опасные деяния – преступления. Масштабы административной деликтности, разнообразие форм ее проявлений, причиняемый вред – всё это предопределяет необходимость противодействия административным правонарушениям, снижения порога их опасности для защищаемых законом интересов. В этих целях государство:

- совершенствует законодательство об административной ответственности;
- систему органов, осуществляющих предупреждение, пресечение административных правонарушений и наказание нарушителей;
- создает условия для соблюдения административно-правовых запретов [5, с. 10].

Согласно с ч. 2 ст. 2.1 КоАП РФ, административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность [1].

Актуальность. Анализ определения позволяет выделить общие признаки, присущие всем административным правонарушениям. Как представляется, к числу таких признаков следует отнести: общественная опасность; противоправность; наказуемость; виновность.

Цель статьи. Применительно к административным правонарушениям в области безопасности дорожного движения следует отметить, что они обладают значительной общественной опасностью, в силу того, что безопасность дорожного движения является одним из важнейших элементов правопорядка. Неслучайно большинство противоправных деяний, оцениваемых как административные правонарушения, касается именно правил безопасности. В полной мере это относится к правонарушениям в области безопасности дорожного движения.

Изложение основного материала исследования. Для понимания сущности административных правонарушений в области безопасности дорожного движения необходимо рассмотреть особенности их состава, поскольку именно наличие в деянии всех признаков состава административного правонарушения может быть основанием для применения мер административной ответственности. Состав административного правонарушения - это закрепленная правом система признаков правонарушения, для которого характерна органичность (обязательное наличие в деянии всех элементов состава правонарушения) и полнота (предполагает, что в содержание признаков административного правонарушения могут включаться только законодательно установленные элементы) [8, с. 386].

Объект административного правонарушения – это определенные общественные отношения, урегулированные административным правом, на которые посягает правонарушение. Содержание объекта административного правонарушения следует рассматривать как определенную часть, сферу, сторону правопорядка. В отношении административных правонарушений в

области безопасности дорожного движения родовым объектом правонарушения являются общественные отношения, обеспечивающие общественную безопасность и порядок. Видовым объектом правонарушений является безопасность дорожного движения [9, с. 14].

Объективная сторона правонарушения – это само противоправное деяние, его содержание составляет: противоправное деяние, общественно вредные последствия и причинно-следственная связь между ними. Наиболее обобщенно объективную сторону состава административного правонарушения в области дорожного движения можно представить как противоправные деяния виновного лица, связанные с нарушением правил дорожного движения, эксплуатации транспортных средств, технических правил ремонта и содержания дорог, эксплуатации железнодорожных переездов [10, с. 41-43].

Субъектом правонарушения в области дорожного движения является физическое вменяемое лицо, достигшее установленного возраста, граждане и должностные лица, а также юридические лица.

Всех субъектов можно классифицировать следующим образом:

- первая группа – индивидуальные субъекты, к которым относятся физические лица;
- вторая группа – коллективные субъекты организации, структурные подразделения организаций, трудовые и иные коллективы организаций; сложные организации [3, с. 118].

С субъективной стороны правонарушения в области безопасности дорожного движения характеризуются, как правило, умышленной формой вины. Вина – это психическое отношение лица к совершенному им противоправному деянию, выраженное в форме умысла или неосторожности [4, с. 53-54].

За совершение административных правонарушений следует административное наказание. Административное наказание – это мера ответственности, которая применяется в целях воспитания лица, совершившего административное правонарушение, а также предупреждения совершения новых правонарушений, как правонарушителем, так и другими лицами.

В статье 3.2 КоАП РФ закреплены следующие административные наказания: предупреждение; административный

штраф; конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения; лишение специального права, предоставленного физическому лицу; административный арест; административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства; дисквалификация; административное приостановление деятельности; обязательные работы.

Все названные наказания тесно связаны между собой и образуют единую систему. Цель наказания – защитить правопорядок, воздействовать на лиц, совершивших административные нарушения, предупреждать совершения новых нарушений.

Рассмотрим наиболее типичные административные наказания, за правонарушения в области дорожного движения, к которым чаще всего привлекаются водители.

1. Предупреждение – это мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического (юридического) лица. Предупреждение всегда назначается путем вынесения письменного постановления и вручения или направления копии постановления лицу, привлеченному к административной ответственности, или его законному представителю. Предупреждение – самая легкая по карательному воздействию мера административного наказания.

2. Административный штраф – это установленная государством мера административного наказания за совершение административного правонарушения в виде денежного взыскания, применяемая в целях предупреждения совершения новых правонарушений, как самим правонарушителем, так и другими лицами. Наиболее часто встречается возложение штрафа на граждан. Размер штрафа может варьироваться от 100 до 5 000 рублей, для должностных лиц до 50 000 рублей, а для юридических лиц эта сумма может достигать 500000 рублей.

3. Конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения – принудительное безвозмездное обращение в федеральную собственность или в собственность субъекта РФ, не изъятых из оборота вещей.

4. Лишение физического лица, совершившего административное правонарушение, ранее предоставленного ему специального права – устанавливается за грубое или

систематическое нарушение порядка пользования этим правом в случаях, предусмотренных статьями Особенной части КоАП. Лишение физического лица ранее предоставленного ему специального права устанавливается также за уклонение от исполнения иного административного наказания, назначенного за нарушение порядка пользования этим правом, в случаях, предусмотренных статьями Особенной части КоАП РФ. Лишение специального права назначается судьей. Срок лишения специального права не может быть менее одного месяца и более трех лет.

5. Административный арест – это содержание нарушителя в условиях изоляции от общества. Это один из наиболее строгих видов административных наказаний, который назначается и устанавливается лишь в исключительных случаях за отдельные виды административных правонарушений. В настоящее время КоАП РФ предусматривает возможность назначения административного ареста за совершение десяти видов административных правонарушений (оставление водителем места ДТП, участником которого он являлся; неуплата административного штрафа в необходимый срок и т.д.) [2].

Основными видами дорожно-транспортных происшествий являются наезд на пешехода, препятствие и на стоящее транспортное средство, а также столкновение и опрокидывание. Свыше трех четвертей всех дорожно-транспортных происшествий связаны с нарушениями Правил дорожного движения водителями транспортных средств. Около трети всех происшествий связаны с неправильным выбором скорости движения. Вследствие выезда на полосу встречного движения регистрируется около 13 % дорожно-транспортных происшествий. Каждое восьмое дорожно-транспортное происшествие совершил водитель, находившийся в состоянии опьянения, каждое седьмое – не имевший права на управление транспортным средством. Определяющее влияние на аварийность оказывают водители транспортных средств, принадлежащих физическим лицам.

Удельный вес этих происшествий превышает 80 % всех происшествий, связанных с несоблюдением водителями требований безопасности дорожного движения [6].

Система обеспечения безопасности дорожного движения, сформированная без применения программно-целевого метода,

характеризуется недостаточной комплексностью и отсутствием эффективного механизма координации действий федеральных органов исполнительной власти, что ведет к разобщенности при осуществлении деятельности в области обеспечения безопасности дорожного движения.

Сложившееся положение дел усугубляется неэффективным использованием реальных рычагов воздействия на негативные процессы, происходящие в области обеспечения безопасности дорожного движения. Меры, принимаемые субъектами Российской Федерации, не носят целенаправленного характера, не подчинены единой задаче и, как следствие, не могут коренным образом изменить существующие негативные тенденции в этой области.

Государственное и общественное воздействие на участников дорожного движения с целью формирования устойчивых стереотипов законопослушного поведения осуществляется на недостаточном уровне. Ситуация усугубляется всеобщим правовым нигилизмом, осознанием юридической безответственности за совершенные правонарушения, безразличным отношением к возможным последствиям дорожно-транспортных происшествий, отсутствием адекватного понимания участниками дорожного движения причин возникновения дорожно-транспортных происшествий, недостаточным вовлечением населения в деятельность по предупреждению дорожно-транспортных происшествий [7].

Для решения проблемы безопасности дорожного движения нужно не только вносить поправки в КоАП, другие законодательные акты, которые связаны с обеспечением безопасности дорожного движения, эксплуатацией транспортных средств, безопасностью пешеходов, но и наблюдать и анализировать данные изменения.

Необходимо усилить контроль за выпуском на линию транспортных средств руководителям данных организаций, учреждений, повышать подготовку водителей, придумать целый комплекс мер по обеспечению безопасного движения и перевозки пассажиров.

Проблемы в законодательстве существуют, и нужно проводить реформы по их уменьшению, властям нужно прислушиваться к мнению автомобилистов, пешеходов, пассажиров. В целях активизации работы по профилактике

детского дорожно-транспортного травматизма, обеспечения безопасности у несовершеннолетних на улицах и дорогах Госавтоинспекции должны проводиться профилактические мероприятия. Должны усиливаться маршруты патрулирования к территориям школ и детских садов. Особое внимание необходимо уделять нарушению Правил дорожного движения со стороны детей-пешеходов, несовершеннолетних водителей велосипедов и мопедов, а также тех, кто перевозит детей без удерживающих устройств. Вблизи школ автоинспекторы должны проверять соблюдение скоростного режима, правила дорожной разметки и проезд пешеходных переходов.

Родителям же рекомендуется раздавать памятки, где напоминает о безопасности дорожного движения, об элементарных правилах поведения вблизи проезжей части, о выборе безопасного маршрута от дома до школы, обозначение дорожных знаков, сигналов светофора, дорожной разметки.

Анализируя всё вышеизложенное, можно сформулировать вывод:

Под административным правонарушением понимается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность. Для понимания сущности всех административных правонарушений в области безопасности дорожного движения необходимо рассматривать особенности их состава, поскольку именно наличие в деянии всех признаков состава административного правонарушения (объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона) может быть основанием для применения мер административной ответственности.

В КоАП РФ за совершение административных правонарушений в рассматриваемой области предусмотрены наказания в виде предупреждения; административного штрафа; конфискации орудия совершения или предмета административного правонарушения; лишения специального права, предоставленного физическому лицу; административного ареста; административного выдворения за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства; дисквалификации;

административного приостановления деятельности; обязательных работ.

Целью таких наказаний является защита правопорядка, воздействие на лиц, совершивших административные нарушения, предупреждение совершения новых нарушений. На сегодняшний день существует огромное количество пробелов, которые выражаются в ненадлежащем обеспечении безопасности дорожного движения (неэффективное использование реальных рычагов воздействия на негативные процессы, всеобщий правовой нигилизм, осознание юридической безответственности за совершенные правонарушения и т. д.).

Для решения существующих проблем необходимо вносить поправки в КоАП, контролировать выпуск на линию транспортных средств, повышать подготовку водителей, составить комплекс мер по обеспечению безопасного движения и перевозки пассажиров, активизировать работы по профилактике детского дорожно-транспортного травматизма. Только в таком случае возможно добиться значительного снижения дорожно-транспортных происшествий.

Литература

1. Кодекс об административных правонарушениях [Текст]: кодекс от 20 декабря 2001 г. №195-ФЗ (в ред. от 10. 11. 2009 г.) // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 1.
2. Административные нарушения в области дорожного движения [Электронный ресурс]. – 2014. – Режим доступа: <http://bibliofond.ru/view.aspx?id=810176>
3. Бахрах Д.Н. Административное право России. Учебник для вузов. – М.: Норма, 2010. – 640 с.
4. Веремеенко И.И. Юридическая ответственность. – Красноярск, 2012. – 158 с.
5. Мартынов И.А. Институт исключения деликтности деяния в административном праве. – М., 2006. – 184 с.
6. Повышение безопасности городских дорог [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: http://www.0ck.ru/transport/povyshenie_bezopasnosti_gorodskix_dorog.html
7. Проблемы повышения безопасности дорожного движения [Электронный ресурс]. – 2007. – Режим доступа: <http://cyberl->

eninka.ru/article/n/problemy-povysheniya-bezopasnosti-dorozhnogo-dvizheniya

8. Рогачева О.С. Административная ответственность: учебное пособие. – Воронеж, 2005. – 435 с.

9. Саввин М.Я. Административный штраф. – М.: Юридическая литература, 2014. – 112 с.

10. Якимов А.Ю. Административная ответственность и презумпция невиновности // Административная ответственность: Вопросы теории и практики: Сборник статей. – М.: ИГиП РАН, 2014. – С. 41-43.

УДК 343.617, 94 (3)

УГОЛОВНЫЙ ЗАКОН КАК СРЕДСТВО БОРЬБЫ С ФАШИЗМОМ

Лукьянчук Ю. С.,
студентка ЮФ ДонНУ, 3курс, группа «А»
научный руководитель
канд.юрид.наук А.А. Смирнов

В данном докладе отображены различия между терминами «фашизм» и «нацизм». Актуальность данной темы объясняется тем, что большое количество людей, считают вышеуказанные понятия тождественными. Также обосновывается необходимость внесения изменений в уголовное законодательство, предусматривающее наказание за пропаганду фашизма, поскольку действующий УК Донецкой Народной Республики устанавливает уголовную ответственность только за пропаганду нацизма, что в настоящее время является недопустимым.

Ключевые слова: фашизм, нацизм (национал-социализм), абсолютное государство, раса, антисемитизм, уголовная ответственность, демократическое общество

This report reflects the difference between the terms «fascism» and «nazism». The relevance of this topic is explained by the fact that many people consider the above concept of identity. It is also justified by the need to introduction of changes the criminal law which is providing for penalties for the promotion of fascism, since the current Criminal Code of the Donetsk People's Republic of establishes criminal liability only for the propaganda of Nazism, that is currently valid.

Постановка проблемы. Термин фашизм получил название от итальянского слова «fascio», которое означает «связка», «пучок», «объединение», «союз» [11]. Фашизм – это политическая идеология, основанная на тотальной власти государства, полного подчинения личности социуму. Для данного течения характерно наличие культа личности правителя, однопартийной системы управления. Указанный режим действовал в Италии (времен Муссолини), Румынии, Испании, Португалии, Бразилии, а также в других странах.

По определению Муссолини «основное положение фашистской доктрины это учение о государстве, его сущности, задачах и целях. Для фашизма государство представляется абсолютным, по сравнению с которым индивиды и группы только «относительное». Индивиды и группы мыслимы только в государстве». Также свои взгляды и идеи он подтвердил речью в Палате Депутатов 26.05.1927: «все в государстве, ничего против государства и ничего вне государства» [10, с. 35].

Спустя некоторое время, Гитлер создал национал-социализм (нацизм), базируясь на идеях Муссолини, однако, направил его на расистскую почву. Нацизм (национал-социализм) – это симбиоз националистической идеологии с социалистической формой правления, в результате которого формируется крайне правое по своим взглядам правительство, враждебно относящееся не только к конкурентам в борьбе за власть, но и другим нациям. Нацизм в чистом виде был реализован лишь в Германии во времена Третьего Рейха, а в настоящее время находится под запретом закона в качестве политической идеологии.

Отношение национал-социалистов к государству было совершенно другим: для них оно было всего лишь средством для сохранения народа. Более того, нацизм не преследовал цели поддержания государства, а наоборот был направлен на перестройку такого государства в общество. Данное общество должно было быть расовым и основываться на принципах расового неравенства. Первоначально требовалось очистить арийскую расу, а после поддерживать и сохранять чистоту такого общества [4, с. 211].

Фашизм при разрешении национальных вопросов характеризовался корпоративностью, то есть для достижения своей конечной цели, то есть абсолютного государства, они предполагали

сотрудничество не только классов, но и наций. Нацизм во главе с Гитлером не предполагал сотрудничества наций, а наоборот ориентировался на подчинение «недостойных, нелюдей» одной высшей расе, которая должна главенствовать над другими.

Написанное выше можно подтвердить словами вождей этих движений: Б. Муссолини: «Фашизм – концепция историческая, в которой человек рассматривается исключительно, как активный участник духовного процесса в семейной и социальной группе, в нации и в истории, где сотрудничают все нации». А. Гитлер: «Я никогда не соглашусь, чтобы другие народы были равноправными с немецким, наша задача – поработить иные народы» [10, с. 36].

Национал-социализм под расой подразумевал четко определенный тип людей. Вся деятельность государства была направлена на сохранение таких людей путем принятия нормативно-правовых актов, а также проведения определенных процедур по выведению такого физиологического типа. Муссолини считал по-другому: «раса – это чувство, а не реальность; 95 % чувства». Значит, идеологические начала идей Гитлера и Муссолини были принципиально разными. Гитлер твердил, что понятие «нация» – устаревшее и пустое понятие: «Понятие нации стало пустым. Гитлер принципиально отвергает понятие «нация». Муссолини, в свою очередь, использовал только понятие «нация» [5, с. 48].

Одним из направлений национальной политики национал-социализма был антисемитизм, который выражался во враждебном отношении к евреям как этнической или религиозной группе. Что в последующем привело к такому последствию как Холокост, в результате которого погибла как минимум четверть евреев. Наряду с этим, политика фашистов никаким образом не преследовала и не ущемляла евреев. Помимо того, Муссолини стремительно резко осуждал теорию нацистов, которая основывалась на расизме и антисемитизме.

В истории существует мнение, что Гитлер и Муссолини ужасно не любили, когда их доктрины и идеологии отождествляли. Ведь Гитлер в своей доктрине взял за основу способ, как объединить его вокруг лжесоциалистических идей, трансформировав идею Муссолини об абсолютном итальянском государстве в идею об обществе с господствующей арийской расой. Муссолини полагал, что следует возродить былую силу Римской

империи [6, с. 13]. Для него было необходимо основать равноправное сотрудничество наций, для достижения его единой цели – организации абсолютного государства, где личность была бы под полным, не только физическим, но и духовным надзором, а в случае необходимости и контролем.

Лидеры идей фашизма и нацизма написали свои произведения: Муссолини – «Доктрину фашизма», Гитлер – «Мою Борьбу», которые вследствие явились доктринами их режимов. Именно благодаря этим книгам и доводам, приведенным в них, они переубеждали население в правильности своих идей. [7, с. 118].

Таким образом, можно выделить следующие отличия фашизма от нацизма по таким критериям:

1. Формирование общества. Если фашизм пытается сформировать народность заново с помощью главенствующей функции государства, то национализм лишь провозглашает превосходство одной национальности над другими, где государство занимает место защитника «сверхлюдей».

2. Происхождение. Фашизм возник в конце 1910-х годов, а национал-социализм был сформирован в 1933г. на основе большого количества политических течений и идеологий, в том числе – фашизма.

3. Национальный вопрос. Нацизм – это идеология, которая принимает в качестве политики «человеконенавистничества» (антисемитизм, антикитаизм), превосходство арийской нации над остальными. Фашистская идеология не только не исключала взаимодействие различных наций и народностей, но и предполагала это [9, с. 65-66].

4. Цели. Нацизм преследовал цель построения общества, в котором вначале арийская нация очищается, а затем сохраняет свою чистоту. Фашизм же был нацелен на организацию абсолютного государства, где личность была бы под полным, как духовным, так и физическим контролем.

5. Отношение к государству. Нацизм предполагал, что государство – это промежуточный этап, который необходим на первых порах для строительства арийского общества. Для фашистов государство являлось абсолютом, без которого люди не могут существовать.

Однако, несмотря на различия, и фашизм, и нацизм – тоталитарные или авторитарно-диктаторские режимы, то есть это

формы отношений общества и власти, при которых политическая власть берёт под полный (тотальный) контроль общество, полностью контролируя все аспекты жизни человека. Проявления оппозиции в любой форме жестоко и беспощадно подавляются или пресекаются государством.

Общими чертами также являются и то, что газеты подвергались цензуре и запрещались, народное образование было поставлено под контроль, была упразднена свобода слова, печати и объединений, в Италии была создана тайная полицейская служба «Добровольная организация для подавления антифашизма». Как работодатели, так и сами трудящиеся были прикреплены к промышленно-отраслевым профсоюзным организациям, руководители которых назначались фашистской партией, во всех отраслях промышленности заключались коллективные договоры, согласно которым как забастовки, так и массовые увольнения считались незаконными.

В свою очередь, демократическое общество, которое является основой построения государства в настоящее время, характеризуется такими отличительными чертами:

1. политический плюрализм, многопартийность, демократическая избирательная система;
2. правовое обеспечение реального влияния граждан на политические процессы, широкая распространенность общественных движений, организаций;
3. равноправие, договорные отношения между социальными общностями;
4. защищенность граждан от административного, государственного произвола;
5. свобода совести, мысли, печати, творчества.

Следовательно, такие режимы как «фашизм» и «нацизм» в период развития демократического общества должны пресекаться государством на законодательном уровне. Так, Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики, так же как и уголовное законодательство Российской Федерации, предусматривает уголовную ответственность за реабилитацию нацизма, не учитывая необходимость введения такой ответственности за реабилитацию фашизма [3].

Например, УКУ 28.01.2014 г. был дополнен ст. 436-1, которая запрещала публичные отрицание или оправдание преступлений

фашизма, пропаганду неонацистской идеологии, изготовление и (или) распространение материалов, в которых оправдываются преступления фашистов и их сторонников [2].

Однако уже 09.04.2015 г. в данную статью были внесены изменения, которые признают преступлением изготовление, распространение коммунистической, нацистской символики и пропаганда коммунистического и национал-социалистического (нацистского) тоталитарных режимов. Следовательно, государство отказалось от осуждения и уголовного преследования любого проявления фашизма, что является недопустимым [1].

Законодательным органом Австрии 8 мая 1945 г. был принят Конституционный Закон «О запрете Национал-социалистической германской рабочей партии (НСДАП)», который запретил НСДАП, ее военные формирования (SS, SA, NSKK, NSFK), организационные структуры и присоединенные объединения, все без исключения национал-социалистские организации и учреждения, а также возобновление их деятельности». А лица, продолжающие членство в партии или поддерживающие ее цели, объявляются виновными в совершении преступления с наказанием в виде смертной казни и конфискации всего имущества. Однако при наличии достаточно смягчающих обстоятельств смертная казнь может быть заменена тюремным заключением на срок от 10 до 20 лет и конфискацией всего имущества. В 1992 г. дополнения в указанный Конституционный Закон ввели новый состав преступления, предусматривающий уголовную ответственность за отрицание нацистского геноцида и преступлений против человечности или за приверженность идеям национал-социализма [7, с. 3].

В Федеративной республике Германии УК предусмотрена ответственность за нелегальную деятельность партии, объявленной неконституционной (с 1949 г. количество таких партий возросло до 77 неонацистских). Ст. 86 и 86а УК ФРГ содержат составы преступлений за распространение символики, в т. ч. свастики, использование приветствий, лозунгов, речёвок и т. п. НСДАП, СС и других атрибутов гитлеризма, а также запрещенных неонацистских партий и группировок (исключения – кино, театр, научный и музейный оборот и т. д.). А также ст. 130 УК ФРГ предусматривает ответственность за разжигание межнациональной и иной розни, в

т.ч. путем одобрения, прославления или оправдания преступлений национал-социализма [7, с. 2].

В законодательстве Испании не используются понятия «фашизма» и «нацизма», поэтому уголовная ответственность предусмотрена только за разжигание расовой ненависти и дискриминации по признакам расовой, национальной, этнической и религиозной принадлежности.

В антифашистском законе Португалии № 64/78 от 6 октября 1978 г. применяется термин «фашизм», а словом «нацизм» принято именовать исключительно политическую идеологию гитлеровской Германии. Общественная организация «Антифашистский португальский союз», образованная в 1974 г., не отмечает случаев появления в стране организаций фашистского характера, хотя ведет регулярный мониторинг событий [7, с. 3].

Закон Франции № 2008-496 от 27.05.2008 г. «О борьбе с дискриминацией», рассматривает неонацизм как один из видов дискриминации, поэтому не предусмотрено отдельных законов, направленных на борьбу с проявлениями неонацизма. Однако предусмотрена ответственность на СМИ за распространение информации, содержащей экстремистские, в т.ч. антисемитские и расистские высказывания, и отрицание Холокоста [7, с. 1].

В Италии в ноябре 1947 года был принят закон о запрещении фашистской деятельности, а нарушение указанного закона грозило до 20 лет тюремного заключения. Так же подобные запрещающие законы принимались в 1952 г. и в 1961 г. [7, с. 1].

В Польше ст. 256 УК РП, ст. 257 УК РП гласят: «Запрещается существование политических партий и других организаций, обращающихся в своих программах к тоталитарным методам и практике действий нацизма, фашизма и коммунизма, а также тех, программа или деятельность которых предполагают, либо допускают, расовую и национальную ненависть, применение насильственных методов с целью захвата власти или оказания влияния на политику государства, либо предусматривает засекречивание структур и членства» [7, с. 3].

Выводы. Таким образом, учитывая разницу между понятиями «фашизм» и «нацизм», считаем необходимым изложить ч.1 ст.425 УК Донецкой Народной Республики в следующей редакции:

Статья 425. Реабилитация нацизма и (или) фашизма

1. Отрицание или оправдание преступлений нацизма и (или) фашизма, установленных приговором Международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси, распространение заведомо ложных сведений о деятельности СССР в годы Второй мировой войны, совершенные публично, а равно изготовление и (или) распространение материалов, в которых оправдываются преступления нацистов и (или) фашистов, их сторонников – наказываются штрафом в размере до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до двух лет, либо принудительными работами на срок до трех лет, либо лишением свободы на тот же срок.

Литература

1. О внесении изменений в Уголовный кодекс Украины на счет ответственности за отрицание или оправдание преступлений фашизма: Закон Украины от 09.04.2015 // Ведомости верховной Рады Украины. – 2015. – № 22, ст.814.

2. О признании такими, что утратили силу, некоторых законов Украины: Закон Украины от 28.01.2014 // Ведомости верховной Рады Украины. – 2014. – № 22, ст.811.

3. Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики №27-2 от 17 августа 2014 года (в ред. от 17. 08. 2014 года) Д. – 2014.

4. Высказывания лидеров тоталитаризма. Колег. изд. – Спб.: «Питер». – 2001. – 565 с.

5. Демократия и фашизм // Сборник статей, М.: «Просвещение». – 1996. – С. 47-50.

6. Замковой В.И. Германский фашизм – одна из главных форм тоталитаризма / Ин-т междунар. права и экономики. – М.:ХГЦ “Велес”. – 1994. – 39 с.

7. Ледях И.А. Фашизм // Большая Российская юридическая энциклопедия, СПС «Кодекс». – 2003. – С. 1-3.

8. Пленков О.Ю. Мифы нации против мифов демократии: немецкая политическая традиция и нацизм / Рус. христиан. гуманит. ин-т. – 1997. – 570 с.

9. Полканов В.Д. Фашизм: истоки образования и перерождения // Омский научный вестник. – 2010. – № 2-86. – С. 64-67.

10. Сумбатян Ю. Г. Тоталитаризм – политический феномен XX века // Социально-гуманитарные знания. – 1999. – № 1. – С. 35-36.

11. Шанский Н. М. Школьный этимологический словарь русского языка [Электронный ресурс] // Шанский Н. М., Боброва Т. А. – 3-е изд., испр. – М.: Дрофа, 2004. – Режим доступа: <http://www.interpal.info/index.php/term/,9da4ab975b545ea0ae6d536054a5a256a25e525870a6a85ca5946d61549bb063666f6f6270a6a256a89463546998a654716da7a4af5958a5665b5b6257a89760.xht>

УДК 343.711

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ И КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ КРАЖИ

Загумённый К. И.,

студент ЮФ ДонНУ, 3 курс группа «А»

Научный руководитель:

доцент кафедры уголовного права и процесса,

к.ю.н. Смирнов А.А.

В научной статье рассмотрена история вопроса о понятии кражи в отечественном уголовном законодательстве, дана уголовно-правовая и криминологическая характеристика кражи, проведен анализ понятия кражи в зарубежных странах. Выявлены причины широкой распространенности исследуемого вида преступления и предложены меры профилактики, которые могли бы обеспечить снижение числа краж чужого имущества.

Ключевые слова: *понятие хищения, кражи, уголовно-правовая характеристика кражи, криминологическая характеристика кражи.*

Zagumennyu K. I. Criminal-legal and criminological aspects of theft. The scientific article. The Department of criminal law and procedure. Donetsk, 2016.

This scientific article describes the history of the question of the concept of theft in domestic criminal legislation, is given criminal-legal and criminological characteristic of thefts, the analysis of the concept of theft in foreign countries. Identified the reasons for the wide prevalence of the investigated type of crime and proposes preventive measures that could reduce the number of thefts.

Постановка проблемы. Многообразие форм собственности, рыночные отношения а также свобода предпринимательства оказывают влияние на активность людей не только в разрешенных

законом формах, но и в рамках криминальных способов обогащения. С учетом экономической и правовой нестабильности ущерб от преступлений против собственности исчисляется миллиардами рублей. [11, с. 263-267].

Из всех преступлений против собственности кража была и остаётся наиболее распространенным и с каждым годом наблюдается тенденция к увеличению числа хищений, совершенных путем кражи. В подтверждение этого приведем краткую характеристику состояния преступности в России за январь–июнь 2015 года Министерства Внутренних Дел Российской Федерации. Почти половину всех зарегистрированных в России за полугодие преступлений составляют хищения чужого имущества. Кражи – 457,1 тысячи (+7,6 % к показателю за первое полугодие 2014 года) [12].

Данные факты подтверждают актуальность темы исследования.

Такая статистика обусловлена прежде всего:

1. снижением жизненного уровня населения
2. ростом безработицы
3. отсутствием регулярных выплат заработной платы, либо недостаточный размер выплачиваемой заработной платы;
4. слабостью социальной защищенности населения и, как следствие, возрастание доли неимущих элементов, потенциально готовых к совершению преступлений против собственности [13, с. 59].

Данные проблемы не обходят стороной и наше молодое государство. Следовательно, целесообразно создание комплекса предупредительных мер, которые могли бы обеспечить снижение числа краж.

Необходимо:

1. регулярно проводить криминологический анализ состояния, динамики, структуры и географии краж с целью дальнейшего использования полученных результатов для разработки профилактических мер;
2. информировать население о появлении случаев краж определенными категориями лиц, в конкретных местах и в определенное время;
3. разъяснять населению способы защиты собственности;

4. проводить беседы с молодежью о последствиях противоправного и аморального образа жизни;

5. предоставлять помощь в трудоустройстве лиц, которые вернулись из мест лишения свободы;

И этот перечень не является исчерпывающим.

Конституция ДНР от 14.05.2015 года, в целях обеспечения защиты права собственности от посягательств устанавливает, что в ДНР признаются и равным образом защищаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности (ст. 5).

В ст. 28 Конституция провозглашает право каждого иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами. Никто не может быть лишён права собственности [1].

Проанализируем положения законодательства, касающиеся кражи в различные периоды отечественной истории.

Так, в древнерусский период кража как преступление упоминается впервые в Договорах Киевской Руси с Византией 911 и 944 гг. Субъектами кражи являлись в равной степени как житель Византии – «христиан», так и Русского государства – «русин» [14, с. 34].

Следующим немаловажным документом для изучения такого преступления как кража является Русская Правда, которая определяла наказание за имущественные преступления, не выделяя в самостоятельное правовое явление незначительные хищения. В ней содержится общее положение, касающиеся наказания за кражу, а именно 3 гривны штрафа и требование о возврате похищенного.

В то время уже имели место квалифицированные составы – о похищении пчел, бобров, хлеба из гумна, которые усиливали ответственность исходя из особой значимости объекта посягательства для хозяйства. То есть основанием для дифференциации ответственности за конкретные преступления выступают, прежде всего, натурально-экономические, а не стоимостные свойства вещи. Именно поэтому предмет посягательства строго конкретизировался в законе [18, с. 123].

Если мы будем рассматривать дореволюционный период, то нельзя не обратить внимание на Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. Н.С. Таганцев считает: «это уложение

несравненно более походило на свод, чем на кодекс, систематически построенный на едином общем начале».

По мнению современных ученых-юристов Уложение о наказаниях не представляло собой достаточно четкого и юридически точно разработанного уголовного кодекса, но в то же время система преступлений стала более упорядоченной и соответствующей объектам посягательства. Этот документ значим еще и тем, что в нем были даны формальные определения имущественных преступлений. Так, кража определялась как «всякое... но в тайне... похищение чужих вещей, денег, иного движимого имущества» (ст. 1644) [17, с. 896-897].

Законы советской власти раннего периода, которые были направлены на борьбу с посягательствами на социалистическую собственность, устанавливали, что хищения социалистического имущества относились к тяжким преступлениям. Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. предусматривал ответственность за такие виды посягательств:

- на государственное имущество
- на общественное имущество,
- на имущество граждан.

Статья 180 предусматривала ответственность за кражу [3].

Уголовный кодекс, который был принят советской властью в 1926 году во многом повторял кодекс 1922 года. Однако имело место уточнение понятия кражи – «тайное похищение чужого имущества» [4].

Наиболее серьезные изменения ответственности за преступления против собственности содержал уголовный кодекс 1960 года. Его особенностью было то, что на протяжении длительного времени он выделял посягательства на социалистическое имущество и личное имущество граждан. Данное разделение не является случайным, оно было необходимым для обеспечения повышенной охраны социалистической собственности [5].

Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики от «17» августа 2014 года, а именно статья 164, определяет кражу как тайное хищение чужого имущества [2].

Исходя из наличия квалифицирующих обстоятельств различают три вида кражи:

- 1) простая кража, то есть такая кража, которая не имеет квалифицирующих признаков;
- 2) квалифицированная кража;
- 3) особо квалифицированная кража [2] .

В соответствии с ч. 2 ст. 164 квалифицированной кражей является кража, совершенная:

- а) группой лиц по предварительному сговору;
- б) с незаконным проникновением в помещение либо иное хранилище;
- в) с причинением значительного ущерба гражданину;
- г) из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем.

Особо квалифицированные составы кражи предусмотрены ч. 3 и ч. 4 ст. 164:

Кража, совершенная:

- а) с незаконным проникновением в жилище;
- б) из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода;
- в) в крупном размере.

А также кража совершенная:

- а) организованной группой;
- б) в особо крупном размере [2].

Преступления, в том числе и кража, которые описаны в главе 21 УК ДНР, посягают на один и тот же объект - это общественные отношения собственности. Под собственностью следует понимать экономическое материальное отношение, совокупность которых образует экономический базис общества. Проанализировав уголовное законодательство отдельных зарубежных стран мы выяснили, что в уголовных кодексах России, Франции, КНР, объектом кражи аналогично признается собственность [21; 19, с. 306; 20].

Но в тоже время в уголовном законодательстве Швейцарии определена несколько иная позиция. Законодатель относит кражу не к преступлениям против собственности, а к преступным деяниям против имущества. Следовательно и объектом кражи являются не отношения собственности, а само имущество потерпевшего [23].

По нашему мнению, с данным подходом трудно согласиться, так как в науке отечественного уголовного права, а также в ряде других стран чужое похищаемое имущество признается предметом, а не объектом кражи.

Предполагается, что в качестве предмета кражи может выступать только движимое имущество, а именно такое имущество, которое можно перемещать в пространстве без потери его потребительских свойств и целевого назначения. В то же время имеет место исключение, на которое обратил внимание профессор Н. Шурухнов. По мнению ученого, в качестве предмета кражи выступать может не только движимое имущество, но и недвижимость, но при условии, что передвижение возможно осуществить без особых потерь потребительской стоимости и целевого назначения имущества. Показательным примером такой кражи является хищение многолетних насаждений с садового участка [9, с. 178].

Устинов В.С. отмечал по этому поводу, что «было бы совершеннейшим анахронизмом, нелепицей хищение водных и воздушных транспортных средств оценивать это как завладение недвижимым имуществом» [15, с. 52].

Поэтому целесообразно несколько изменить диспозицию действующей статьи, а именно в ст. 164 УК ДНР: «Кража, то есть тайное хищение чужого движимого имущества».

Объективная сторона кражи чужого имущества состоит в тайном хищении этого имущества. Тайной будет являться хищение в следующих случаях:

- 1) при отсутствии на отсутствие очевидцев на месте совершения преступления;
- 2) при отсутствии посторонних на месте совершения преступления;
- 3) во время присутствия посторонних, однако которые не наблюдают факт хищения имущества;
- 4) во время присутствия посторонних на месте совершения преступления, но которые не расценивают происходящее как хищение, не осознают его;
- 5) совершение хищения наблюдается посторонними людьми, но они не обнаруживают себя виновному

Кража считается оконченным преступлением с того момента, когда виновный изъял чужое имущество и получил реальную возможность распорядиться им по своему усмотрению независимо от того, удалось ли ему эту возможность реализовать [16, с. 694-695].

Что касается субъективной стороны, то общему правилу она всегда характеризуется виной в виде прямого умысла, то есть виновный осознает общественную опасность противоправного деяния, а именно изъятия чужого имущества, предвидит наступление последствий (материальный ущерб собственнику) и желает их наступления. Необходимо учитывать, что виновный руководствуется корыстным мотивом и преследует цель незаконного незаконного обогащения за счет чужого имущества.

Ученый Б.Д. Завидов считает возможным неосторожный захват чужого имущества, но тогда он не будет составлять хищения. То есть: «можно машинально положить в карман одолженную для учения подписи авторучку, не осознав ее роскоши и можно надеть чужую шляпу уходя из гостей, но такие действия не будут образовывать состав преступления и могут повлечь ответственность только с деятельностью, которая последовала за таким захватом...» [8, с. 124].

Согласно ст. 19 УК ДНР лица, достигшие 14 лет подлежат уголовной ответственности за совершение кражи. Ученые придерживаются мнения, что на момент достижения 14-летнего возраста несовершеннолетние приобретают достаточный социальный опыт, осознают запрещенность названных уголовным законом деяний и фактический характер совершаемых действий, могут руководить своими поступками. В тоже время многие юристы, проанализировав данные о числе правонарушителей, которые не достигли возраста уголовной ответственности, в большинстве случаев выступают за понижение возраста уголовной ответственности.

Н.В. Сараев, А.Н. Александров, И.Ю. Колоскова наиболее твердо настаивают на снижении возраста уголовной ответственности за некоторые преступления, в том числе и кражу, до 12 лет [7].

Если рассматривать вопрос, учитывая криминологическую ситуацию, которая сложилась на данный момент в стране, то снижение минимального возраста представляется более чем обоснованным.

Рассмотрим кражу на примере нескольких зарубежных стран, а именно Швейцарии, Франции, КНР и Англии.

Уголовным кодексом Швейцарии кража предусматривается ст. 139:

1. Кто изымает у кого-то чужую движимую вещь с целью присвоения, чтобы незаконно обогатиться самому или обогатить другого, наказывается каторжной тюрьмой на срок до пяти лет или тюремным заключением.

2. Лицо, совершившее кражу, наказывается каторжной тюрьмой на срок до десяти лет или тюремным заключением на срок не менее трех месяцев, если он крадет в виде промысла.

3. Лицо, совершившее кражу, наказывается каторжной тюрьмой на срок до десяти лет или тюремным заключением на срок не менее шести месяцев:

- если он совершает кражу, являясь членом банды, которая организовалась для постоянного совершения разбоев или краж;

- если у него при себе с целью совершения кражи имеется огнестрельное оружие или иное опасное оружие;

- если он каким-то иным способом при совершении кражи, показывает свою особую опасность;

В данном кодексе присутствует отдельный раздел, который посвящен преступлениям против имущества и предусматривает ответственность за кражу, разбой, укрывательство преступно нажитого имущества, мошенничество, вымогательство и шантаж [23].

В УК Франции положения о краже содержатся в книге третьей об имущественных преступлениях и проступках. Уголовный кодекс даёт несколько иное понятие кражи, чем то, что закреплено в отечественном кодексе:

Ст. 311-1. – Кражей является обманное изъятие вещи другого лица.

Определены и квалифицированные составы кражи, в УК Франции они называются отягощенными кражами [22].

Уголовный кодекс Китайской Народной Республики не содержит отдельного определения понятия кражи. В соответствии со ст. 269:

Кража, завладение имуществом путем мошенничества или грабежа, в целях сокрытия награбленного, сопротивления аресту или уничтожения доказательств преступления, соединенные с применением насилия или угрозы применения насилия, – наказываются в соответствии с положением статьи 263 настоящего Кодекса. То есть применяются положения о грабеже [20].

Преступления против собственности в уголовном праве Великобритании регулируется Актом о краже 1968, 1978, 1996 гг., а также Законом о преступном причинении вреда имуществу 1971 г.

Исходя из уголовного законодательства, все имущественные преступления делятся на следующие виды: кража (theft), обманные преступления или мошенничество (deception offences), преступления, связанные с кражей и другие преступления против собственности.

Стоит обратить внимание на понятие кражи в английском уголовном праве, так как оно является центральным понятием при рассмотрении преступлений против собственности.

В соответствии со ст. 1 Закона о краже 1968 г., «лицо признается виновным в краже, если оно бесчестным путем присваивает имущество, принадлежащее другому, с намерением навсегда лишиться его этого имущества». Но, если рассматривать английское понятие кражи (theft) в буквальном смысле, то оно не будет идентичным отечественному эквиваленту. Переведенный вариант как «кража, воровство» понятие – theft, намного шире, чем «тайное хищение имущества».

В понятие кражи (theft) по уголовному законодательству Великобритании, в нашем понимании, входят:

1. простая кража;
2. присвоение либо злоупотребление доверием
3. ненасильственный грабеж;

Также это понятие ученые не связывают не с признаком тайности, а связывают с таким признаком, как ненасильственный способ завладения чужим имуществом. Поэтому приравнивание понятия к понятию кражи по отечественному законодательству было бы ошибочно. Понятие theft более уместно приравнять а к понятию хищения в целом [10, с. 122; 6, с. 208].

Этим и обусловлен базовый характер понятия theft для таких преступлений против собственности, кража с проникновением, как ограбление и мошенничество.

Проанализировав Конституцию ДНР, законодательство и научную литературу мы установили, что:

1. в ДНР признаются и равным образом защищаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности.
2. наиболее распространенным преступлением против собственности в разное время была и остаётся кража. За данное

преступление предусмотрена ответственность как в действующем уголовном кодексе ДНР, так и в уголовном законодательстве зарубежных стран.

3. кража – есть тайное хищение чужого имущества. Тайность изъятия имущества является наиболее важным признаком кражи.

4. имеет место корыстный мотив и цель.

5. субъектом кражи является вменяемое физическое лицо, достигшее 14 лет

6. субъективная сторона всегда характеризуется прямым умыслом.

Выявили причины широкой распространенности кражи и предложили комплекс предупредительных мер, которые могли бы обеспечить снижение числа краж.

Выводы. Учитывая криминологическую ситуацию, которая сложилась на данный момент в молодой республике, считаем целесообразным поднять вопрос об изменении минимального возраста уголовной ответственности за кражу и снизить его до 12 лет.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что на данном этапе развития нашего молодого государства, а именно в условиях переходного периода в формировании законодательства и становления государственности в целом необходимо определить защиту прав собственности граждан как одну из приоритетных задач.

Литература

1. Конституция Донецкой Народной Республики от 14.05.2014
Официальный сайт Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]. – URL: <http://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/>

2. Уголовный Кодекс Донецкой Народной Республики от 17 августа 2014 г., // Постановление Президиума Совета Министров ДНР. – 2014. – Ст. 431

3. УК РСФСР от 01. 06. 1922. Юридическая Россия [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241523>

4. УК РСФСР от 22. 11. 1926. Юридическая Россия [Электронный ресурс]. – URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241189>

5. УК РСФСР от 27. 10. 1960. КонсультантПлюс [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_2950/
6. Cross R., Jones Ph. An Introduction to criminal law. – London, 1976.
7. Байбарин А. А. К вопросу о минимальном возрасте наступления уголовной ответственности // Пробелы в российском законодательстве. – 2008. – №2.
8. Бойцов А.И. Преступления против собственности. – СПб., 2002. – 456 с.
9. Елисеев С.А. Преступления против собственности в истории уголовного законодательства России. - Томск: Изд-во Том. Ун-та, 2005. - 121 с.
10. Есаков Г. А., Крылова Н. Е., Серебренникова А. В. Уголовное право зарубежных стран: Учеб. пособие / Есаков Г. А., Крылова Н. Е., Серебренникова А. В. – М.: Проспект, 2009. – 336 с.
11. Кострюков, К. В. Особенности организации и тактики борьбы с мошенничеством: Исторический аспект /К. В. Кострюков. //Вестник Владимирского юридического института. –2008. – № 4. – С. 263 - 267 [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.law.edu.ru/article/article.asp>
12. Министерство Внутренних Дел Российской Федерации [Электронный ресурс]. – URL: <https://mvd.ru/>
13. Растегаев А.А. Анализ общеуголовной корыстной преступности // Методика анализа преступности. – М., 1986. – 231с.
14. Российское законодательство X - XX веков. – М., 1984 – 1994. – 966 с.
15. Скляр С. Уголовная ответственность за хищение недвижимого имущества // Российская юстиция. – 2001. – № 6.
16. Судебная практика к Уголовному кодексу Российской Федерации / Сост. С.В. Бородин, А.И. Трусова; под общей ред. В.М. Лебедева. – М., 2008. – 612 с.
17. Таганцев Н.С. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. Издание одиннадцатое. СПб. 1901. Репринтное издание. – М., 2005. – 234 с.
18. Титов Ю.П. Хрестоматия по истории государства и права России. – М., 2009. – 720 с.

19. Уголовное право зарубежных стран. Общая и Особенная части: Учебник / Под ред. Козочкина И. Д. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2010. – 1056 с.

20. Уголовный кодекс КНР [Электронный ресурс]. – URL: <http://asia-business.ru/law/law1/criminalcode/>

21. Уголовный Кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_law_10699/

22. Уголовный кодекс Франции [Электронный ресурс]. – URL: http://yurist-online.org/laws/foreign/criminalcode_fr/_doc-5-.pdf

23. Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого канд. юрид. наук А.В. Серебренниковой. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 350 с.

УДК 34

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ПОЛИЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Мартыненко С.А.,

*магистрант Донецкого государственного
университета управления*

В данной статье рассматривается появление и правовое становление полиции России, как составной части единой централизованной системы федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел и проводится анализ этого явления. Данная тема также раскрывает аспекты проводимых в стране реформ повлекших за собой изменения всей системы государственных органов, в том числе министерства внутренних дел.

Ключевые слова: *полиция, министерство внутренних дел, исторический аспект, реформы.*

This article examines the emergence and formation of the Russian police, as part of a centralized system of federal executive authority in the field of internal affairs and the analysis of this phenomenon. This theme also reveals aspects of the reforms in the country resulted in a change of the whole system of state bodies, including the Ministry of Interior.

Keywords: *police, ministry of the Interior, historical aspect, Russia, reform.*

Постановка проблемы. Рассматривая исторические аспекты и правовое положение, полиции необходимо отметить, что в первую очередь полиция Российской Федерации в своей деятельности руководствуется правилами, установленными Конституцией РФ, общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами Российской Федерации, федеральными конституционными законами, Федеральным законом «О полиции», другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами, касающимися ее деятельности.

«Полиция в пределах своих полномочий оказывает содействие федеральным органам государственной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, иным государственным органам, органам местного самоуправления, иным муниципальным органам, общественным объединениям, а также организациям независимо от форм собственности, должностным лицам этих органов и организаций в защите их прав» [6].

Полиция является составной частью единой централизованной системы федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел.

Актуальность. Деятельность государства и его органов охватывает различные сферы жизни общества. Решение проблем, связанных с обеспечением нормального функционирования экономики, осуществление внешней политики, создание условий для развития культуры, науки и образования, поддержание обороноспособности и охрана государственной безопасности страны, а также выполнение других важных функций таково содержание этой многообразной и многоплановой деятельности.

«Одно из центральных мест в ней занимает выполнение задач по обеспечению законности и правопорядка, защите прав и свобод человека и гражданина, охране прав и законных интересов государственных и негосударственных организаций, трудовых коллективов и общественных объединений, борьбе с преступлениями и иными правонарушениями. Для выполнения названных направлений (функций) правоохранительной деятельности существуют конкретные органы, которые соответственно и именуются правоохранительными. В наши дни вопрос о круге такого рода органов решается по-разному: одни относят к ним большее количество, а другие – меньшее» [1, с. 87].

Цель статьи. Правоохранительные органы в России существуют на протяжении около 300 лет дел. За это время они претерпевали различные изменения, связанные не только с трансформацией общественно-экономических формаций. И сегодня они продолжают совершенствоваться.

За это время Россия прошла три основных исторических этапа общественно-экономических формаций: доиндустриальный, индустриальный и постиндустриальный.

Первый из них (доиндустриальный) характеризует период позднего Средневековья от начала XVIII века до конца XIX века и в нашей стране связан с феодализмом, монархией и крепостным правом. С отменой последнего и зарождением капитализма связан второй (индустриальный) этап развития России. С одной стороны, он простирается с конца XIX века и до 1990 года и знаменует зарождение и развитие промышленного производства и рабочего класса. С другой стороны, в нашей стране он отражает кардинальную смену формаций – революционный переход от капитализма к социализму.

Наконец, третий (постиндустриальный) этап в нашей стране ведет свой отсчет с 1990-х годов по настоящее время и связан с очередной сменой формаций, но на этот раз отражает переход от социализма к пост капиталистическому обществу, которое в настоящее время принято называть информационным. Он обусловлен перестройкой и резким изменением общественной формации.

Анализ последних исследований и публикаций. Изучая исторические аспекты становления полиции России, следует назвать ученых посвятивших свои труды по исследованию данной темы: И.Е. Андреевский, В.Ф. Дерюжинский. Также среди современных авторов, посвятивших свои труды исследованию структурно-функциональных аспектов деятельности органов охраны правопорядка, следует назвать Ю.Е. Аврутина, С.С. Алексеева, М.И. Байтина, Н.С. Бондаря, В.И. Власова, В.А. Галкова, А.П. Глебова, В.М. Горшенева, П.Ф. Елисейкина, М.И. Еропкина, С.Г. Келину, М.А. Ковалева, В.В. Лазарева, В.М. Лебедева, Е.А. Лукашеву, А.В. Малько, А.А. Матюхина, Л.А. Николаеву, А.С. Пашкова, В.П. Сальникова, И.С. Самощенко, Д.Д. Стронского, А.И. Явича, Ц.А. Ямпольскую и др.

Изложение основного материала исследования. «Как отмечается, возникновение в России самостоятельных специализированных полицейских органов было связано со становлением абсолютизма, преобразовательной деятельностью Петра I и рождением Российской империи. Петр I, реформировавший весь государственный аппарат, создавший регулярную армию, положил начало созданию «регулярной» полиции, издав в 1718 г. указ об учреждении в новой столице - Петербурге должности Генерал-полицмейстера.

Разумеется, полицейские функции в Русском государстве осуществлялись и ранее. Однако до петровских реформ не было специальных полицейских учреждений, а их функции осуществлялись, наряду с другими функциями управления (судебными, финансовыми, военными), центральными и местными органами власти (приказами, воеводами). Их деятельность регламентировалась Соборным Уложением 1649 г. книгами приказов – Тайных дел, Земского, Разбойного, Холопьяго и др., а также указами царя и Боярской думы» [4].

Характерной чертой возникновения русской полиции являлся ее военизированный характер. На службу в полицию, как правило, переводились армейские офицеры. Низшие полицейские чины комплектовались из унтер-офицеров и солдат старших возрастов, исполнявших рекрутскую повинность, но уже по возрасту и состоянию здоровья непригодных к службе в полевых войсках. В помощь полиции (например, для поимки беглых солдат и крестьян, для поимки разбойных шаек и т. д.) нередко направлялись воинские команды. Учитывая сравнительную малочисленность полиции, к несению службы по охране общественного порядка привлекалось в порядке повинности местное население по одному человеку с каждых десяти дворов («десятские») и в качестве старшего над ними – один человек с каждых ста дворов («сотский»).

«Далее, 20 сентября 1802 года император Александр I упраздняет появившиеся еще при Петре I коллегии и 8 сентября 1802 года создает восемь министерств: военно-сухопутных сил, военно-морских сил, иностранных дел, юстиции, коммерции, финансов, народного просвещения и министерство внутренних дел. С этого времени ведет свое начало данное ведомство, претерпевшее за более чем 200-летний период времени немало трансформаций. В Манифесте об учреждении министерств подчеркивалась личная

ответственность министра за состояние дел во вверенном ему ведомстве. «Министр должен иметь непрерывное сношение со всеми местами, под управлением его состоящими, быть сведущим обо всех делах, которые в них производятся». Министры имели право законодательной инициативы. Ежегодно они должны были представлять отчеты о деятельности министерства императору и в Сенат. Формально Сенат мог отменить распоряжение министра, если оно не соответствовало действующему законодательству» [1, с. 13].

Создание МВД означало, что все функции внутреннего управления сосредоточились полностью в этом министерстве. Титул генерал-прокурора был присвоен теперь министру юстиции, который ведал судебными органами и должен был наблюдать за соблюдением законов всеми государственными учреждениями, в том числе и полицией. Министерство внутренних дел руководило деятельностью губернаторов, которым в свою очередь была подчинена на местах полиция. Через губернаторов министр внутренних дел руководил охраной общественного порядка и борьбой с преступностью. Таким образом, впервые был создан единый орган управления, объединивший полицию империи в общегосударственном масштабе, что явилось одной из важнейших вех в развитии полицейской службы России.

«Основой для создания министерств на взгляд [1, с. 6] стали существовавшие ранее коллегии, которые целиком или частью вошли в состав новых органов центрального управления. Каждое министерство получило так называемый Наказ, где определялись его задачи. Самым большим и многофункциональным стало министерство внутренних дел. Министр внутренних дел согласно Манифесту об учреждении министерств должен был «следить о повсеместном благосостоянии народа, спокойствию, тишине и благоустройстве всей Империи». Это выразилось в сосредоточении в МВД исполнения большого объема внутренних функций государства. В нем первоначально было образовано четыре основных структурных подразделения, так называемых экспедиций.

В компетенцию первой из них входило «заведывание делами народного продовольствия и соляной части», а третья – экспедиция государственного хозяйства – занималась вопросами «усовершенствования земледелия», управляла государственными

фабриками и заводами, добычей торфа, каменного угля, обеспечивала переселение крестьян на новые земли, следила за состоянием дорог. В 1806 году обе эти экспедиции МВД были объединены. Четвертая экспедиция называлась «экспедицией общественного призрения». В ее ведении были больницы, «богоугодные заведения», содержание тюрем.

Управление полицией находилось в компетенции второй экспедиции. Она называлась «экспедицией спокойствия и благочиния» и состояла из двух отделений. На первое отделение возлагались сбор сведений о происшествиях, предотвращение «ложных слухов». В задачу сельской полиции входило и наблюдение за «повиновением крестьян законной власти». Второе отделение руководило городской полицией и пожарными командами. В него также направлялись жалобы на полицию».

После 17 августа 1810 года из МВД выделяется Министерство полиции, которое в большей степени ориентируется на решение таких полицейских задач, как: установление и поддержание спокойствия, борьба с беглыми и дезертирами, взятие под стражу и др.

В июне 1826 года создается III Отделение Собственной Е. И. В. канцелярии. В функции Отделения входили: сыск и следствие по политическим делам, цензура, борьба со старообрядчеством и сектантством, расследование дел о жестоком обращении помещиков с крестьянами и т. д.

Отмена крепостного права в России (19 февраля 1861 года император Александр II подписал манифест об отмене крепостного права) связана с реформированием государственных и общественных отношений и структур. Например, рабочая сила превращается в товар, развиваются рыночные отношения, характерные для капиталистической строя и др. Коснулись перемены и российской полиции.

Так, проводившаяся в 1862 году реформа в российской полиции привела к появлению уездных и городских полицейских управлений. В конце того же года начинается реформирование местных полицейских органов: уездная и городская полиция объединяются в одну структуру – уездное полицейское управление. Первые специализированные подразделения по раскрытию преступлений и проведению дознания создаются в Санкт-

Петербурге. В 1866 году там же, при канцелярии обер-полицмейстера, учреждается сыскная полиция.

Полиция в дореволюционной России работала достаточно эффективно. Так, в 1913 году в Швейцарии на Международном съезде криминалистов по раскрываемости преступлений, русская сыскная полиция признана лучшей в мире, а внедренная в уголовном сыске Российской империи к 1 января 1915 года система централизованного циркулярного розыска преступников заимствована Скотланд-Ярдом, а затем и полицией других стран.

В связи с обострением социальной напряженности в деревне и крестьянскими выступлениями в 1903 г. была проведена частичная реорганизация сельской полиции. Вместо выборных от крестьянства сотских, которые по традиции несли вспомогательную полицейскую службу в порядке повинности под руководством урядников, были учреждены штатные должности сельских стражников. Стражники были государственными служащими, низшими чинами полиций. Иными словами, расширен был аппарат полиции в его низшем звене. Деньги на оплату сельских стражников поступали в казну за счет того, что натуральная полицейская повинность для крестьян была заменена специальным денежным сбором. Из сельских стражников в случае необходимости могли быть сформированы отряды сельской стражи, составлявшие вооруженный резерв в распоряжении уездных исправников. Эта мера объяснялась ненадежностью сотских – выборных от крестьян, так как многие из них сами участвовали в крестьянских бунтах. В связи с участвовавшими открытыми массовыми антиправительственными выступлениями, главным образом крестьянскими, в том числе вооруженными, правительство в помощь полиции стало более широко привлекать войска, преимущественно казачьи части. В этой связи был уточнен порядок привлечения войск для содействия гражданским властям.

Первая мировая война 1914-1917 годов сильно подорвала экономическое положение России и негативно сказалась на деятельности органов внутренних дел. А грянувшая Февральская революция и вообще привела к их краху – Постановление Временного Правительства от 11 марта 1917 года упразднило Департамент полиции.

Таким образом, в начале XX века (спустя 200 лет с момента появления) полиция на время исчезает. Ее место занимает милиция

(Постановление Временного правительства от 11 марта 1917 года), деятельность, которой регламентируется «Временным положением».

«Новая система органов охраны общественного порядка, как поясняет [Иванов,2013], начала создаваться еще до установления советской власти в виде рабочей милиции, основанной на идее всеобщего вооружения трудящихся. 28 октября 1917 г. наркомат внутренних дел принял постановление «О рабочей милиции», которая учреждалась при советских органах. Однако данный акт во многом носил декларативный характер, не определял структуру, принципы организации и правовое положение милиции. В целом в первые месяцы советской власти охрана общественного порядка осуществлялась несколькими органами параллельно: отрядами Красной гвардии, рабочей милицией, рабочими и солдатскими дружинами, образованными местными советами, а также сохранявшейся некоторое время милицией Временного правительства.

12 октября 1918 г. наркоматы внутренних дел и юстиции по поручению СНК РСФСР приняли Инструкцию «Об организации советской рабоче-крестьянской милиции», закрепившую основы ее организации и деятельности. Милиция формировалась на основе классового подхода. В нее не принимались лица, служившие в правоохранительных органах в дореволюционную эпоху, а также совершившие преступления. Основной задачей милиции была охрана революционного порядка, обеспечение соблюдения закона всеми гражданами. Милиция проводила дознание по уголовным делам, выполняла поручения судебных и следственных органов, приводила в исполнение приговоры».

«При этом в первые революционные годы в Советском государстве отсутствовал единый уголовный закон. Такая ситуация порождала серьезные трудности в процессе правоприменительной деятельности. Так, на III Всероссийском съезде деятелей советской юстиции, проходившем в июне 1920 г., выступавшими обращалось внимание на то, что «по целому ряду дел получается невероятное разнообразие и путаница». В итоге съездом было одобрено прозвучавшее предложение о создании Уголовного кодекса, который «установил бы единообразие в определении наказуемости отдельных деяний, устранив пестроту в мерах наказаний, применяемых судами.

После чего 23 мая 1922 г. сессия ВЦИК утвердила первый Уголовный кодекс РСФСР, он вступил в силу с 1 июня этого же года. Кодекс является самым небольшим по объему уголовным законом за всю историю отечественного уголовного права. Он состоял из Общей и Особенной частей и насчитывал 227 статей (для сравнения: действующий УК РФ в первоначальной редакции насчитывал 360 статей)». [Иванов, 2013].

«На протяжении рассматриваемого периода происходили организационные изменения в системе органов внутренних дел. Так, в октябре 1956 г. была устранена централизация руководства этими органами, управления МВД и управления милиции в областях и краях были реорганизованы в единые управления внутренних дел исполнительных комитетов областных (краевых) Советов депутатов трудящихся. Органы милиции в районах, городах и рабочих поселках были преобразованы в отделы исполкомов районных, городских, поселковых Советов депутатов трудящихся.

В 1966 г. было восстановлено необдуманно ликвидированное в 1960 г. министерство внутренних дел СССР (первоначально оно называлось министерство охраны общественного порядка), которому подчинялись аналогичные республиканские министерства. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 8 июня 1973 г. «Об основных обязанностях и правах советской милиции по охране общественного порядка и борьбе с преступностью» предусмотрел двойное подчинение органов милиции, как по вертикали – соответствующему министерству, так и по горизонтали – местным Советам. Милиция была призвана обеспечивать охрану общественного порядка в стране, всех видов собственности, прав и законных интересов граждан, предприятий, организаций и учреждений от преступных посягательств и иных антиобщественных действий» [2, с.13].

«С этого момента начинают проявляться признаки некоторого улучшения положения дел. Организационные преобразования, проводимые в конце 60-х годов, выделили в качестве самостоятельных службы уголовного розыска (ГУУР), борьбы с хищениями собственности (УБХСС), Госавтоинспекции (УГАИ). Системный характер обрели шаги государственного руководства по повышению денежного содержания сотрудников (1970, 1973, 1977-1978 гг.), развитию сети ведомственных учебных заведений.

Однако курс на «лакирование» действительности, улучшение количественных показателей, принятый в прошлые годы, с течением времени дал «метастазы», скрыть которые оказалось невозможным. В начале 80-х годов произошла смена министерского руководства, что привело к катастрофическим последствиям, поскольку повлекло не имевшую аналогов по своим масштабам чистку кадров (с 1982 по 1986 год заменены практически все руководители горрайорганов)» [4, с. 12].

Данные меры отбросили органы внутренних дел в своем развитии далеко назад. По сути дела, заново пришлось решать задачу «формирования ядра профессионалов» (проблема 20, 30, 40-х годов), поставленную руководством МВД накануне семидесятилетнего юбилея ведомства. Перестроечные процессы объективно способствовали ухудшению обстановки в целом по стране и в органах в частности.

Следующим шагом по пути развития системы МВД стали реформы. Так в 20 марта 1996 года утверждена «Концепция развития органов внутренних дел и внутренних войск МВД России» до 2005 года, а 21 января 1997 года издан Указ Президента РФ о структуре МВД России. После чего в 2001 году была проведена реорганизация [3] согласно которому в структуре МВД России появилось четыре уровня: Министерства внутренних дел России, окружные подразделения Министерства внутренних дел Российской Федерации – Главные управления Министерства внутренних дел Российской Федерации по федеральным округам, Министерства внутренних дел, Управления внутренних дел субъектов Российской Федерации, городские и районные органы внутренних дел, линейные органы внутренних дел на транспорте.

В настоящее время органы ОВД совершенствовались, особенно в части организационно-структурного и функционального построения. В настоящее время проходит сужение сфер их деятельности и освобождению от не отвечающих их прямому назначению функций. Результатом такой деятельности стало подписание 24 декабря 2009 года Президентом РФ Д. А. Медведевым Указа «О мерах по совершенствованию деятельности органов внутренних дел Российской Федерации». Следующим этапом развития стало, вступление в силу 1 марта 2011 года нового Федерального закона «О полиции» (№ 3-ФЗ от 07. 02. 2011 года), милиция в Российской Федерации была реорганизована в полицию.

Выводы. В заключении рассмотрение исторических аспектов, связанных с появлением и деятельностью правоохранительных органов в России в течение примерно 300 лет существования этого института правопорядка в России, можно сделать следующие выводы.

О том, что важной проблемой развития системы ОВД является комплексное и системное отражение возможных (ожидаемых) изменений взаимосвязей и улучшения взаимодействий между различными ее составляющими (функциональными и структурными комплексами органов внутренних дел всех уровней системы МВД России). В этой связи самое пристальное внимание уделяется развитию базового звена всей системы ОВД – территориальных отделов внутренних дел, приведению в соответствие с нормами бюджетного законодательства и построения органов исполнительной власти системы управления и организационного построения аппаратов на уровне субъектов государства.

Литература

1. Борисов, А.В. Органы и войска МВД России. Краткий исторический очерк // А.В. Борисов [и др.] – М.: Объединенная редакция МВД России, 1996. – 464 с.
2. Гуценко, К.Ф. Правоохранительные органы. Московский государственный университет имени Ломоносова // К.Ф. Гуценко, М.А. Ковалев. – М: Зерцало, 2000. – 220 с.
3. Иванов, А.Б. История отечественного государства и права (советский период): учебное пособие // А.Б. Иванов. – Яр.: ЯрГУ, 2013. – 168 с.
4. История министерства внутренних дел России (обзор публикаций ведомственных изданий, научных и учебных заведений МВД России), 2012. – С. 1-3. [Электронная книга]. URL: <http://refdb.ru/look/2334694.html> (27 января 2016).
5. Указ Президента РФ от 1 марта 2011 г. №248. «Положение о Министерстве внутренних дел Российской Федерации». Российская газета, № 43.
6. Федеральный закон «О полиции» от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ. Президент Российской Федерации Д. Медведев. Государственная Дума РФ ст. 1, п. 3.

Научное издание

ГОУ ВПО «Донецкий государственный университет
управления»

Сборник научных работ

Серия «Право»

Выпуск № 2

Материалы представлены на языке оригинала

Опубликованные материалы отражают точку зрения авторов,
которая может не совпадать с мнением редколлегии сборника.

При цитировании или частичном использовании текста публикаций
ссылка на сборник обязательна.

Ответственный за выпуск Ворушило В. П.

Ответственный секретарь Денисова М. М.

Технический секретарь Степанова О. Г.

Компьютерная вёрстка Зензеров В. И.

Подп. к печати 20.05.2016 г. Формат 60x84¹/₁₆ Бумага офсетная
10,5 усл.-печ. л. Тираж 100 экз.

ГОУ ВПО «Донецкий государственный университет управления»
ДНР, 83015, г. Донецк-15, ул. Челюскинцев, 163а