

№ 4 (49)
2019

ВЕСТНИК

Дальневосточного
юридического института
МВД России

Выходит с 2001 г.
Периодичность –
четыре раза в год

Учредитель и издатель –
Дальневосточный
юридический институт
Министерства внутренних дел
Российской Федерации

Редакционная коллегия:

Главный редактор
А. В. Рябцев,
канд. юрид. наук, доцент

Заместитель
главного редактора
А. Н. Дерюга,
д-р юрид. наук, доцент

Ответственный секретарь

Е. Ю. Колобанова

Члены редколлегии:

Е. Ю. Антонова,
д-р юрид. наук, доцент;

А. М. Баранов,
д-р юрид. наук, профессор;

А. С. Бахта,
д-р юрид. наук, профессор;

С. С. Безруков,
д-р юрид. наук, доцент;

В. А. Болдырев,
д-р юрид. наук, доцент;

С. И. Давыдов,
д-р юрид. наук, доцент;

В. В. Денисенко,
д-р юрид. наук, профессор;

А. Н. Древаль,
д-р юрид. наук, профессор;

Н. Н. Егоров,
д-р юрид. наук, профессор;

В. П. Камышанский,
д-р юрид. наук, профессор;

С. М. Кузнецова,
канд. юрид. наук, доцент;

Ю. И. Кулешов,
д-р юрид. наук, профессор;

В. Н. Лисица,
д-р юрид. наук, доцент;

Н. Е. Мерецкий,
д-р юрид. наук, профессор;

СОДЕРЖАНИЕ

Уголовный процесс

Белицкий В. Ю. Следственные действия: новые подходы / 5

Уголовное право и криминология.

Уголовно-исполнительное право

Никитенко И. В. Уголовное право Израиля о преступлениях против жизни и здоровья / 9

Швейгер А. О. Проблемные вопросы уголовной ответственности за совершение незаконных действий в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту (ст. 312 УК РФ) / 17

Базарова Ю. И. О терминах и понятиях, используемых при описании института банкротства и при расследовании преступлений в этой сфере / 23

Литовченко В. В. Наркотики и допинг: соотношение понятий и их правовая регламентация / 29

Ханахмедов А. С. Характеристика криминального насилия несовершеннолетних против личности / 34

Шиенкова А. С., Подгайный А. М. О некоторых проблемах предупреждения групповой преступности несовершеннолетних / 40

Криминалистика. Судебно-экспертная деятельность.

Оперативно-розыскная деятельность

Степаненко Д. А., Гармаев Ю. П., Гулина Е. В. Обстоятельства, подлежащие установлению и доказыванию по уголовным делам о коррупционных преступлениях / 45

Мерецкий Н. Е., Курганникова Т. П. Особенности принудительного получения образцов биологического происхождения для экспертного идентификационного исследования / 54

Жердев П. А. Особенности расследования хищений в строительных и ремонтно-строительных организациях / 60

Щербаченко А. К. Обзор зарубежной литературы по проблемам раскрытия и расследования мошенничеств, совершенных группой лиц / 67

Серебрянникова М. В. Криминалистические аспекты проведения освидетельствования при расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ / 72

Янгаева М. О., Архипова Н. А. Особенности возбуждения уголовных дел по фактам нарушения правил дорожного движения лицом, подвергнутому административному наказанию / 77

И. В. Никитенко,
д-р юрид. наук, доцент;
Н. А. Шабельникова,
д-р ист. наук, профессор;
В. Н. Шмаков,
канд. юрид. наук, доцент;
Н. Г. Шурухов,
д-р юрид. наук, профессор

Редактор

Е. Ю. Колобанова

**Компьютерная верстка
и дизайн**

А. В. Ковалев, Ю. В. Ходырева

Корректор

Н. Б. Хохлова

Журнал включен в Перечень
рецензируемых научных изданий,
в которых должны быть опублико-
ваны основные научные результаты
диссертаций на соискание ученой
степени кандидата наук, на соиска-
ние ученой степени доктора наук
по научным специальностям:
12.00.03 – Гражданское право;
предпринимательское право;
семейное право; международное
частное право, 12.00.08 –
Уголовное право и криминология;
уголовно-исполнительное право,
12.00.09 – Уголовный процесс,
12.00.12 – Криминалистика;
судебно-экспертная деятель-
ность; оперативно-розыскная
деятельность.

Журнал зарегистрирован Федеральной
службой по надзору в сфере связи,
информационных технологий
и массовых коммуникаций.
Свидетельство ПИ № ФС77-37942
от 5 ноября 2009 г.

Публикуемые материалы
отражают точку зрения автора,
которая может не совпадать
с мнением редколлегии.
Рукописи не возвращаются.

Подписано в печать 26.12.2019.
Дата выхода в свет 27.12.2019.
Бум. офис. Формат 60×84¹/₈.
Усл. печ. л. 14,76.
Тираж 300 экз. (1-й завод – 1–90 экз.)
Заказ № 49.
Цена свободная.
Подписной индекс 83731.

Дальневосточный юридический
институт МВД России.
Редакционно-издательский
отдел. Типография.
680020, г. Хабаровск,
пер. Казарменный, 15.

Электронный адрес редакции:
e-mail: vestnikdvui@yandex.ru
Тел. (4212) 46–52–17
Тел./факс: (4212) 46–52–06
© ФГКОУ ВО ДВЮИ
МВД России, 2019

Моисеев Н. А., Новоселов Н. Г. Гипноз как метод активации памяти при проведении оперативно-розыскного мероприятия «опрос» / **81**
Шмидт А. А., Абакумов О. Б. Основания и условия проведения оперативно-розыскных мероприятий: проблемы правового регулирования / **87**
Климачков А. В. К вопросу о содействии граждан полиции в борьбе с незаконным сбытом наркотических средств, совершаемым с использованием сети Интернет / **92**

**Гражданское право. Предпринимательское право.
Семейное право. Международное частное право**

Шмаков В. Н. О правовом регулировании отношений частноправового характера, осложненных иностранным элементом: правоприменительные аспекты / **97**

Кудряшова В. В. О пределах представительства при совершении сделок в отношении объектов культурного наследия / **104**

Комлев Н. Ю., Фазлиева Л. К. О необходимости правового регулирования цифровых валют в гражданском праве / **110**

Ищенко О. А. О правовых позициях судов относительно распределения долговых обязательств супругов / **115**

Хамидуллин М. Т. Классификация договоров о подключении к системе теплоснабжения / **120**

Информация для авторов / 126

№ 4 (49)
2019

VESTNIK

of Far Eastern Law Institute
of the Ministry of Internal
Affairs of Russia

Published since 2001.
Quarterly

Founder and publisher -
Far Eastern Law Institute
of the Ministry of Internal
Affairs of Russia

Editorial board:

Editor-in-Chief
A. V. Ryabtsev,
kandidat nauk, degree in Law,
Associate Professor;

Deputy Editor-in-Chief
A. N. Deryuga,
Doctor of Law, Associate Professor

Executive Secretary
E. Yu. Kolobanova

Editorial staff:
E. Yu. Antonova,
Doctor of Law, Associate Professor;
A. M. Baranov,
Doctor of Law, Professor;
A. S. Bakhta,
Doctor of Law, Professor;
S. S. Bezrukov,
Doctor of Law, Associate Professor;
V. A. Boldyrev,
Doctor of Law, Associate Professor;
S. I. Davydov,
Doctor of Law, Associate Professor;
V. V. Denisenko,
Doctor of Law, Professor;
L. N. Dreval,
Doctor of Law, Professor;
N. N. Egorov,
Doctor of Law, Professor;
V. P. Kamyshanskii,
Doctor of Law, Professor;
S. M. Kuznetsova,
kandidat nauk, degree in Law,
Associate Professor;
Yu. I. Kuleshov
Doctor of Law, Professor;
V. N. Lisitsa
Doctor of Law, Associate Professor;
N. E. Meretsky,
Doctor of Law, Professor;

CONTENTS

Criminal procedure

Belitsky V. Yu. Investigative actions: new approaches / 5

Criminal law and criminology. Criminal-executive law

Nikitenko I. V. The criminal legislation of Israel on crimes against life and health / 9

Shveyger A. O. Problem issues of criminal responsibility for the performance of illegal actions in respect of property affected of an integrated or arrested (art. 312 of the Criminal Code of the Russian Federation) / 17

Bazarova Ju. I. About the terms and concepts used at the description of Institute of bankruptcy and at investigation of crimes in this sphere / 23

Litovchenko V. V. Drugs and doping: correlation of concepts and their legal regulation / 29

Khanakhmedov A. S. Characteristics of criminal violence of minors against the person / 34

Shienkova A. S., Podgayny A. M. About some problems of prevention of group crime of minors / 40

Criminalistics. Forensic expertise activity. Operative search activity

Stepanenko D. A., Garmaev Yu. P., Gulina E. V. Circumstances to be established and proved corruption criminal cases / 45

Meretskiy N. E., Kurgannikova T. P. Features of forced obtaining of samples of biological origin for comparative research / 54

Zherdev P. A. Features of the investigation of theft in construction and repair organizations / 60

Scherbachenko A. K. Review of foreign bibliography on the problems of disclosure and investigation of fraud committed by a group of persons / 67

Serebryannikova M. V. Criminalistic aspects of carrying out execution in the investigation of crimes associated with illegal trafficking of drugs and psychotropic substances / 72

Yangaeva M. O., Arkhipova N. A. Peculiarities of initiating criminal cases on violations of traffic rules by a person subjected to administrative punishment / 77

Moiseyev N. A., Novoselov N. G. Hypnosis as a method of memory activation when carrying out quickly-search actions the survey / 81

Scmidt A. A., Abakumov O. B. Grounds and conditions of the operational-investigative measures: problems of legal regulation / 87

Klimachkov A. V. On the issue of assistance of citizens of police in fight against illegal sale of the drugs made with use of the Internet / 92

I. V. Nikitenko,
Doctor of Law, Associate Professor;
N. A. Shabelnikova,
Doctor of History, Professor;
V. N. Shmakov,
kandidat nauk, degree in Law,
Associate Professor;
N. G. Shurukhnov,
Doctor of Law, Professor

Managing editor
E. Yu. Kolobanova

Typesetting and design
A. V. Kovalev, Yu. V. Khodyreva

Proofreader
N. B. Khokhlova

Civil law. Business law. Family law. Private international law

Shmakov V. N. On the legal regulation of private law relations complicated by a foreign element: law enforcement aspects / **97**

Kudryashova V. V. On the limits of agency when making deals in respect of cultural heritage sites / **104**

Komlev N. Yu., Fazlieva L. K. The necessity of legal regulation of digital currencies in civil law / **110**

Ishchenko O. A. On the legal positions of the courts regarding distribution of debt obligations of spouses / **115**

Khamidullin M. T. Classification of connection contracts to the heating system / **120**

Information for authors / 126

The journal is included in the list of peer-reviewed scientific publications, where basic scientific results of theses on competition of a scientific degree of candidate of science and of a doctor of science should be published by scientific specialties: 12.00.03 – Civil law; business law; family law; private international law, 12.00.08 – Criminal law and criminology; criminal-executive law, 12.00.09 – Criminal procedure, 12.00.12 – Criminalistics; forensic expertise activity; operative search activity.

The edition is registered in the Federal Service for communication, informational technologies and media control: Registration certificate ПИ № ФС77-37942 of November, 5, 2009.

The opinions of the authors may not always coincide with the editorial board's point of view. Manuscripts are not returned.

Signed for press on 26.12.2019.
Issue: 27.12.2019.
Format 60×84¹/₈. Size 14,76 printer sheets. Circulation 300 copies. (1–90 copies).
Order № 49. Free price.
Subscription index 83731.

Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia.
Editorial office.
Printing House.
15, Kazarmenny pereulok,
Khabarovsk, 680020

E-mail: vestnikdvui@yandex.ru
tel. (4212) 46-52-17
tel./fax: (4212) 46-52-06

© Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2019.

УДК 343.1

СЛЕДСТВЕННЫЕ ДЕЙСТВИЯ: НОВЫЕ ПОДХОДЫ

Владислав Юрьевич Белицкий, заместитель начальника кафедры Барнаульского юридического института МВД России, кандидат юридических наук, доцент

E-mail: vlad_belitskiy@mail.ru

В статье рассматривается проблема, связанная с законодательным конструированием уголовно-процессуальных норм, регламентирующих следственные действия. Приводятся новые подходы к регламентации отдельных следственных действий, в частности, предложения о конструировании норм, отражающих модельные следственные действия, т. е. норм общего характера, но вместе с тем формально определенных и четких.

Ключевые слова: следственные действия; сущность следственных действий; система следственных действий.

INVESTIGATIVE ACTIONS: NEW APPROACHES

Vladislav Yurievich Belitsky, deputy head of the Department of the Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law, Associate Professor

The article deals with the problem related to the legislative construction of criminal procedural norms regulating investigative actions. New approaches to the regulation of individual investigative actions are presented, in particular, proposals for the construction of norms reflecting model investigative actions, i. e. norms of a General nature, but at the same time formally defined and clear.

Keywords: investigative actions; the essence of the investigative action; the system of investigative actions.

Вопрос о понятии, сущности, признаках, системе следственных действий достаточно изучен в литературе. Рассматриваемая проблематика становилась предметом исследования многих ученых и практиков, среди которых В. А. Азаров, Р. С. Белкин, А. Р. Белкин, В. М. Быков, Б. Б. Булатов, А. Ю. Головин, В. Н. Григорьев, Ю. В. Дерিশев, Е. А. Зайцева, В. В. Кальницкий, А. С. Князьков, А. М. Ларин, И. М. Лузгин, П. А. Лупинская, А. А. Протасевич, С. Б. Россинский, В. А. Семенцов, В. Ю. Стельмах, С. А. Шейфер, А. А. Чувилев, Ю. К. Якимович и другие [4; 5; 14; 15; 19; 20; 23; 26; 28; 29].

Но, несмотря на, казалось бы, детальную проработанность проблемы, дискуссия продолжается. Основными направлениями обсуждений являются: необходимость законодательной регламентации определения понятия «следственное действие», дополнение системы следственных действий новыми процессуальными средствами: получением объяснения [27, с. 321]; допросом потерпевшего, свидетеля с участием изобличаемого им лица [7; 8; 9]; проверкой показаний на полиграфе [23, с. 132–137] и пр., а равно исключение из данной системы отдельных элементов.

Например, С. Б. Россинский обосновывает необходимость рассматривать судебную экспертизу как самостоятельную процессуальную категорию, отличающуюся от следственных действий. Также он утверждает, что «...ни эксгумация, ни получение образцов для сравнительного исследования сами по себе не направлены на установление новых сведений, имеющих значение по уголовному делу, не связаны с получением доказательственной информации..., носят обеспечительный характер», а потому не могут быть отнесены к числу следственных действий [21, с. 16–31].

Иной точки зрения придерживаются Е. А. Зайцева, Ю. К. Орлов, С. А. Шейфер и некоторые другие исследователи, которые приводят аргументы в пользу следственного характера судебной экспертизы, хотя и занимающей особое место в системе следственных действий. В частности, С. А. Шейфер отмечает, что деятельность эксперта не охватывает всех аспектов назначения и проведения экспертизы, а «...предоставленные следователю права дают ему возможность, не подменяя эксперта, управлять его деятельностью...» [30, с. 115–127].

Эксгумацию как самостоятельное следственное действие рассматривает А. Е. Кригер [17], позицию которого разделяют и другие ученые [10; 25].

Дискутируется включение в систему следственных действий контроля и записи переговоров (ст. 186 УПК РФ), получения информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами (ст. 186.1 УПК РФ) [11, с. 32–38; 29, с. 5–16], получения образцов для сравнительного исследования (ст. 202 УПК РФ) [4, с. 15–18; 19, с. 35–38].

Помимо научных дебатов наблюдается и изменение практики реализации выработанных теорией предложений и законодательных предписаний, касающихся цели, сущности и содержания отдельных следственных действий.

Например, исходя из нормы ч. 1 ст. 176 УПК РФ, осмотр производится в целях обнаружения следов преступления, выяснения других обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Учитывая цель осмотра, на основании ст. 166 и ч. 2 ст. 180 УПК РФ в протоколе данного следственного действия описываются все действия следователя и все обнаруженное при осмотре в той последовательности, в какой производился осмотр, в том виде, в каком обнаруженное наблюдалось в момент осмотра. С учетом приведенных законодательных положений некоторые авторы утверждают, что «...сведения, сообщаемые участниками осмотра и носящие характер показаний по существу дела, в протоколах не отражаются» [13, с. 62]. Однако, несмотря на законодательные предписания и мнения ученых, правоприменитель, в случаях участия в ходе осмотра свидетеля, потерпевшего или подозреваемого (обвиняемого), фиксирует в протоколе осмотра показания данных лиц, хотя он не предназначен для этого [12, с. 69].

Таким образом, очевидно расхождение между законодательным регулированием целей осмотра, требованиями к протоколу данного следственного действия и правоприменительной практикой. Более того, отдельными исследователями высказана мысль о том, что «... информация, полученная от свидетеля в процессе осмотра... должна заноситься в протокол и выступать в качестве фактических доказательств по делу, а взяв во внимание природу такой информации – признаваться ничем иным, как показаниями свидетеля» [16, с. 16–20].

Ярким примером расхождения законодательных предписаний, касающихся, в частности, основания проведения следственного действия и практики его применения, явилась в последние годы очная ставка. Согласно норме ч. 1 ст. 192 УПК РФ, фактическим основанием для ее производства является наличие существенных противоречий в показаниях ранее допрошенных лиц. Вместе с тем Верховным Судом РФ, Конституционным Судом РФ сформулирована основанная на нормах международного законодательства [1] позиция о том, что для оглашения показаний отсутствующего свидетеля, при наличии на это предусмотренных законом оснований, сторонам должна быть предоставлена возможность задавать вопросы свидетелю или потерпевшему, с показаниями которого не согласен, путем проведения в ходе досудебного производства очных ставок с его участием [2; 3].

Принимая во внимание положения международных правовых актов, приведенные разъяснения высших судебных органов, С. Б. Россинский предложил изменить отношение к сущности очной ставки и рассматривать ее не как проверочное действие, направленное исключительно на устранение противоречий в показаниях ранее допрошенных лиц, а как «одновременный допрос следователем (дознавателем) определенных участников уголовного судопроизводства в присутствии друг друга, направленный как на установление новых обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела, так и на предварительное (досудебное) обеспечение права обвиняемого на справедливое судебное разбирательство» [20, с. 152].

Подобный подход подтвержден и практикой: нередко очная ставка проводится не в целях устранения противоречий, а для обеспечения последующей возможности оглашения в суде показаний, данных при производстве предварительного расследования (ч. 2 ст. 240, ст. 281 УПК РФ) [см.: 6, с. 37–40; 15, с. 30–34].

Полагаем, что причины не прекращающихся научных дебатов обусловлены недостатками законодательной регламентации как понятия, содержания, так и системы следственных действий. Очевидна непоследовательность законодателя в формулировании отдельных правовых норм, регулирующих институт следственных действий, на что неоднократно обращали внимание многие исследователи [см., напр.: 14; 22]. Кроме того, уголовно-процессуальное регулирование не успевает как за динамично развивающимися общественными отношениями, в том числе обусловленными развитием технических средств [24, с. 141–153], так и за мировыми тенденциями в сфере охраны прав и свобод граждан.

Для разрешения обсуждаемых проблем, считаем, заслуживают поддержки инициативы о включении определения понятия «следственное действие» непосредственно в текст УПК РФ [14; 18, с. 82–85; 21; 22, с. 42–43].

Относительно многочисленных предложений об изменении и дополнении системы следственных действий отметим, что система следственных действий – это не статичное образование и при наличии к тому достаточных оснований в нее возможно внесение изменений. При этом, чтобы обеспечить актуальность уголовно-процессуального законодательства, его своевременные ответы на требования времени, представляется интересным и заслуживающим обсуждения предложение Л. В. Черепановой о том, чтобы «расширить возможности органов публичного уголовного преследования в применении познавательных приемов и средств при производстве по уголовному делу... посредством отказа от конкретизации, детализации каждого способа получения сведений, имеющих значение для уголовного дела...», и «...конструировать нормы более обобщенного характера, более устойчивые, практически реализуемые, отражающие существенные, принципиальные позиции законодателя, посредством разработки нормативных модельных следственных действий», являющихся при этом формально определенными, точными, ясными и четкими [26, с. 132].

Безусловно, данный подход не претендует на истину в последней инстанции, а рассматривается как один из возможных вариантов решения возникших проблем.

Вместе с тем необходимо соблюдать сформулированные профессором С. А. Шейфером требования к системе следственных действий: элементы системы должны соответствовать принципам уголовного судопроизводства, «т.е. включать достаточные гарантии достижения его целей» и приводить к достижению «оригинального познавательного результата, т.е. получению доказательств определенного вида». «Вводимый в систему элемент не может противоречить принципам построения системы и в то же время должен быть оригинальным, отличным от других и приспособленным к достижению отображения следов» [28, с. 34].

Литература

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм. от 13.05.2004) вместе с Протоколом № 1 (подписан в г. Париже 20.03.1952), Протоколом № 4 об обеспечении некоторых прав и свобод, помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней (подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), Протоколом № 7 (подписан в г. Страсбурге 22.11.1984). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

2. По запросу Абинского районного суда Краснодарского края о проверке конституционности положений статьи 281 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и по жалобам граждан Фомина Дмитрия Евгеньевича, Шуленкова Александра Николаевича и Щербинина Алексея Валерьевича на нарушение их конституционных прав положениями той же статьи: определение Конституционного Суда РФ от 7 декабря 2006 г. № 548-О. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
3. О судебном приговоре: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2016 г. № 55. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
4. Алонцева Е. Ю. К вопросу о системе следственных действий по УПК Российской Федерации и УПК Азербайджанской Республики (сравнительно-правовой анализ) // Международное уголовное право и международная юстиция. 2015. № 4.
5. Белицкий В. Ю. О признаках следственных действий по уголовно-процессуальному законодательству Российской Федерации // Актуальные проблемы современности. Международный научный журнал. 2019. № 2 (24).
6. Брусицын Л. В. О праве обвиняемого допрашивать показывающих против него свидетелей // Российская юстиция. 2016. № 1.
7. Желтобрюхов С. П. Как выйти из процессуального кризиса «неполной», «половинчатой» очной ставки? // Российская юстиция. 2019. № 1.
8. Желтобрюхов С. П. Новая разновидность допроса, способная заменить очную ставку // Российская юстиция. 2017. № 9.
9. Желтобрюхов С. П. О необходимости введения нового следственного действия // Российская юстиция. 2016. № 5.
10. Ильяшенко А. Н., Лозовский Д. Н. Актуальные вопросы производства эксгумации в уголовном судопроизводстве // Общество и право. 2017. № 1 (59).
11. Кальницкий В. В. Вопросы правовой регламентации следственных действий на современном этапе // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 2.
12. Кальницкий В. В., Ларин Е. Г. Следственные действия: учеб. пособие. Омск: Омская академия МВД России, 2015.
13. Кальницкий В. В., Марфицин П. Г. Производство следственных действий, сопряженных с ограничением конституционных прав граждан: учеб. пособие. Омск: Омская академия МВД России, 2004.
14. Комиссаренко Е. С. Следственные действия в уголовном процессе России: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005.
15. Костенко К. А. Очная ставка в уголовном процессе России: вопрос о внесении изменений давно назрел! // Российский следователь. 2018. № 9.
16. Кремнева Е. А., Хорьяков С. Н. Характерные ошибки при производстве первоначальных следственных действий // Российский следователь. 2018. № 8.
17. Кригер А. Е. Эксгумация в системе следственных действий: учеб. пособие. Барнаул: Барнаульский юрид. ин-т МВД России, 2014.
18. Манова Н. С. Еще раз о понятии следственного действия // Право, законодательство, личность. 2012. № 1 (14).
19. Плешаков С. М. К вопросу о процессуальном статусе образцов для сравнительного исследования // Российский судья. 2014. № 7.
20. Россинский С. Б. Очная ставка как предварительная процессуальная гарантия обеспечения права на справедливое судебное разбирательство // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2019. № 2 (89).
21. Россинский С. Б. Понятие и сущность следственных действий в уголовном судопроизводстве: дискуссия продолжается // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 2.
22. Семенцов В. А. Концептуальные основы системы следственных действий в досудебном производстве: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2006.
23. Семенцов В. А. Новое следственное действие – проверка показаний на полиграфе // Российский юридический журнал. 2010. № 5.
24. Стельмах В. Ю. Получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами // Lex russica. 2017. № 3.
25. Стельмах В. Ю. Процессуальный порядок и проблемы производства эксгумации трупа в уголовном судопроизводстве // Адвокат. 2016. № 1.
26. Черепанова А. В. Следственные действия: какими им быть? // Алтайский юридический вестник. 2019. № 1 (25).
27. Чернышенко Е. В. Расследование незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ в исправительных учреждениях ФСИН России. М., 2015.
28. Шейфер С. А. Система следственных действий: каковы пути ее развития? // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 2.
29. Шейфер С. А. Следственные действия: основания, процессуальный порядок и доказательственное значение. Самара: Самарский ун-т, 2004.
30. Шейфер С. А. Следственные действия: правомерны ли новые трактовки? // Lex russica. 2015. № 10.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ. УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

УДК 343.6

УГОЛОВНОЕ ПРАВО ИЗРАИЛЯ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ ПРОТИВ ЖИЗНИ И ЗДОРОВЬЯ

Илья Викторович Никитенко, профессор кафедры Дальневосточного юридического института МВД России, доктор юридических наук, доцент

E-mail: dfvnii@mail.ru

В статье рассматриваются отдельные правовые положения уголовного законодательства государства Израиль о преступлениях против жизни и здоровья. Кроме того, в исследовании представлены некоторые отличительные черты и сходства уголовного права Израйля с другими правовыми системами, оказавшими влияние на его формирование и развитие. Отражены мнения о преимуществах и недостатках уголовного законодательства Израйля относительно отечественного законодательства.

Ключевые слова: англосаксонское право; Израиль; наказание; Ордонанс; правовая система; преступление; романо-германское право; жизнь и здоровье; уголовное право.

THE CRIMINAL LEGISLATION OF ISRAEL ON CRIMES AGAINST LIFE AND HEALTH

Ilya Viktorovich Nikitenko, professor of the Department of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Doctor of Law, Associate Professor

The object of the research is some legal provisions of the criminal legislation of the state of Israel on crimes against life and health. In addition, the article presents some distinctive features and similarities of Israeli criminal law with other legal systems that influenced its formation and development. In this regard, the article reflects the views on the advantages and disadvantages of the Israeli criminal law in relation to the domestic legislation.

Keywords: Anglo-Saxon law; Israel; punishment; Ordinance; legal system; crime; Roman-Germanic law; life and health; criminal law.

Очевидно, что научно-аналитические обзоры зарубежных правовых систем вызывают повышенный интерес у широкого круга исследователей. Вероятно и то, что ценность, а соответственно и востребованность подобных аналитических материалов, обусловлена рядом объективных причин.

Во-первых, использование таких материалов значительно расширяет компетентность исследователя, а соответственно и профессиональную осведомленность при оценке достоинств и недостатков национальных правовых систем.

Во-вторых, трудно переоценить вклад подобных исследований в развитие сравнительного правоведения – наиболее сложного раздела юриспруденции.

В-третьих, изучение зарубежного права и особенностей его практического применения – это всегда ценный источник аналитической информации, которому отводится достойное место в любом серьезном исследовании на юридическую тематику. Не будет преувеличением сказать, что изучение зарубежного опыта является стандартным методологическим требованием современной науки, невыполнение которого значительно снижает ценность научных работ.

Среди множества вариантов научных переводов законодательств зарубежных стран непреходящий интерес вызывают нормативные правовые акты, аналогичные по своей отраслевой принадлежности отечественному уголовному законодательству. Мы не случайно используем именно такую смысловую конструкцию – «зарубежные аналоги уголовного законодательства». Известно, что даже в этом, на первый взгляд, несложном вопросе усматриваются существенные морфологические, а часто и семантические разногласия с позиций *legal linguistics* (юридической лингвистики), как, например, *Criminal law* – в англоязычных странах, преимущественно и условно относимых к системе «общего права», или же, как в Германии, – *Strafrecht*, что в буквальном переводе соответствует «праву наказания».

Далее, еще более оригинальный пример формирования национальной правовой системы на основе правовых обычаев иудаизма*, отдельных компонентов оккупационного права времен Оттоманской (Османской) империи и колониального уголовного права периода действия Британского мандата, а именно Ордонанса об уголовном законе (в переводе на иврит – *rkudate ha-hok ha-plili*), впоследствии переименованном в Закон об уголовном праве Израиля.

Можно привести еще множество подобных примеров, иллюстрирующих многообразие и оригинальность проблем, обуславливающих интерес к исследованиям различных правовых систем, которые составляют предмет зарубежного права в целом. Предмет же нашего исследования сосредоточен на отдельных компонентах данной правовой системы, а именно на положениях об уголовной ответственности за преступления против жизни и здоровья личности.

Итак, Закон об уголовном праве Израиля представляет собой законодательный акт с некоторыми признаками юридической кодификации, в котором органично соединены традиции прецедентного права, относимого к англосаксонской правовой семье, а также романо-германской унифицированной системы права**. Ввиду этого уголовное право Израиля можно условно отнести к так называемой смешанной правовой системе.

Современная редакция Закона об уголовном праве Израиля представляет собой правовой акт, состоящий из трех взаимосвязанных частей – Вступительной и Общей, а также части, которую образуют юридические нормы, содержащие описание конкретных составов преступлений. Однако, в отличие от Особенной части УК РФ, третья часть Закона об уголовном праве Израиля, которая по характеру содержащихся в ней правовых норм аналогична этой части российского законодательства, кроме собственно составов преступлений содержит множество положений общего характера, что вполне соответствует традициям «общего» (прецедентного) права.

Так, например, саму часть «Преступления» открывают так называемые «Общие положения», содержащие определения понятий и их юридическое толкование, а именно разъяснения относительно применения наказаний при преступном сговоре и покушении, описание ряда обстоятельств, исключающих преступность деяний, таких как принуждение и крайняя необходимость.

* Основопологающим источником иудейского теологического права является Талмуд. Это своего рода кодекс религиозных, бытовых и правовых предписаний иудаизма, который отождествляется с традиционным еврейским правом, называемым Галаха, составленным в период с III в. до н. э. по V в. н. э. В свою очередь, Галаха основывается на Торе (Пятикнижие пророка Моисея).

** По мнению ряда специалистов, вопреки относительному сходству Закона об уголовном праве Израиля с традиционными для романо-германских правовых систем кодификациями законодательных актов, указанный правовой акт кодексом не является, так как его структура не отражает систематизацию отрасли уголовного права Израиля в целом.

Относительно же преступных деяний, аналогичных тем, которые в УК РФ определены как преступления против жизни и здоровья, то и эта структурная часть Закона об уголовном праве Израиля содержит ряд концептуальных, разъясняющих положений, например, «обстоятельства, смягчающие наказание». Одной из характерных особенностей подобных разъясняющих норм является их правовая структура, исключающая санкции, но вместе с тем содержащая описание ключевых условий, при которых возможно наступление уголовной ответственности за совершение тех или иных деяний. Все это свидетельствует о том, что подобные положения можно рассматривать как «нормы гипотезы», аналогичные тем, которые закреплены в Общей части УК РФ.

Относительно общей конфигурации современного уголовного законодательства Израиля следует сослаться на один из его вариантов, переведенных на русский язык.

Как уже было отмечено, одна из последних редакций Закона об уголовном праве Израиля состоит из трех частей, которые образуют разделы, включающие главы. Вместе с тем некоторые из разделов не подразделяются на отдельные главы, представляя собой в подобном виде завершённую структурную часть закона.

Таким образом, «Вступительная часть» состоит из 3 разделов и 3 глав, «Общая часть» – из 6 разделов и 20 глав, а часть «Преступления» – из 9 разделов и 48 глав. Всего же Закон об уголовном праве Израиля содержит 615 статей, 34 из которых упразднены [1].

Следует учитывать и то, что Закон об уголовном праве Израиля не статичен, перманентно развиваясь, он меняется как в структурном, так и содержательном плане. Приведенные же сведения актуальны на момент опубликования статьи, но могут измениться с течением времени. Кроме того, следует обратить внимание и на то, что Закон об уголовном праве Израиля не признается полноценным кодексом, как это принято в системе континентального права. Но так как систему уголовного законодательства Израиля образуют множество относительно обособленных правовых актов, то этот закон представляется как первый или основной в среде подобных.

Итак, предварительный анализ наиболее общих характеристик современного уголовного законодательства государства Израиль дает представление о некоторых его особенностях, знание которых необходимо для качественного изучения законодательных норм об ответственности за конкретные преступления.

Ввиду того, что наше исследование сосредоточено на уголовно-правовых аспектах ответственности за преступления против жизни и здоровья, следует обратиться к одному из специальных разделов Закона об уголовном праве Израиля, в котором сгруппированы нормы об ответственности за причинение вреда человеку, что, вероятно, и определило буквальное название соответствующей главы закона – «Причинение вреда человеку». Очевидно, что подобное название соответствует родовому критерию систематизации входящих в данный раздел норм, содержание которых образуют группы составов преступлений, объединенных на основе однородности объекта преступного посягательства. Подобный подход, в общем и целом, соответствует принципу распределения уголовно-правовых норм в отечественном законодательстве, подобно разделу «Преступления против личности». И хотя некоторые аспекты систематизации норм об ответственности за причинение вреда жизни и здоровью человека в уголовном законодательстве Израиля имеют свои особенности, основные принципы установления преступности и наказуемости подобных деяний остаются неизменными.

Так, в Законе об уголовном праве Израиля, в отличие от УК РФ, положения об ответственности за преступления против жизни и здоровья сгруппированы относительно непосредственного объекта преступного посягательства. Это проявляется в том, что нормы о преступлениях против жизни структурно (посредством обособления глав) отделены от положений, предусматривающих ответственность за посягательства на здоровье человека.

Основная часть норм об ответственности за преступления против жизни закреплена в главе под названием «Причинение смерти».

Положения об ответственности за преступления против здоровья распределены по нескольким главам, однако основная из них объединяет все нормы, предусматривающие ответственность за причинение вреда здоровью, и называется – «Поставление жизни и здоровья в опасность».

Такая систематизация уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за преступления против жизни и здоровья, отличается от принятой в отечественном законодательстве. Кроме того, как было отмечено прежде, в разделах и главах специальной, третьей, части Закона об уголовном праве Израиля – «Преступления», название и содержание которой позволяют провести аналогию с Особенной частью отечественного уголовного законодательства, наряду с описанием различных составов преступлений содержатся и общие положения, определяющие условия, при которых возможно применение норм об ответственности за конкретные преступления. Эти особенности вполне соответствуют традициям «общего права» и, вероятно, являются одним из рудиментов англосаксонской правовой системы. Подобное же стало возможным в период существования на территориях современного Израиля и Иордании специальной юрисдикции под названием «Британский мандат»^{*}. Это же во многом определяет стилистическую форму описания в законе отдельных составов преступлений.

Так, многие уголовно-правовые положения из тех, которые содержат описание конкретных преступных деяний, напоминают краткие обобщения материалов судебной практики, нередко с описанием частных характеристик того или иного преступления. В качестве примера следует сослаться на текст правовой нормы, содержащейся в ч. 4 ст. 300 Закона об уголовном праве Израиля, устанавливающей ответственность за преднамеренное убийство в целях сокрытия иного преступления: «причинение смерти человеку, когда было совершено иное преступление, для того чтобы обеспечить себе либо тому, кто участвовал в преступлении, побег или избежать наказания...» [2, с. 268–269].

Подобный прием законодательной техники больше характерен для прецедентного права, что, вероятно, является следствием распространения правовых традиций времен действия «Британского мандата».

Объективности ради следует обратить внимание и на некоторые особенности в правовой регламентации других институтов уголовного права Израиля, которые оказывают значительное влияние на всю систему уголовно-правовой охраны этого государства, где защите жизни и здоровья личности отведено особое место. Например, в одном из разделов Общей части Закона об уголовном праве Израиля, называемом «Производные преступления», имеется несколько правовых положений, отражающих содержание института соучастия в преступлении. Однако же подход законодателя к правовой регламентации этого института представляется весьма оригинальным. Так, например, в отличие от российского опыта, в уголовном праве Израиля выделяется только три вида соучастников преступления, а именно исполнитель, подстрекатель и пособник.

При этом уголовное наказание за пособничество не должно превышать $\frac{1}{2}$ от допустимых размеров наказаний остальных соучастников преступления. Следует отметить, что подобный подход не поддерживается отечественным законодателем.

Кроме того, ст. 33 Общей части Закона об уголовном праве Израиля установлена ответственность за покушение на подстрекательство. Таким образом, уголовное законодательство Израиля выделяет одну из стадий неоконченного соучастия в преступлении. В связи с этим высказывается мнение о целесообразности распространить соответствующее правовое положение на всех соучастников, а не только на подстрекателей преступления [3, с. 130–135].

^{*} Данный правовой режим был учрежден специальным мандатом Лиги Наций и действовал на указанных территориях с 1920 по 1948 г., вплоть до образования Государства Израиль.

Если же рассматривать данный правовой институт относительно преступлений против жизни и здоровья, то в подобных случаях даже несостоявшееся подстрекательство в форме покушения предполагает весьма суровое наказание, размеры которого пропорционально снижены относительно максимального наказания за подстрекаемое преступление.

Так, при покушении на подстрекательство к преступлениям, за которые предусмотрено смертная казнь либо обязательное пожизненное тюремное заключение, наказанием будет являться тюремное заключение сроком на двадцать лет (ч. 1 ст. 33 Закона об уголовном праве Израиля). В свою очередь, если за преступление предусмотрено пожизненное тюремное заключение без указания на его обязательность, как в предыдущей норме, то покушение на подстрекательство к подобному преступлению предполагает тюремное заключение сроком на десять лет (ч. 1 ст. 33 Закона об уголовном праве Израиля).

Вопреки традиционному для континентального права функциональному делению положений Общей и Особенной частей, в уголовном праве Израиля некоторые, даже самые общие институты, встречаются и в нормах Особенной части. Однако при этом они не выполняют функцию квалифицирующих признаков (например, смягчающих или отягчающих ответственность обстоятельств), образуя криминальную суть самих преступных деяний.

Так, в Особенной части Закона об уголовном праве Израиля, некоторыми нормами предусмотрена ответственность за пособничество в преступлениях и (или) подстрекательство к преступлениям. Например, в ст. 99 Закона предусмотрена ответственность за «пособничество врагу в войне против Израиля», в ст. 102 – за «пособничество военнопленному в совершении побега», в ст. 258 – за «пособничество, содействовавшее побегу заключенного или арестованного», в ст. 260 содержится норма об ответственности пособника, оказавшего содействие преступнику после «факта совершения преступления».

Что касается норм об ответственности за преступления против жизни и здоровья, то и в них встречаются примеры специального закрепления одной или нескольких ролевых функций соучастников в преступлении. Подобный прием законодательной техники широко применяется израильским законодателем для отображения форм преступного деяния, которые, в свою очередь, и определяют свойства объективной стороны соответствующего состава преступления.

Так, ст. 302 Особенной части Закона об уголовном праве Израиля предусмотрена ответственность за подстрекательство или пособничество, содействовавшее совершению самоубийства: «Тот, кто путем подстрекательства либо советом склоняет лицо к совершению самоубийства, а равно путем пособничества содействует лицу совершить самоубийство, наказывается...».

Однако некоторые из работ в области сравнительного правоведения содержат выводы о дискуссионности подобного подхода, высказывается мнение о том, что сравнительный анализ ряда положений Особенной и Общей частей уголовного законодательства Израиля высвечивает несколько существенных противоречий.

Так, уголовная ответственность подстрекателей и пособников уже предусмотрена в Общей части, и дублировать ее в Особенной части является излишним. В статье 260 Особенной части говорится о пособничестве после совершения преступления, что вызывает ряд вопросов, так как в ст. 31 Общей части указано, что пособничество возможно только до совершения или во время совершения преступления [3, с. 130–135].

Во многом аналогичен институту соучастия подход израильского законодателя к правовому регламенту неоконченного преступления, а именно описанию и систематизации его стадий, что также оказывает существенное влияние на уголовно-правовой механизм противодействия преступлениям против жизни и здоровья.

Так же, как и институт соучастия в преступлении, законодательный регламент неоконченного преступления содержится в нормах Общей и Особенной частей. Один из разделов

Общей части Закона об уголовном праве Израиля с характерным названием «Производные преступления» начинается главой, содержание которой образуют нормы, определяющие стадию покушения на преступление. Это прежде всего положения, содержащиеся в ст. 25 «Понятие покушения», ст. 26 «Невозможность совершения преступления», ст. 27 «Особенности наказания за покушение» и ст. 28 «Освобождение от уголовной ответственности в связи с раскаянием».

Особенный интерес представляет последняя из перечисленных норм, смысл которой частично соответствует положениям ст. 31 УК РФ «Добровольный отказ от преступления», однако же прямая аналогия в указанных нормах отсутствует.

Наряду с правовыми положениями, определяющими наиболее общие свойства института неоконченного преступления, ряд норм Особенной части Закона об уголовном праве Израиля содержат составы преступлений, суть объективной стороны которых сведена к покушениям, создающим угрозу наступления общественно опасных последствий. Здесь целесообразно вспомнить о конструктивных особенностях некоторых составов преступлений в отечественном уголовном праве, объективную сторону которых образуют действия, определяемые как покушение на причинение реального вреда*.

Наиболее характерным примером такого состава в уголовном законодательстве Израиля является ст. 305 вышеназванного закона, предусматривающая ответственность за покушение на преднамеренное убийство.

Нет в уголовном праве Израиля и прямых указаний относительно стадии приготовления к преступлению. Однако в ст. 92 Закона об уголовном праве Израиля есть упоминание о преступном сговоре, что, вероятно, можно рассматривать как одну из форм приготовления к преступлению, аналогично ч. 1 ст. 30 УК РФ, где сговор на совершение преступления рассматривается как один из вариантов приготовительных действий.

Примечательно и то, что, как и некоторые разновидности подстрекательства и пособничества при определенных условиях могут содержать признаки отдельных составов преступлений, вступление в сговор для совершения некоторых преступлений также запрещено рядом норм Особенной части. Для примера можно сослаться на ст. 499 Закона об уголовном праве Израиля, предусматривающую ответственность за вступление в сговор для совершения тяжкого либо средней тяжести преступления. Здесь можно провести весьма условное сравнение со ст. 109 УК РФ, предусматривающей ответственность за бандитизм, как особую разновидность криминального соучастия**.

Статья 500 Закона об уголовном праве Израиля также содержит описание деяний, в которых преступный сговор содержит признаки самостоятельных составов преступлений: например, сговор с целью «причинить вред человеку либо его репутации» и т. д.

Рассмотренные примеры свидетельствуют об уникальности подходов к систематизации некоторых уголовно-правовых дефиниций в уголовном законодательстве Израиля, что оказывает существенное влияние и на уголовно-правовые средства, обеспечивающие охрану конкретных общественных отношений, ценностей и благ, включая жизнь и здоровье личности.

Рассматривая уголовное законодательство Израиля относительно правового механизма охраны жизни и здоровья личности, следует обратить внимание на нормативное определение

* Автор имеет в виду преступления, предусмотренные ст. 205, 295, 317 УК РФ и другие.

** В юридической литературе подобную форму соучастия часто называют соучастием особого рода. Это может быть организаторство, подстрекательство или пособничество, специально оговоренные нормами Особенной части уголовного законодательства и образующие самостоятельные составы преступлений. Указанное обстоятельство обусловлено тем, что подобная форма совместной преступной деятельности представляет повышенную общественную опасность и обладает рядом специальных признаков, отличающих такое соучастие от иных его форм. Соучастие особого рода образно называют «соучастием в соучастии». См.: Трайнин А. Н. Учение о соучастии. М., 1941; Ковалев М. И. Соучастие в преступлении. Ч. 2 // Ученые труды Свердловского юридического института. Свердловск, 1962. Вып. 2; Гришаев П. И., Кригер Г. А. Соучастие по советскому уголовному праву. М., 1959; Шаргородский М. Д. Некоторые вопросы общего учения о соучастии // Правоведение. 1960. № 1.

условного начала жизни человека, которое отсутствует во многих законодательных системах, включая уголовное законодательство России. Вместе с тем множественные толкования данного явления вынесены на доктринальный уровень, что создает условия для активной дискуссии в уголовно-правовой науке и правоприменительной деятельности.

Итак, в ст. 308 главы «алеф» – «Причинение смерти» в разделе «йюд» «Причинение вреда человеку» содержится описание момента условного начала жизни человека. В переводе на русский язык указанная правовая категория определяется следующим образом: «С того момента, когда живой новорожденный полностью отделился от утробы матери, он рассматривается в данной главе как человек, независимо от того, дышал ли он или нет, есть ли у него кровообращение или нет, отделена ли у него пуповина или нет».

Подобный подход израильского законодателя весьма оригинален и контрастно отличается от правовой традиции, сложившейся относительно данного вопроса в отечественном уголовном и уголовно-процессуальном праве. Как было отмечено, в уголовном законодательстве современной России, равно как и в предшествующем ему варианте УК РСФСР, нет указанной правовой дефиниции. Вместе с тем уголовно-правовые нормы, предусматривающие ответственность за преступления против жизни, для реализации которых установление начала жизни человека является принципиальным, для выяснения этого вопроса корреспондируют к нормативным правовым актам за пределами уголовного законодательства. Таким нормативным правовым актом является Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», где в ч. 1 ст. 53 моментом рождения ребенка признается «момент отделения плода от организма матери посредством родов». Рассуждая о правовой стороне данного вопроса, следует отметить, что рождение, как и смерть, являются юридическими фактами, с которыми связывают возникновение разных правовых отношений, и уголовно-правовых в частности.

Однако же для определения самого момента начала жизни используют критерии так называемого «живорождения», установленные приказом Минздравсоцразвития России от 27 декабря 2011 г. № 1687-н «О медицинских критериях рождения, форме документа о рождении и порядке его выдачи». Среди этих критериев не только сроки вынашивания плода, но его вес, длина тела, а также внешние проявления жизнеспособности новорожденного, а именно: дыхание, реакция на внешние раздражители и т. п.

Для израильского законодателя критерии «живорождения» сами по себе не имеют значения, так как из положений приведенной нормы следует, что для признания факта рождения человека достаточно его полного отделения от материнской утробы без учета внешних признаков жизнеспособности, как это определено в отечественном законодательстве.

Вероятно, подобный подход законодателя обусловлен не только этическими канонами и представлениями о жизни и смерти, но также многочисленными примерами, когда новорожденные без явных признаков жизни в момент своего рождения начинали проявлять жизнеспособность через некоторый, а иногда и довольно продолжительный период. В обоснование предположений о целесообразности подобного подхода израильского законодателя к определению «условного начала жизни человека» следует напомнить о последних достижениях перинатологии и реанимационной помощи, в которых государство Израиль находится на передовых позициях в мире.

Вопрос о нормативном определении «условного начала жизни человека» когерентен с понятием и уголовно-правовыми характеристиками «причинения смерти», которым в Законе об уголовном праве Израиля посвящена ст. 309. Она состоит из пяти частей, в которых сформулированы основные критерии признания лица причинителем смерти другому человеку, «даже если его деяние не было сопряжено со смертью другого человека и не являлось единственной причиной его смерти» (из вводной части ст. 309).

Подобная позиция израильского законодателя существенно отличается от подхода, принятого в отечественном уголовном праве, который основан на обязательности установления в преступных деяниях объективных, закономерных и непосредственных (прямых) причинно-следственных связей между самими деяниями и наступившими в результате их совершения последствиями.

Вероятно, что подобный подход израильского законодателя в определении главного критерия установления причинно-следственных связей в преступлениях основан на теории эквивалентности, логическая парадигма которой соответствует известной формуле – *conditio sine qua non effectus*, то есть «условие, без которого не наступает следствие». Этим подчеркивается, что среди криминальных причин смерти могут рассматриваться любые из преступных деяний, которые повлекли необходимые условия ее наступления. В связи с этим вполне логично предположить, что уголовное законодательство Израиля при установлении криминальных причин смерти допускает их совокупность.

Наряду с преднамеренным убийством (ст. 300 Закона об уголовном праве Израиля), которое по характеру субъективной стороны можно соотнести с умышленным причинением смерти в уголовном праве современной России, Закон об уголовном праве Израиля содержит описание состава преступления, предусмотренного ст. 304 – причинение смерти вследствие небрежности, что, в общем, соответствует положениям ст. 109 УК РФ. Вместе с тем израильский законодатель не проводит внутренней дифференциации в умышленной и неосторожной формах вины, как это принято в отечественном праве*. Однако законодательное определение субъективных признаков в рассматриваемых преступлениях, как и в уголовном праве России, опирается на описание интеллектуальных и волевых аспектов виновности, с той лишь разницей, что в уголовном праве Израиля это описание содержится в самих составах преступлений, тогда как в уголовном законодательстве России соответствующим положениям отведена отдельная глава Общей части УК РФ, что отвечает традиционной унификации права.

Литература

1. Дорфман М. Закон об уголовном праве Израиля (постатейный) / пер. с иврита. Изд. 2-е, перераб. и доп. 2010. URL: library.khpg.org
2. Закон об уголовном праве Израиля / науч. ред. Н. И. Мацнев. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2005.
3. Петрушенков А. Н. Когерентность Общей и Особенной частей в уголовном законодательстве Израиля и Молдовы // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2014. № 3 (27).

* В уголовном праве Израиля отсутствуют дифференциации, аналогичные делению умысла на прямой и косвенный, а также неосторожной формы вины в двух ее разновидностях, как это принято в уголовном праве России.

УДК 343.36

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА СОВЕРШЕНИЕ НЕЗАКОННЫХ ДЕЙСТВИЙ В ОТНОШЕНИИ ИМУЩЕСТВА, ПОДВЕРГНУТОГО ОПИСИ ИЛИ АРЕСТУ (СТ. 312 УК РФ)

Александр Олегович Швейгер, доцент кафедры Дальневосточного юридического института МВД России, кандидат юридических наук

E-mail: shvejgersasha@mail.ru

В статье рассматриваются проблемные вопросы теоретического и правоприменительного характера, возникающие при толковании и применении ст. 312 УК РФ, предусматривающей ответственность за незаконные действия в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту либо подлежащего конфискации. В частности, анализируются объект указанного преступления и правовое понятие арестованного имущества в контексте ст. 312 УК РФ. Также рассматриваются некоторые признаки диспозиции статьи. На основании проведенного анализа вносятся предложения, направленные на совершенствование нормы.

Ключевые слова: незаконные действия; арестованное имущество; растрата; отчуждение.

PROBLEM ISSUES OF CRIMINAL RESPONSIBILITY FOR THE PERFORMANCE OF ILLEGAL ACTIONS IN RESPECT OF PROPERTY AFFECTED OF AN INTEGRATED OR ARRESTED (ART. 312 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION)

Alexander Olegovich Shveyger, department associate professor of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law

The article discusses theoretical and law enforcement issues that arise in the interpretation and application of Art. 312 of the Criminal Code of the Russian Federation, providing for liability for illegal actions in respect of property subjected to inventory or seizure or to be confiscated. In particular, the object of the specified crime and the legal concept of the seized property are analyzed in the context of Art. 312 of the Criminal Code. Some signs of the disposition of the article are also considered. Based on the analysis, proposals are made aimed at improving the norm.

Keywords: illegal actions; seized property; embezzlement; alienation.

Статья 312 УК РФ предусматривает ответственность за совершение незаконных действий в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту либо подлежащего конфискации. Несмотря на достаточно богатую практику применения данной нормы и обширный теоретический материал, до сих пор остается ряд проблемных вопросов теоретического и правоприменительного характера.

Объект данного преступления в науке уголовного права определяется по-разному. Одни авторы считают, что им являются общественные отношения, обеспечивающие исполнение решения об описи имущества или наложении на него ареста, а также отношения, связанные с обеспечением гражданского иска и конфискации имущества [8]. Другие утверждают, что в качестве такового выступают интересы правосудия в сфере исполнения судебных решений [18]; установленный нормативными актами порядок обеспечения имущества, подвергнутого описи, аресту либо подлежащего конфискации [9]; отношения, гарантирующие выполнение процессуальных решений, принимаемых судом, лицом, производящим дознание, или прокурором [13, с. 296].

В целом взгляды на объект рассматриваемого преступления характеризуются широким и узким подходами. Первый исходит из того, что под правосудием необходимо понимать деятельность уполномоченных органов государственной власти, направленную на урегулирование и разрешение возникающих правоотношений между их субъектами посредством предоставленных полномочий соответствующим законодательством. На это ориентирует положение некоторых статей УК РФ, в которых упоминается законная деятельность следователя, дознавателя, прокурора, выступающая в качестве объекта посягательства. Такой подход позволяет расширительно толковать понятие арестованного имущества. В действующей редакции УК РФ диспозиция ст. 312 не уточняет правовой режим наложенного ареста на имущество. Осуществление ареста имущества как принудительная мера возможна в уголовно-процессуальном, административно-правовом, гражданско-правовом порядке. Также наложение ареста на имущество возможно иными органами государственной власти, уполномоченными законом на осуществление таких действий. Например, в соответствии со ст. 77 Налогового кодекса РФ, в целях обеспечения взыскания налога, арест может быть наложен налоговым или таможенным органом. Ранее нарушение решения указанных органов о наложении ареста на имущество рассматривалось в рамках ст. 312 УК РФ, и при наличии соответствующих признаков уголовное дело направлялось в суд. Однако следует отметить, что деятельность указанных подразделений выходит за рамки функционирования системы правосудия.

Закрепленного понятия правосудия в действующем законодательстве нет, поэтому спектр мнений о содержании данного понятия достаточно широкий. Одни авторы ограничивают правосудие только деятельностью суда по рассмотрению дел. Другие включают в правосудие и связанную с последующим рассмотрением дел в суде деятельность иных правоохранительных структур (органы следствия, дознания, прокуратура). А. П. Рыжаков под правосудием понимает урегулированную законом деятельность суда (мирового судьи или арбитражного суда) по рассмотрению уголовных или гражданских дел в первой, апелляционной, кассационной инстанциях, а также в порядке надзора, ввиду новых и вновь открывшихся обстоятельств, завершившуюся установлением виновности подсудимого, назначением ему наказания либо оправданием невинного, а по гражданским делам – разрешением дела по существу [14].

Это следует из норм Закона «О судебной системе Российской Федерации», в котором сказано, что судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства [1]. Это положение имеет конституционный характер, поскольку в ст. 118 Конституции РФ сказано, что правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом. Отсюда высвечивается основа второго (узкого подхода) к пониманию правосудия, выступающего объектом ст. 312 УК РФ. В соответствии с ним уголовно наказуемыми являются незаконные действия в отношении имущества, на которое наложен арест только по решению суда. На такое понимание содержания указанного в диспозиции статьи признака – «имущество, подвергнутое аресту» – ориентирует и позиция Федеральной службы судебных приставов РФ, к подследственности которой относится ст. 312 УК РФ. В соответствии с методическими рекомендациями ФССП РФ по выявлению и расследованию преступлений, предусмотренных ст. 312 УК РФ, общественная опасность незаконных действий в отношении указанного в ст. 312 УК РФ имущества выражается в том, что они существенно затрудняют либо даже исключают возможность обеспечить исполнение судебного решения (в исполнительном производстве), возместить ущерб, причиненный преступлением или иным правонарушением, осуществить конфискацию имущества, назначенную по приговору суда [12]. В настоящее время правоприменительная практика данного органа основана на той позиции, что состав рассматриваемого преступления будет только в случае вступившего в силу судебного решения, в соответствии с которым осуществляется наложение ареста на имущество. Поэтому неправомерные действия в отношении имущества, на которое

наложен арест в соответствии с решением налогового или таможенного органа с санкции прокурора, не влекут уголовной ответственности в связи с отсутствием состава преступления.

Несмотря на то, что в соответствии с указанным выше законодательством под правосудием необходимо понимать деятельность судов всех уровней, нельзя безапелляционно игнорировать подход к пониманию правосудия как общественных отношений в сфере деятельности суда, а также иных физических и юридических лиц, которые обеспечивают судебную деятельность. Как верно отметил Ю. И. Кулешов, «объем данных отношений в уголовном праве определяется гораздо шире, в них включают не только те, которые существуют в ходе собственно правосудия, то есть деятельности суда, но и иных юридических и физических лиц, которые способствуют судебной деятельности, в том числе и по исполнению вынесенных судебных актов. В этой связи в уголовно-правовой доктрине термин «правосудие» используется в широком смысле слова» [11, с. 14]. Узкое значение этого термина, не выходящее за рамки деятельности судов, должно использоваться в уголовно-процессуальном законодательстве, поскольку иное толкование нарушит содержание уголовно-процессуальных норм и, соответственно, практику их применения. Но в уголовно-правовом поле применительно к группе преступлений, предусмотренных гл. 31 УК РФ, такое понимание сильно сужает содержание уголовно-правового запрета. На более широкое понимание термина «правосудие» ориентирует сама суть норм гл. 31 УК РФ. Во многих из них предусмотрен уголовно-правовой запрет за посягательство не только на деятельность суда, но и за нарушение процессуальной, оперативно-розыскной деятельности, за посягательство на участников процесса. Но это относится к видовому объекту данной группы преступлений. Что касается непосредственного объекта, то его необходимо определять в каждом конкретном случае индивидуально путем толкования нормы. О том, что признаки нормы в каждом случае должны устанавливаться индивидуально, неоднократно подчеркивалось в научной литературе [5; 17, с. 44].

В научной литературе можно встретить критику такого подхода. Она основана на мнении, что для правового понятия должен быть использован один термин [3, с. 18–19]. Множественное понимание значения одного и того же термина создает путаницу в терминологии уголовно-правового аппарата, что неизбежно сказывается на точном и единообразном толковании уголовно-правовых норм, а также на правоприменительной практике, поскольку правоприменитель жестко ограничен законодательными формулировками. А. А. Коренная указывает, что использование ограничительного толкования понятий представляется более логичным, так как позволяет индивидуализировать преступное посягательство в целях как правильной квалификации содеянного, так и повышения эффективности уголовного закона и исключения из него дублирующих запретов [10]. Такая критика является справедливой. Однако следует отметить, что решение этого вопроса лежит в рамках законодательной деятельности. Устранить полисемичность термина другим образом, кроме как изменив название гл. 31 УК РФ, не получится.

Арест имущества в рамках уголовно-процессуального законодательства в порядке ст. 115 УПК РФ осуществляется по решению суда. В соответствии со ст. 139 ГПК РФ и ст. 90 АПК РФ, в целях принятия мер по обеспечению иска и соблюдению имущественных интересов заявителя суд принимает решение о наложении ареста на имущество. Согласно ст. 27.20 КоАП РФ, решение о наложении ареста на имущество за правонарушение, предусмотренное ст. 19.28 КоАП РФ, принимается также судьей. Остальные виды наложения ареста на имущество, осуществляемые без решения суда административными, налоговыми и таможенными органами, не затрагивают сферу правосудия, поэтому не подпадают под регулирование таких правоотношений в рамках ст. 312 УК РФ. Из изложенного можно сделать вывод о том, что правосудие в нормах гл. 31 УК РФ, так или иначе, связано с реализацией восстановительной функции, осуществляемой судами, а также обеспечивающей ее деятельностью иных органов. Это касается и рассматриваемой нормы. Поэтому наложение ареста на имущество должно осуществляться

только в соответствии с имеющимся судебным решением, для установления наличия признаков состава преступления, предусмотренного ст. 312 УК РФ.

Объективная сторона рассматриваемого преступления выражена альтернативными признаками: растрата, отчуждение, сокрытие или незаконная передача имущества.

Естественным является вопрос об объеме содержания понятия растраты. Ученые задаются вопросом: идентичны ли растрата, выступающая в качестве признака рассматриваемой нормы, и растрата, описанная в ст. 160 УК РФ? Некоторые авторы считают, что данные понятия не совпадают [7, с. 28; 16, с. 23], другие – что они идентичны по содержанию, но относятся к разным видам правоотношений, регулируемых УК РФ [11, с. 207].

В статье 160 УК РФ под растратой имущества необходимо понимать его потребление, расходование или передачу другим лицам [2]. Можно встретить более детальное описание содержания признаков растраты, к которым относят действия, обеспечивающие незаконное распоряжение вверенным имуществом (отчуждение, продажа или передача третьим лицам, израсходование, потребление, дарение и т. п.) [4, с. 422].

Анализ двух понятий позволяет прийти к выводу о несовпадении их объема, поскольку в ст. 312 УК РФ такое действие, как передача, выделено в самостоятельный признак. Целесообразность этого законодательного решения вызывает сомнение. Дублирование одних и тех же признаков в норме влечет серьезные проблемы не только теоретического характера, но и правоприменительной практики. Высказанная в литературе критика законодательных ошибок, заключающихся в искусственном дублировании в одной и той же норме правовых понятий, вполне справедлива.

Дело в том, что предъявленное обвинение виновному лицу должно отражать только те признаки состава преступления, которые обнаружены в его деянии. Изменение объема обвинения, не отражающего совершенного деяния, является основанием для возвращения уголовного дела для проведения дополнительного расследования, что в условиях статистических показателей эффективности работы правоохранительных органов негативно отражается на итогах их деятельности. Кроме того, неправильно предъявленное обвинение нарушает основополагающие принципы законности и справедливости уголовного законодательства. Данные обстоятельства могут быть основанием для возвращения уголовного дела судом в целях проведения дополнительного расследования в порядке ст. 237 УПК РФ.

Поскольку содержание указанных признаков вызывает противоречия, ФССП России попыталась минимизировать проблемы, связанные с их толкованием, приняв названные выше методические рекомендации, в которых даются определения анализируемых понятий.

В частности, под растратой в них понимаются любые формы израсходования имущества. При этом расходование имущества может происходить как в свою пользу, так и в пользу третьих лиц. Отчуждение означает изъятие и передачу имущества в пользование или собственность другого лица (продажа, дарение, передача в залог и др.), возмездным или безвозмездным был способ отчуждения – значения не имеет. Передача означает перевод имущества, вручение его незаконному владельцу без согласия органов правосудия. Отличие отчуждения и передачи, по мнению ФССП России, заключается в том, что в последнем случае право собственности на имущество не переходит к лицу, которому передается имущество.

Вместе с тем в самих методических рекомендациях содержатся противоречия при толковании раскрываемых понятий. При комментировании термина «растрата» приводится пример уголовного дела в отношении гр. А.Н.Ш., которая, являясь ответственным хранителем, незаконно осуществила растрату путем передачи крупного рогатого скота третьим лицам.

При описании понятия «отчуждение» указывается, что оно возможно путем продажи, дарения и т. п. Такой подход не вносит ясности, чем же отчуждение отличается от растраты, поскольку последняя также возможна в пользу третьих лиц.

Поскольку даже в официальных разъяснениях службы содержатся противоречия, органы дознания ФССП России вынуждены подстраиваться под сложившуюся практику на местах. В некоторых случаях это приводит к квалификации «с запасом» действий виновного, когда ему вменяется сразу несколько альтернативных признаков состава преступления, при неуверенности дознавателя в том, какой же является правильным.

Так, по ч. 1 ст. 312 УК РФ была привлечена к уголовной ответственности Р. Она являлась директором ООО «С...», имущество которого в соответствии с постановлением судебного пристава-исполнителя в рамках исполнительного производства, в целях обеспечения требований исполнительного документа об имущественных взысканиях, было подвергнуто описи и аресту. Актом описи и ареста имущества установлено место хранения арестованного имущества по адресу нахождения ООО «С...», о чем была сделана отметка в акте описи и ареста. Ответственным хранителем арестованного имущества была назначена генеральный директор ООО «С...» Р., о чем она расписалась в присутствии понятых в акте описи и ареста имущества, составленного судебным приставом-исполнителем. Режим хранения арестованного имущества был установлен с правом беспрепятственного пользования. После чего Р., осознавая незаконность своих действий, умышленно совершила незаконные действия в отношении имущества, подвергнутого аресту, а именно совершила отчуждение путем продажи имущества, подвергнутого описи и аресту, сделав его изъятие невозможным. В мотивировочной части обвинительного акта было указано, что своими действиями Р. совершила растрату и отчуждение арестованного имущества*.

Квалификация «с запасом» основана на позиции, что лучше вменить «побольше» признаков состава, поскольку «ненужные» суд сам «отсечет» в ходе судебного рассмотрения дела. А вот неправильное вменение признака повлечет возвращение уголовного дела для производства дополнительного расследования.

Такую практику нельзя признать правильной. Умышленно избыточная квалификация, как было сказано выше, нарушает принципы законности и справедливости, законные права лица, совершившего преступление. Как верно отмечал Р.А. Сабитов, «принцип законности обязывает правоприменителя квалифицировать деяние в точном соответствии с уголовным законом. Нельзя «завышать» уголовно-правовую оценку содеянного, квалифицировать его с запасом» [15, с. 42]. Такие ошибки в квалификации вызваны объективной причиной в виде несовершенства уголовного закона, которое выражается в отсутствии или недостаточной четкой расшифровке уголовно-правовых понятий [15, с. 33].

Следует отметить, что признаки диспозиции ст. 312 УК РФ описаны не самым удачным образом. Это связано с тем, что произошло их ненужное дублирование, которое затрудняет понимание их содержания и вводит в заблуждение правоприменительные органы. В условиях возрастающего надзора за законностью расследования уголовных дел и рассмотрения их в суде правоприменитель вынужден сознательно идти на нарушение законности при квалификации непропорциональных действий в отношении арестованного имущества.

Для устранения существующих противоречий было бы целесообразно унифицировать признаки диспозиции ч. 1 ст. 312 УК РФ, исключив признак «отчуждение» имущества. Термины «растрата» и «отчуждение» являются дублирующими. Как сказано в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48, растрата может совершаться путем отчуждения имущества. Эта точка зрения является доминирующей в научной уголовно-правовой литературе [6, с. 8; 19, с. 233]. Исключение из диспозиции ст. 312 УК РФ признака «отчуждение» решит дальнейшие проблемы ее толкования и применения, что позволит соблюдать принципы законности и справедливости при квалификации подобных деяний.

* Уголовное дело № 11708080002000028 по обвинению Р. // Архив отдела ФССП России по Центральному району г. Хабаровска.

Литература

1. О судебной системе Российской Федерации: федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ // Собрание законодательства РФ. 1997. № 1. Ст. 1.
2. О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 2.
3. Агузаров Т. К. Преступные посягательства на независимость и неприкосновенность судей: монография. М., 2004.
4. Бойцов А. И. Преступления против собственности. СПб., 2002.
5. Волженкин Б. В. Экономические преступления. СПб., 1999.
6. Григорьев А. И. Уголовно-правовые и криминологические средства борьбы с присвоениями и растратами, совершаемыми в исправительных колониях: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2005.
7. Друзин А. Диспозиция ст. 312 УК РФ требует уточнения // Законность. 2002. № 10.
8. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 4 т. Особенная часть. Разделы X – XII (постатейный). Т. 4. / отв. ред. В. М. Лебедев. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
9. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: научно-практический (постатейный). 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. С. В. Дьякова, Н. Г. Кадникова. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
10. Коренная А. А. Объект преступления в составе незаконной банковской деятельности (ст. 172 Уголовного кодекса Российской Федерации) // Банковское право. 2018. № 6.
11. Кулешов Ю. И. Преступления против правосудия: проблемы теории, законотворчества и правоприменения: монография. Владивосток, 2007.
12. Методические рекомендации по выявлению и расследованию преступлений, предусмотренных статьей 312 Уголовного кодекса Российской Федерации «Незаконные действия в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту либо подлежащего конфискации» // Бюллетень Федеральной службы судебных приставов. 2012. № 6.
13. Полный курс уголовного права: в 5 т. / под ред. А. И. Коробеева. Т. V: Преступления против государственной власти. Преступления против военной службы. Преступления против мира и безопасности человечества. Международное уголовное право. СПб., 2008.
14. Рыжаков А. П. Правоохранительные органы: учебник. 4-е изд., 2015. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
15. Сабитов Р. А. Теория и практика квалификации уголовно-правовых деяний: учеб. пособие. М., 2003.
16. Сазонова Л. Б. Проблемы уголовно-правовой охраны имущества, подвергнутого описи или аресту // Российская юстиция. 2007. № 3.
17. Тимейко Г. В. Общее учение об объективной стороне преступления. Ростов н/Д, 1977.
18. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. А. В. Бриллиантова. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
19. Эриашвили Н. Д. Объективные признаки присвоения и растраты // Вестник Московского университета МВД России. 2015. № 9.

УДК 343.3/.7

О ТЕРМИНАХ И ПОНЯТИЯХ, ИСПОЛЬЗУЕМЫХ ПРИ ОПИСАНИИ ИНСТИТУТА БАНКРОТСТВА И ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В ЭТОЙ СФЕРЕ

Юлия Ивановна Базарова, адъюнкт Дальневосточного юридического института МВД России

E-mail: bazarova-9494@mail.ru

В статье проведен сравнительный анализ понятий «банкротство» и «несостоятельность»; изложены авторские суждения и выводы о процедурах, вводимых арбитражным судом при рассмотрении дела о банкротстве, предложено описание некоторых процессуальных ролей, посредством которых арбитражный управляющий может осуществлять свои профессиональные функции. Описываемые в статье термины и понятия рассматриваются с позиций уголовного права и в связи с расследованием преступлений, совершаемых при банкротстве хозяйствующих субъектов.

Ключевые слова: банкротство; несостоятельность; арбитражный управляющий; конкурсный управляющий; внешний управляющий; временный управляющий; финансовый управляющий; административный управляющий; конкурсное производство; внешнее управление; процедура наблюдения; финансовое оздоровление; гражданское право; уголовное право.

ABOUT THE TERMS AND CONCEPTS USED AT THE DESCRIPTION OF INSTITUTE OF BANKRUPTCY AND AT INVESTIGATION OF CRIMES IN THIS SPHERE

Julia Ivanovna Bazarova, post graduate of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia

This article is devoted to comparing the concepts of «bankruptcy» and «insolvency», to a detailed examination of the procedures introduced by the arbitration court when considering a bankruptcy case, and to the description of the roles in which the arbitration manager can carry out its activities. The terms and concepts described in the article are considered from the point of view of criminal law and as part of the investigation of crimes committed in the field of bankruptcy.

Keywords: bankruptcy; insolvency; arbitration manager; bankruptcy trustee; external manager; interim manager; financial manager; administrative manager; bankruptcy proceedings; external management; monitoring procedure; financial rehabilitation; civil law; criminal law.

Известно, что правильное толкование правовых дефиниций является важным условием эффективного применения правовых норм, что, в том числе, значительно снижает риски ошибочной квалификации многих преступлений [5, с. 246–248].

При изучении или правовом применении положений уголовного законодательства России об ответственности за преступления в сфере банкротства (несостоятельности), предусмотренные ст. 195–197 УК РФ, внимание исследователей и правоприменителей сосредоточено на бланкетном характере применяемых норм.

Очевидно и то, что при конструировании данных правовых дефиниций, законодатель апеллирует к множеству специальных гражданско-правовых терминов, не раскрывая их правового смысла и содержания.

Вероятно, что подобный подход к формулированию указанных положений оправдан ввиду широкой смысловой нагрузки и этимологической неоднозначности данных терминов.

Однако такое положение дел неизбежно вызывает затруднения у правоприменителя, вынужденного обращаться к весьма обширному гражданскому законодательству и разбираться в тонкостях гражданско-правовой специфики понятийного аппарата. В свою очередь, компетентное толкование подобных дефиниций невозможно без выяснения этимологической сути многих понятий в области экономической теории, бухгалтерского учета, финансового и предпринимательского права, к которым, так или иначе, корреспондируют соответствующие правовые нормы.

Такой запутанный клубок из терминов, понятий, громоздких, но не емких определений, не вызывает желания разбираться во всем этом, что, в свою очередь, как минимум, замедляет работу правоприменителя, а нередко и снижает ее качество.

Ввиду вышесказанного представляется целесообразным и актуальным рассмотреть основные термины, используемые при описании процедуры банкротства и составов преступлений, совершаемых в этой сфере, и выбрать наиболее понятные и емкие определения (если имеется вариативность).

Первым и самым проблемным вопросом терминологии в данной сфере является наличие сразу двух тождественных с точки зрения закона терминов «банкротство» и «несостоятельность». Отечественные ученые уже долгие годы спорят о том, действительно ли эти термины тождественны, нужно ли их разграничить и какова цель их одновременного существования в праве, если они обозначают одно и то же.

Итак, согласно действующему законодательству, несостоятельность (банкротство) – это признанная арбитражным судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам, о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей [2].

Конкретно это определение было установлено в Федеральном законе от 29 июня 2015 г. № 186-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [1], однако более ранние редакции отличались лишь меньшей подробностью описания категорий требований кредиторов, при этом все также отождествляли понятия «несостоятельность» и «банкротство».

Разграничение рассматриваемых понятий было характерно для всего исторического периода развития института несостоятельности. Начиная с первых отечественных документов в этой сфере и до революции, несостоятельностью признавалась неспособность должника удовлетворить законные требования кредиторов, а банкротством считались преступные действия должника.

Однако после революции отечественным законодателем было решено объединить эти два понятия. Это объяснялось тем, что введение дополнительного института усложнит правовую базу, вызовет нагромождение слабо различимых процедур. По мнению законодателя, термин «банкротство» используется как более распространенный и достаточно «энергичный» [3], а на преступный характер действий указывают слова «неправомерные», «преднамеренное» и «фиктивное», что представляется достаточным.

Следующим затруднением, с которым сталкивается правоприменитель, на наш взгляд, является не совсем ясная формулировка определения ролей арбитражного, конкурсного, временного и внешнего управляющего. Обычному следователю, не привыкшему работать с гражданским законодательством, сложно понять разницу между этими участниками банкротного процесса, руководствуясь лишь буквой закона, хотя на самом деле система этих ролей довольно проста.

Согласно российскому законодательству, арбитражный управляющий – это профессиональный управленец, привлекаемый арбитражным судом в целях осуществления контроля компании, находящейся под наблюдением. Чаще всего арбитражный управляющий при-

зван скоординировать работу компании таким образом, чтобы максимально удовлетворить требования кредиторов и, по возможности, сохранить компанию. При этом, «конкурсный управляющий» – это объединяющее понятие. В зависимости от конкретных задач, которые он призван выполнить, судебный орган привлекает его в качестве:

1. *Административного управляющего.* Его деятельность регламентируется ст. 83 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». Данный участник вводится для обеспечения процедуры финансового оздоровления. Целью его деятельности является контроль и обеспечение своевременного внесения необходимых платежей компанией в соответствии с графиком погашения задолженности.

На данном этапе наиболее вероятны преступления, выражающиеся в нарушении очередности удовлетворения требований кредиторов. Такое преступное деяние может быть совершено должником как самостоятельно, так и в сговоре с административным управляющим.

2. *Внешнего управляющего.* Согласно ст. 99 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», данный участник вводится в процесс для осуществления процедуры внешнего управления. Такой управляющий полностью заменяет действующее руководство компании, имеет право уволить действующего руководителя, заключать мировые соглашения с кредиторами, распоряжаться имуществом должника, наложить мораторий на удовлетворение требований отдельных кредиторов и много другое. Основной целью деятельности внешнего управляющего является выведение компании из кризисного состояния.

Однако на деле не все внешние управляющие оказываются законопослушными, и в условиях наличия широкого спектра прав нередко возникает соблазн превышения своих полномочий или использования их в преступных целях.

3. *Временного управляющего.* Права временного управляющего прописаны в ст. 65 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». Основной задачей данного должностного лица является пристальное наблюдение за предполагаемым банкротом, оценка и анализ экономического состояния предприятия. В целях исполнения своей задачи он может знакомиться с любыми документами компании, заявлять о незаконности требований отдельных кредиторов, предъявлять от своего лица требования о признании незаконными некоторых сделок, требовать дополнительного обеспечения сохранности имущества, обращаться в суд с требованием отстранить действующего руководителя компании от занимаемой должности и т. п.

4. *Конкурсного управляющего.* Полномочия конкурсного управляющего закреплены в ст. 129 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». Данное должностное лицо вступает в свои права с момента введения процедуры конкурсного управления. С этого момента он осуществляет полномочия руководителя и всех органов управления должника, а также является собственником имущества компании. Целью его деятельности является наиболее выгодная реализация имущества должника и за счет этого максимально возможное удовлетворение требований кредиторов. В рамках осуществления поставленной задачи он сначала принимает имущество должника, проводит его инвентаризацию и оценку. Также он обязан произвести поиск и возврат имущества, принадлежащего должнику, но находящегося у третьих лиц. Далее он обязан уведомить работников об их предстоящем увольнении и истребовать от третьих лиц задолженности, которые они имеют перед банкротящимся предприятием. Кроме того, конкурсный управляющий отвечает за сохранность имущества должника и должен обеспечить его необходимую защиту. После установления всей конкурсной массы и выполнения иных формальных обязательств он организует проведение торгов, на которых имущество должника распродается, вырученные средства идут на погашение долгов, а сама компания ликвидируется.

5. *Финансового управляющего.* Данным статусом обладает арбитражный управляющий, участвующий в процедуре банкротства гражданина. Регламентации деятельности данного

участника посвящена ст. 213.9 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». Согласно данной статье, участие финансового управляющего в деле о несостоятельности гражданина является обязательным. Процедура банкротства физического лица состоит из двух последовательно наступающих процессов: 1) реструктуризация долгов и 2) реализация имущества. Финансовый управляющий вступает в процесс с момента начала реструктуризации долгов, на этой стадии гражданин не имеет права заключать какие-либо сделки без согласия финансового управляющего. Для личных целей гражданин может завести отдельный счет (на сумму не более 50 тыс. руб.), и только им он может распоряжаться независимо от управляющего. На данном этапе гражданин должен предоставить план реструктуризации, который рассматривается управляющим и предъявляется кредиторам. В случае, если план реструктуризации не предоставлен, финансовый управляющий выносит на рассмотрение общего собрания кредиторов предложение о признании гражданина банкротом и введении процедуры реализации имущества. В ходе осуществления своих обязанностей финансовый управляющий вправе подавать иски о признании недействительными отдельных сделок, заявлять возражения относительно требований кредиторов, знакомиться с необходимыми документами должника и получать сведения о нем из специализированных реестров и каталогов, созывать собрания кредиторов и многое другое. Кроме того, финансовый управляющий обязан выявлять имущество должника и обеспечивать его сохранность, выявлять признаки криминального банкротства, производить финансовый анализ состояния гражданина-должника и т. п.

Анализируя все описанные выше роли, в которых может выступать арбитражный управляющий в процессе банкротства, становится ясной причина, по которой правоприменителю, например следователю, бывает затруднительно должным образом осуществлять предварительное следствие по делу о криминальном банкротстве. Ведь роли арбитражного управляющего так разнообразны и многоаспектны, что в них легко запутаться. При этом следователю необходимо полностью понимать весь процесс признания лица несостоятельным, чтобы заметить криминальную составляющую, выяснить причинно-следственные связи и понять, каким образом получить доказательную базу.

Следующие термины, неразрывно связанные с процессом банкротства в общем и с ролью арбитражного управляющего в частности, – это термины, обозначающие процедуры, вводимые арбитражным судом в ходе рассмотрения дела. Детальное понимание сущности каждой из процедур, того, какие новые права и ограничения она влечет, необходимо следственным органам при выявлении, раскрытии и расследовании преступлений, предусмотренных ст. 195–197 УК РФ, так как именно эти дополнительные права и обязанности служат условиями, в которых совершаются преступления.

1. *Процедура наблюдения.* Данная процедура является первой, которую вводят в процесс рассмотрения дела о банкротстве, и она является обязательной. Целями ее введения являются:

- обеспечение наличности и сохранности имущества должника;
- анализ его финансового состояния;
- составление реестра требований кредиторов;
- проведение первого собрания кредиторов.

С введением наблюдения появляется целый ряд ограничений на различные действия как со стороны должника, так и со стороны кредиторов. Так, например, должны немедленно прекратиться все происходящие в данный момент сделки по погашению долгов, если они нарушают установленную очередность кредиторов. Таким образом, если должник продолжит удовлетворять отдельные требования одних кредиторов в ущерб другим в условиях запрета ввиду введения процедуры наблюдения, это может быть признано незаконными действиями при банкротстве.

Также в период наблюдения должнику запрещено без письменного согласия временного управляющего совершать сделки на сумму более 5 % от активов предприятия. Однако совершение таких сделок не подпадает под квалификацию ст. 195 УК РФ, так как предусмотренные в ней «отчуждение» и «передача» не подходят по смыслу. Косвенно это деяние можно отнести к «незаконному воспрепятствованию деятельности арбитражного управляющего», однако данная формулировка достаточно размыта и требует конкретизации [4, с. 349–357].

2. *Процедура финансового оздоровления.* Данная процедура является не обязательной к введению, однако довольно часто используется. Целью такой процедуры является восстановление платежеспособности предприятия и погашение долгов в соответствии с графиком платежей.

Цели введения данной процедуры определяют наличие значительного списка ограничений, накладываемых на деятельность должника и его кредиторов. С момента введения процедуры финансового оздоровления отменяются ранее принятые меры по обеспечению требований кредиторов, останавливаются выплаты по дивидендам и многое другое. В общем, финансовая и имущественная деятельность предприятия полностью останавливается, за исключением некоторых отдельных сделок и выплат.

В условиях множества запретов возрастает вероятность, что злоумышленник решит их нарушить с целью получения личной выгоды или предоставления этой выгоды третьим лицам. И в этом случае на первый план снова выходит необходимость понимать сущность процедуры финансового оздоровления, ее детали и вероятные преступные схемы.

3. *Внешнее управление.* Данная процедура также не является обязательной. Она вводится арбитражным судом в тех случаях, если имеются основания полагать, что более грамотный управленец (то есть внешний управляющий) сможет наладить работу предприятия и полностью восстановить его платежеспособность, избежав банкротства. В связи с тем, что эта процедура имеет довольно сложные цели, она влечет за собой появление особенно широкого спектра прав и у арбитражного управляющего. В частности, с момента введения внешнего управления, он полностью замещает собой руководителя организации и даже может уволить его, перестают действовать любые другие органы управления компании, отменяются все принятые ранее меры по обеспечению долга, накладывается мораторий на удовлетворение требований кредиторов (ст. 95 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»).

Именно возможность наложения моратория часто является целью недобросовестных должников, так как с его наложением должник вправе в течение полутора лет (максимальный срок внешнего управления) распоряжаться деньгами, предназначенными для погашения долгов перед кредиторами.

Поэтому правоохранительным органам следует уделять особое внимание компаниям, находящимся в процессе внешнего управления, с целью своевременного выявления и раскрытия преступлений в сфере криминального банкротства.

4. *Конкурсное производство.* Данная процедура предусмотрена гл. XII ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» и применяется к лицу, признанному банкротом в целях обеспечения удовлетворения требований кредиторов. В рамках конкурсного производства происходит ликвидация компании, все ее имущество выставляется на торги и вырученные средства совместно с имеющимися активами идут на погашения задолженностей перед кредиторами в соответствии с их очередностью.

Введение данной процедуры влечет отстранение руководителя от управления компанией и передачу прав на распоряжение конкурсной массой в руки конкурсного управляющего. В процессе осуществления своих обязанностей конкурсный управляющий должен организовать торги, на которых будет распродаваться имущество должника. Данный этап является одним из наиболее коррумпированных и обладает благоприятными условиями для совершения преступлений в сфере банкротства.

Так, например, недобросовестные конкурсные управляющие нередко намеренно организывают закрытые торги, в которых участники не могут видеть, какую ставку предлагают остальные. В таких условиях конкурсный управляющий, который знает все предложенные ставки, может сообщить эти сведения аффилированному лицу и дать ему заведомо незаконную возможность выиграть в торгах.

Подводя итог вышесказанному, отметим, что процедура признания лица несостоятельным (банкротом) является довольно сложной, многоступенчатой и предусматривает участие множества различных должностных лиц, которые на разных этапах наделяются правами широкого спектра. Все это влечет значительные сложности для правоохранительных органов, которые должны своевременно выявлять и раскрывать преступления в сфере банкротства, а затем грамотно их расследовать. Поэтому представляется необходимым повышать качество подготовки сотрудников правоохранительных органов в этой сфере.

Литература

1. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федеральный закон от 29 июня 2015 г. № 186-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2015. № 27. Ст. 3977.
2. О несостоятельности (банкротстве): федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.
3. Баренбой П. Д. Правовые основы банкротства: учеб. пособие. М.: Белые альфы, 1995.
4. Зацепин А. М. Незаконное воспрепятствование деятельности арбитражного управляющего либо временной администрации кредитной организации (ч. 3 ст. 195 УК РФ) // Актуальные проблемы российского права. 2008. № 3 (8).
5. Никитенко И. В. Распространительное толкование некоторых положений ст. 108 УПК России: проблемы законодательства и юридической практики // Проблемы обеспечения законности и правопорядка в Дальневосточном регионе: сб. мат-лов междунар. науч.-практ. конф., 30–31 мая 2013 г. Хабаровск: ДВЮИ МВД России, 2013.

УДК 343.3/.7

НАРКОТИКИ И ДОПИНГ: СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ И ИХ ПРАВОВАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ

Виталий Витальевич Литовченко, адъюнкт Дальневосточного юридического института МВД России

E-mail: nigaz-969@mail.ru

В статье автором рассмотрено соотношение понятий допинг и наркотические средства с позиции международных нормативных правовых актов и законодательства РФ. В работе предпринята попытка проанализировать уголовно-политические основания запретов, предусмотренных в ст. 230.1 и 230.2 УК РФ.

Ключевые слова: спорт; допинг; субстанции и методы, запрещенные для использования в спорте; наркотические средства; психотропные вещества; аналоги наркотических средств и психотропных веществ.

DRUGS AND DOPING: CORRELATION OF CONCEPTS AND THEIR LEGAL REGULATION

Vitaly Vitalievich Litovchenko, post graduate of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia

In article the author considers the relationship between the concepts of doping and drugs from the standpoint of international normative legal acts. The paper attempts to analyze the criminal and political grounds of prohibitions provided for in articles 230.1 and 230.2 of the criminal code.

Keywords: sport; doping; substances and methods prohibited for use in sports; narcotic drugs; psychotropic substances; analogues of drugs and psychotropic substances.

С уголовно-политической и философской точек зрения природа преступлений, предусмотренных в российских уголовных законах старого и нового времени, остается неизменной. Вернее, она проявляется в двух альтернативных аспектах. Первый – преступление как деяние, противное человеческой природе, асоциальное по своей сути. Самый простой пример – преступления против жизни, причинение вреда здоровью. Преступления, имеющие такую природу, предусмотрены во многих главах УК РФ, нормами которых охраняются необходимые условия существования субъектов уголовного права (личность, общество и государство). Например, среди преступлений против общественной безопасности таковыми являются террористический акт, захват заложника и др.

В то же время среди, например, террористических преступлений есть и такие, которые имеют другую природу: организация деятельности террористической организации (ст. 205.5 УК РФ). Также среди преступлений против личности есть преступления с аналогичной природой. К ним относятся, например, все преступления включенные в гл. 19 УК РФ. Эти преступления имеют альтернативную природу по сравнению с асоциальностью. Преступление в этом аспекте трактуется как деяние, которое само по себе не обладает свойством асоциальности, но признается общественно опасным в силу законодательного установления как нарушение нормативного порядка – не только нормативно-правового порядка, как в преступлениях в сфере экономической деятельности (гл. 22 УК РФ), но и таких порядков, которые определяются нормами нравственности и морали (ст. 240, 242, 242.1, 243.3, 125 УК РФ и др.).

Общественная опасность преступлений, имеющих нормативную природу, определяется тем, что они несут потенциальную угрозу интересам субъектов уголовного права. Вернее,

признаются опасными для субъектов уголовного права в силу нормативных установлений. Например, носителем общественной опасности (вредности для субъектов уголовного права) является незаконный оборот оружия, его основных частей и боеприпасов. Его общественная опасность очевидна, но и предметы такого оборота, и его признаки имеют нормативные истоки – достаточно сложные законодательные и правоприменительные формулы.

Общественная опасность явно присуща и незаконному обороту наркотических средств, психотропных и сильнодействующих веществ. Отнесение тех или иных субстанций к наркотическим средствам, их аналогам, психотропным и сильнодействующим веществам имеет под собой исключительно нормативное основание. В основе противодействия незаконному обороту этих субстанций – положение ст. 40 Федерального закона «О наркотических средствах и психотропных веществах»: «В Российской Федерации запрещается потребление наркотических средств или психотропных веществ без назначения врача либо новых потенциально опасных психоактивных веществ» [4].

Новые ли, известные или очень давно опробованные психоактивные вещества должны быть признаны опасными в нормативном порядке в соответствии с Федеральным законом «О наркотических средствах и психотропных веществах» и Постановлением Правительства РФ «Об утверждении перечня наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, подлежащих контролю в Российской Федерации» [6].

Таким образом, опасность психоактивных веществ как предметов преступлений, связанных с их незаконным оборотом, определяется нормативными перечнями, не имеющими неизменного (раз и навсегда определенного) содержания. Это свидетельствует о том, что преступность и наказуемость незаконного оборота психоактивных веществ определяется не только их фармакологическими свойствами, не только их природной опасностью для здоровья населения (хотя они ею и обладают), но и нормативным установлением.

Такой же особенностью преступлений, опасность которых имеет нормативную природу, отличаются и допинговые нарушения (административные и уголовные). В статье 26 Федерального закона «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» [5] предусматривается, что допингом в спорте признается нарушение антидопингового правила, в том числе использование или попытка использования субстанции и (или) метода, включенных в перечни субстанций и (или) методов, запрещенных для использования в спорте.

Перечень субстанций и (или) методов, запрещенных для использования в спорте, для целей ст. 230.1 и 230.2 УК РФ утвержден Постановлением Правительства РФ от 28 марта 2017 г. № 339 [7]. Его структура аналогична структуре Перечня наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов, поскольку указанные в этих перечнях субстанции дифференцируются в зависимости от дозволенности их оборота (а также использования или употребления). Содержание этого документа распределяется по разделам: запрещенные в спорте субстанции (списки S0, S1, S2, S3, S4, S5) и методы (списки M1, M2, M3); субстанции и методы, запрещенные в соревновательный период (списки S6, S7, S8, S9); субстанции, запрещенные в отдельных видах спорта (списки P1, P2).

Выделение рубрики «запрещенные методы» (M1, M2, M3) имеет под собой сугубо фармакологические основания. В литературе отмечается, что действие препаратов (например, стероидных) зависит от их формы и метода приема. Эффективное применение стероидов (зависит от выбора метода приема) позволяет более продолжительно и интенсивно тренироваться, увеличивает силу спортсменов даже без существенного роста массы тела и уменьшает распад мышечных волокон, вызванный интенсивными тренировками [8].

Таким образом, не только химические свойства субстанции, но и методы введения ее в организм спортсмена поставлены под контроль WADA и приобретают характер нарушения антидопинговых правил в силу нормативной обусловленности [9].

Несмотря на сходство нормативной природы общественной опасности незаконного оборота наркотических средств, психотропных веществ, а также их аналогов и нормативной

природы уголовно-правовых нарушений антидопинговых правил, ставить знак тождества между ними пока преждевременно.

Предусмотренные в УК РФ преступления с нормативной природой имеют три разновидности. Одни причиняют вред (или создают угрозу причинения вреда) поставленным под уголовно-правовую охрану правам и законным интересам субъектов уголовного права. К преступлениям этой разновидности можно отнести деяния, предусмотренные ст. 190, 191, 191.1, 194, 198, 199, 228, 228.1 УК РФ и др.

Другие деяния признаются общественно опасными в силу того, что они препятствуют реализации прав и законных интересов субъектов уголовного права, обеспечиваемой нормативным порядком. К преступлениям этой разновидности относятся, например, те, которые предусмотрены в ст. 145.1, 149, 178, 179, 195 УК РФ и др.

Деяния третьего порядка опасны для субъектов уголовного права постольку, поскольку создают условия для умножения, распространения последствий опасной деятельности – организации незаконного вооруженного формирования (ст. 208 УК РФ), бандитизма (ст. 209 УК РФ) или организации преступного сообщества (ст. 210 УК РФ) и других. Такая природа общественной опасности определяет преступность и наказуемость тех видов деяний, которые обозначаются терминами «вовлечение», «склонение», «принуждение» (или «понууждение»): вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления (ст. 150 УК РФ) или совершение антиобщественных действий (ст. 151 УК РФ); вовлечение в занятие проституцией (ст. 240 УК РФ); склонение к потреблению наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов (ст. 230 УК РФ) и др.

Обнаружилась еще одна точка соприкосновения преступлений против общественной безопасности и здоровья населения с допинговыми нарушениями – склонение к потреблению (ст. 230 УК РФ) или к использованию в спорте (ст. 230.1 УК РФ) – вид деяния*. Термины «склонение» и «использование» в ст. 230.1 и 230.2 УК РФ ни в коей мере не способны определить ни общественную опасность допинговых нарушений, ни ее природу.

С точки зрения природы общественной опасности трех перечисленных выше разновидностей преступлений различия в содержании объектов этих преступлений не важны. Имеет существенное значение то, что нарушенные этими преступлениями права и законные интересы субъектов уголовного права имеют конституционное основание, в силу которого они поставлены под уголовно-правовую охрану и выделены в системе объектов уголовно-правовой охраны. Общественная опасность является сущностным свойством этих преступлений по причине опасного характера самой деятельности либо опасных свойств ее предметов (либо в силу того и другого).

Нарушение нормативного порядка, бесспорно, объединяет природу преступлений против общественной безопасности, здоровья населения и общественной нравственности с нормативной обусловленностью допинговых нарушений (в том числе преступлений, предусмотренных ст. 230.1 и 230.2 УК РФ). Допинговые нарушения могут вписаться в систему преступлений гл. 25 УК РФ, если будет установлено тождество (или родство) запрещенных в спорте субстанций и методов с опасными для здоровья населения предметами, оборот которых находится под контролем государства [10, с. 95–101].

Опасность наркотических средств и других психоактивных веществ, равно как и опасность их незаконного оборота, является общепризнанной, что вытекает из содержания международно-правовых актов. Стороны, подписавшие 30 марта 1961 г. в г. Нью-Йорке Единую конвенцию о наркотических средствах (вместе с перечнями наркотических средств, занесен-

* Виды деяний различаются по выделенному законодателем типичному (повторяющемуся) способу описания поведенческих актов. В отличие от нормативных классификаций преступлений, имеющих исключительно правовую природу и правовые функции, виды преступных деяний представляют собой классификацию технико-юридических приемов их описания для обеспечения единообразного применения уголовного закона.

ных в списки I, II, III, IV), признали, «что наркомания является серьезным злом для отдельных лиц и чревата социальной и экономической опасностью для человечества» [1]. Кроме того, Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ (подписана в г. Вене 20 декабря 1988 г.) опирается на единую позицию сторон об угрожающих мировой безопасности масштабах распространения наркотиков, представляющих серьезную опасность для здоровья и благополучия людей и оказывающих отрицательное воздействие на экономические, культурные и политические основы общества [2]. Преамбула данной конвенции содержит обширный перечень пагубных последствий увеличения оборота опасных субстанций, каковыми являются наркотические средства и психотропные вещества.

Международные правовые документы дают характеристику допинговым нарушениям с иной позиции. В частности, Международная конвенция о борьбе с допингом в спорте 2005 г. подчеркивает необходимость противодействия допингу по следующим причинам: 1) особая роль спорта в охране здоровья людей, в нравственном, культурном и физическом воспитании, а также в содействии укреплению международного взаимопонимания и мира; 2) применение допинга спортсменами входит в противоречие с принципом справедливой игры, носит угрожающий для будущего спорта характер; 3) допинг ставит под угрозу этические принципы и воспитательные ценности, закрепленные в Международной хартии физического воспитания и спорта ЮНЕСКО и Олимпийской хартии; 4) допинг чреват пагубными последствиями для здоровья спортсменов [3].

Анализируя положения международных антинаркотических и антидопинговой конвенций, можно прийти к выводу о различной природе мотивации противодействия названным негативным явлениям. Тем самым можно сформулировать предварительную позицию о том, что: 1) допинг не обладает той общественной опасностью, которая свойственна масштабному распространению наркотических средств и других психоактивных веществ; 2) допинг не создает опасности для здоровья населения, его использование может иметь негативные последствия исключительно для лиц, его принимающих.

Справедливость вынуждает отметить, что все перечисленные в списке запрещенные в спорте препараты^{*} могут иметь побочные эффекты, вредные для здоровья человека в случаях их бесконтрольного, чрезмерного или длительного применения. Кроме того, нужно подчеркнуть и то, что в аннотациях большинства общедоступных лекарственных средств (отпускаемых без рецепта) содержатся два обязательных для потребителя пункта предупреждения: 1) последствия передозировки и 2) побочное действие. Однако и сам спорт как род профессиональной деятельности имеет побочный эффект для здоровья спортсмена, каковым являются профессиональные заболевания.

Для целей данного исследования необходимо установить наличие видовой общности допинговых преступлений (ст. 230.1, 230.2 УК РФ) с преступлениями, предусмотренными гл. 25 УК РФ. Иными словами, необходимо выяснить, обладают ли запрещенные в спорте субстанции свойством опасности для здоровья населения (общественной опасностью).

Анализ медицинских и фармакологических характеристик запрещенных в спорте субстанций выявил несколько особенностей общего списка запрещенных в спорте субстанций, существенных для понимания уголовно-правовой стороны вопроса.

1. Все субстанции, находящиеся под запретом в спорте (кроме тех, что включены в списки S7-наркотики и S8-марихуана), имеют лечебные свойства и широкое применение в медицинских целях.

* Всемирное антидопинговое агентство формирует запрещенный список исходя из медицинских или других научных данных, фармакологического эффекта или опыта, свидетельствующего о том, что: 1) данная субстанция или метод сами по себе или в комбинации с другими субстанциями или методами способны улучшать или улучшают спортивные результаты; 2) использование данной субстанции или метода представляет реальный или потенциальный риск для здоровья спортсмена; 3) данная субстанция или метод способны маскировать использование других запрещенных субстанций и запрещенных методов.

2. Спецификой запрещенных в спорте субстанций (кроме тех, что включены в списки S7-наркотики и S8-марихуана) выступает эффект от приема, который напрямую зависит от индивидуальных особенностей организма принимающего их лица.

В связи с этим обоснованно сделать вывод, что запрещенные к применению в спорте субстанции не обладают видовой общностью с наркотическими средствами.

Группы списка S7 и S8 содержат субстанции, опасные для здоровья населения. В то же время категоризация перечней веществ, запрещенных в спорте, не имеет той правовой и общественно-политической основы, которая характерна для наркотиков. В соответствии с уголовным законодательством субстанции, перечисленные в списках S7, S8 (наркотики и марихуана), должны классифицироваться как строго запрещенные психоактивные вещества (опасные для здоровья населения). Согласно списку запрещенных в спорте субстанций, они входят в число тех веществ, которые запрещены только во время соревнований. Представляется, что мотивация запрета тех или иных препаратов в спорте обусловлена не их опасностью для здоровья населения, а другими соображениями: все препараты, включенные в перечень запрещенных в спорте, нарушающие физическое состояние спортсмена, противоречат главному условию спорта – равенству стартовых возможностей (честной конкуренции).

Представляется, таким образом, что допинговые преступления объединяются с преступлениями гл. 25 УК РФ только по нормативному характеру запрета, а не по общественной опасности. По существу, речь идет о закреплении в действующем УК РФ преступлений нового вида – деяний, имеющих нормативную природу политической обусловленности, но никак не правовой. В нормах, предусмотренных ст. 230.1 и 230.2 УК РФ, отсутствует связь с объектами уголовно-правовой охраны. В основе уголовно-правовых запретов допинговых нарушений лежит оппортунистический критерий – социальная и политическая напряженность.

Следует отметить, что коррекция объектов уголовно-правовой охраны в силу изменений в общественной жизни возможна. Однако изменение не только содержания, но и духа (идеологии) уголовного закона в рамках правового поля требует усилий в направлении организации новой отрасли уголовного права – медицинского уголовного права и медицинского спортивного права как его подотрасли.

Литература

1. Единая конвенция о наркотических средствах (Нью-Йорк, 30 марта 1961 г.) // Бюллетень международных договоров. 2000. № 8.
2. Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ (Вена, 20 декабря 1988 г.) // Сборник международных договоров СССР и Российской Федерации. Вып. XLVII. М., 1994.
3. Международная конвенция о борьбе с допингом в спорте (Париж, 19 октября 2005 г.) // Бюллетень международных договоров. 2007. № 9.
4. О наркотических средствах и психотропных веществах: федеральный закон от 8 января 1998 г. № 3-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1998. № 2. Ст. 219.
5. О физической культуре и спорте в Российской Федерации: федеральный закон от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ (ред. от 02.08.2019) // Собрание законодательства РФ. 2007. № 50. Ст. 6242.
6. Об утверждении перечня наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, подлежащих контролю в Российской Федерации: постановление Правительства РФ от 30 июня 1998 г. № 681 (ред. от 09.08.2019) // Собрание законодательства РФ. 1998. № 27. Ст. 3198.
7. Об утверждении перечня субстанций и (или) методов, запрещенных для использования в спорте, для целей статей 230.1 и 230.2 Уголовного кодекса Российской Федерации: постановление Правительства РФ от 28 марта 2017 г. № 339 (ред. от 29.04.2019) // Собрание законодательства РФ. 2017. № 14. Ст. 2074.
8. Внимание: допинг! Что нужно знать спортсменам и тренерам о запрещенных субстанциях // Спорт: экономика, право, управление. 2007. № 3.
9. Всемирный антидопинговый кодекс / пер. с англ. А. А. Анцелиович, А. А. Деревоедова. М.: РУСАДА, 2015.
10. Понятовская Т. Г. Спортивные отношения и уголовно-правовое регулирование // Союз криминалистов и криминологов. 2019. № 1.

УДК 343.915

ХАРАКТЕРИСТИКА КРИМИНАЛЬНОГО НАСИЛИЯ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ПРОТИВ ЛИЧНОСТИ

Алексей Сефединович Ханахмедов, начальник Уфимского юридического института МВД России, кандидат юридических наук

E-mail: ufali@mvd.ru

В статье представлена общая криминологическая характеристика наиболее опасных видов насильственных преступлений против личности, совершенных несовершеннолетними на территории Российской Федерации за последние пять лет. На основе анализа статистических данных ГИАЦ МВД России и Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации сделан вывод, что наряду со снижением количественных показателей насильственных преступлений несовершеннолетних произошли негативные изменения в их качественных характеристиках. Автором предпринята попытка прогнозирования развития криминальной ситуации относительно исследуемых преступлений на территории Российской Федерации на 2020 г.

Ключевые слова: насилие; несовершеннолетние; убийство; умышленное причинение тяжкого вреда здоровью; изнасилование.

CHARACTERISTICS OF CRIMINAL VIOLENCE OF MINORS AGAINST THE PERSON

Aleksey Sefedinovich Khanakhmedov, head of the Ufa Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law

The article presents the general criminological characteristics of the most dangerous types of violent crimes against a person committed by minors in the Russian Federation over the past five years. Based on an analysis of the statistical data of the SIAC of the Ministry of Internal Affairs of Russia and the Judicial Department under the Supreme Court of the Russian Federation, it was concluded that, along with a decrease in the quantitative indicators of violent crimes of minors, there were negative changes in their qualitative characteristics. The author made an attempt to predict the development of the criminal situation of the investigated crimes in the territory of the Russian Federation for 2020.

Keywords: violence; minors; murder; intentional infliction of serious bodily harm; rape.

Физическое и психическое насилие в России, в том числе преступное насилие среди несовершеннолетних, получило широкое распространение и стало частым явлением в обычной жизни. Противостоять угрозе насилия, совершаемого несовершеннолетними, эффективно воздействовать на преступность данной категории – актуальная задача современной правоохранительной деятельности.

Согласно имеющимся данным официальной статистики, за последние годы на территории Российской Федерации отмечается снижение абсолютных и относительных показателей общей преступности. Данные ГИАЦ МВД России свидетельствует, что на протяжении последних пяти лет идет спад общего количества зарегистрированных преступлений. Исключением является лишь 2015 год, когда отмечался рост данного показателя (+ 9,03 % по отношению к 2014 г.)^{*}.

^{*} Состояние преступности в России за 2014–2018 гг. URL: <https://мвд.рф/folder/101762> (дата обращения: 12.11.2019).

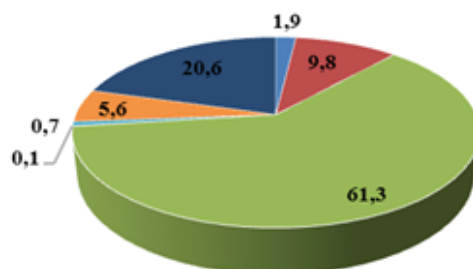
Так, с 2014 по 2018 г. количество зарегистрированных убийств уменьшилось в 1,4 раза (с 11933 в 2014 г. до 8574 в 2018 г.), фактов умышленного причинения тяжкого вреда здоровью – в 1,4 раза (с 32899 до 23224), изнасилований – в 1,2 раза (с 4163 до 3374) (рис. 1).



Рис. 1. Динамика наиболее опасных насильственных преступлений против личности, совершенных на территории Российской Федерации в 2014–2018 гг.

За 2018 г. на 12 % произошло снижение регистрации убийств и покушений на убийство, на 5,4 % – фактов умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, на 4,6 % – изнасилований*.

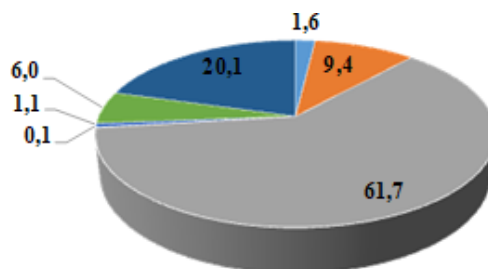
Сохраняется и позитивная тенденция снижения регистрации насильственных преступлений против личности, совершенных несовершеннолетними (рис. 2, 3).



- Убийство, покушение на убийство, изнасилование, покушение на изнасилование, причинение тяжкого вреда здоровью
- Разбой, грабёж
- Кража
- Хулиганство
- Вымогательство
- Незаконное изготовление, приобретение, хранение, перевозка, пересылка либо сбыт наркотических средств или психотропных веществ
- Иные

Рис. 2. Структура преступности несовершеннолетних на территории Российской Федерации в 2014 г. (в процентах от общего числа)

* Преступность и правонарушения (2014–2018): статист. сб. М., 2019.



- Убийство, покушение на убийство, изнасилование, покушение на изнасилование, причинение тяжкого вреда здоровью
- Разбой, грабеж
- Кража
- Хулиганство
- Вымогательство
- Незаконное изготовление, приобретение, хранение, перевозка, пересылка либо сбыт наркотических средств или психотропных веществ
- Иные

Рис. 3. Структура преступности несовершеннолетних на территории Российской Федерации в 2018 г. (в процентах от общего числа)

Представленные данные свидетельствуют, что доля убийств, покушений на убийство, изнасилований, покушений на изнасилование и фактов причинения тяжкого вреда здоровью, совершенных лицами в возрасте от 14 до 17 лет, в 2018 г. по отношению к 2014 г. снизилась на 0,3 %.

Одновременно произошло и снижение количества выявленных несовершеннолетних преступников (– 25 %) (табл. 1).

Таблица 1

Динамика выявленных за совершение преступлений несовершеннолетних на территории Российской Федерации в 2014–2018 гг.

Год	Число лиц, совершивших преступления (всего)	Прирост/снижение, %	Число несовершеннолетних, совершивших преступления	Прирост/снижение, %
2014	1006 003	– 0,6	54369	– 10,5
2015	1075 333	+ 6,9	55993	+ 3,0
2016	1015 875	– 5,5	48589	– 13,2
2017	967103	– 4,8	42504	– 12,5
2018	931107	– 3,7	40860	– 3,9

Из таблицы видно, что динамика снижения выявленных несовершеннолетних преступников повторяет динамику снижения общего числа выявленных преступников на территории Российской Федерации. Однако сравнение динамики указанных индикаторов свидетельствует, что снижение количества несовершеннолетних происходит интенсивнее по сравнению со взрослыми преступниками. При этом среди общего количества выявленных в 2018 г. лиц, со-

вершивших преступления, каждый двадцать третий – несовершеннолетний. Удельный вес несовершеннолетних в общем числе лиц, совершивших преступления, снизился с 5,4 % в 2014 г. до 4,4 % в 2018 г.

Рассматривая динамику удельного веса несовершеннолетних, совершивших преступления, по регионам Российской Федерации, следует отметить наиболее криминально пораженные: это Республики Тыва и Карелия, Забайкальский край, Ненецкий автономный округ, Свердловская область (рис. 4).

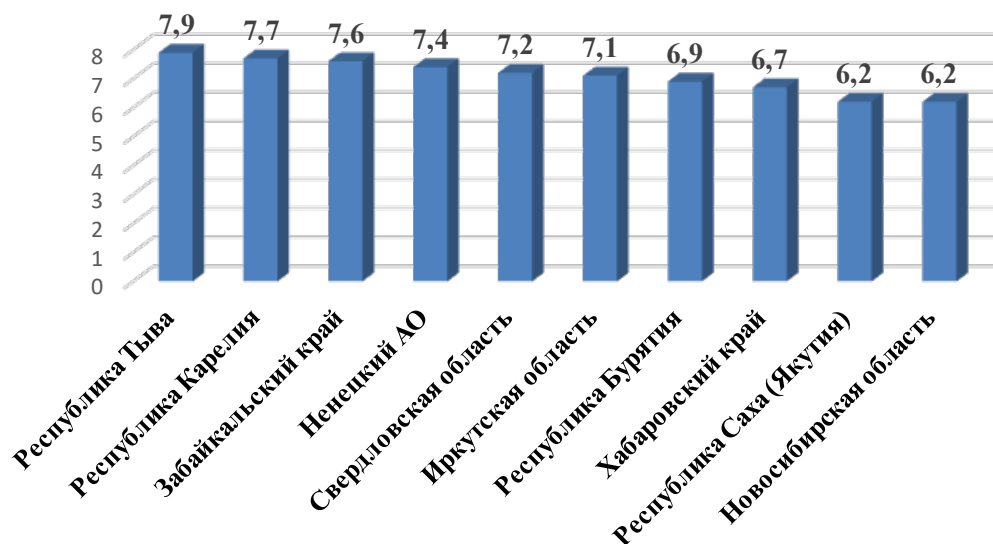


Рис. 4. Регионы с наибольшим удельным весом несовершеннолетних, совершивших преступления (в процентах от общего числа выявленных лиц)

На фоне общего снижения числа выявленных несовершеннолетних преступников отмечается и снижение количества несовершеннолетних, осужденных за убийство, умышленное причинение тяжкого вреда здоровью человека и изнасилование. По данным Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, в 2014 г. за наиболее опасные насильственные преступления против личности осуждено 1203 несовершеннолетних, в 2015 г. – 1149, в 2016 г. – 1059, в 2017 г. – 850, в 2018 г. – 766 (табл. 2).

Таблица 2

Динамика числа осужденных несовершеннолетних, совершивших наиболее опасные преступления против личности на территории Российской Федерации в 2014–2018 гг.

Год	Вид преступления		
	Убийство	Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью	Изнасилование
2014	245	750	208
2015	229	726	194
2016	239	629	191
2017	165	536	149
2018	147	480	139

Указанные данные свидетельствуют, что количество осужденных в несовершеннолетнем возрасте за убийство в 2018 г. снизилось по отношению к 2014 г. на 40 %, произошло

и снижение осужденных в возрасте от 14 до 17 лет за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью – на 36 %, число несовершеннолетних, осужденных за изнасилование, снизилось за указанный период на 33 %*.

По мнению Ю. М. Антоняна и М. В. Гончаровой, снижение показателей преступности несовершеннолетних объясняется следующими факторами.

Во-первых, разработкой и реализацией на государственном уровне комплекса мер по профилактике преступности несовершеннолетних. Данный комплекс мер нашел отражение в Концепции развития системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних на период до 2020 г., утвержденной распоряжением Правительства Российской Федерации от 23 марта 2017 г. № 520-р.

Среди названных мер значимыми являются: совершенствование нормативно-правового регулирования, разработка и эффективная реализация государственных и муниципальных программ в сфере профилактики преступности несовершеннолетних, укрепление института семьи, духовно-нравственных и культурных традиций, развитие единой образовательной среды; создание благоприятных условий для социального развития несовершеннолетних.

Во-вторых, «виртуализацией» жизнедеятельности молодежи, реализующей свои потребности в самоутверждении в интернет-пространстве. В связи с вовлеченностью несовершеннолетних в виртуальный мир и восприятием его как реального, возросла доля преступлений, совершаемых исследуемой категорией лиц в киберпространстве.

В-третьих, осуществлением в течение последних нескольких лет комплексных мер профилактической направленности, позволивших повысить результативность участия органов внутренних дел в профилактической работе с несовершеннолетними. К таким мерам следует отнести мероприятия по противодействию деструктивным течениям среди молодежи и вовлечение молодого поколения в социально полезную деятельность.

В-четвертых, искусственной латентностью правонарушений, совершенных несовершеннолетними в образовательных организациях [1, с. 93].

Однако, несмотря на благоприятно снижающуюся статистику насильственной преступности несовершеннолетних, особую озабоченность вызывают формы и способы совершения преступлений, которые в последние годы все больше совпадают с формами и способами взрослой преступности. Наблюдается формирование смешанных групп взрослых и молодежи, в которых несовершеннолетние выполняют активные криминальные роли (например, используют насильственные способы совершения преступлений с применением оружия, оказывают физическое сопротивление сотрудникам правоохранительных органов) (табл. 3).

Таблица 3

Динамика количества выявленных несовершеннолетних, совершивших преступления в соучастии на территории Российской Федерации в 2014–2018 гг.

Год	Совершили преступления в группе (всего), в том числе в организованной группе
2014	22743 / 64
2015	23643 / 79
2016	21463 / 57
2017	19889 / 70
2018	19508 / 86

* Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2014–2018 гг. URL: <https://cdep.sudrf.ru/index.php?id=79> (дата обращения: 12.11.2019).

Количество выявленных несовершеннолетних, совершивших преступления в составе организованной группы за последние пять лет на территории Российской Федерации колеблется: в 2015 г. по отношению к 2014 г. отмечается рост несовершеннолетних, совершивших преступления в составе организованной группы (+22 %), в 2016 г. по отношению к 2015 г. наблюдается значительное снижение данного показателя (– 25 %), в 2017 г. по отношению к 2016 г. и в 2018 г. по отношению к 2017 г. – снова его увеличение.

Среди негативных качественных характеристик насильственной преступности несовершеннолетних следует отметить возрастание дерзости и циничности совершаемых преступлений. Это особенно проявляется в большинстве тяжких и особо тяжких преступлений насильственной направленности, при этом в различных регионах страны тенденции такой преступности различны.

Таким образом, можно сделать вывод, что, несмотря на стабильное снижение абсолютных показателей насильственной преступности несовершеннолетних, изменяются в негативном плане ее качественные характеристики. Анализ статистических показателей исследуемого вида преступности на территории Российской Федерации позволяет, однако, дать оптимистический краткосрочный прогноз на 2020 г. по индексным преступлениям против личности (убийство, умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, изнасилование).

Литература

1. Антонян Ю. М., Гончарова М. В. Состояние и причины преступности несовершеннолетних в России // Вестник Московского государственного областного университета. Сер. Юриспруденция. 2018. № 2.

УДК 343.97

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ГРУППОВОЙ ПРЕСТУПНОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Анна Сергеевна Шиенкова, начальник кафедры, кандидат юридических наук, доцент;
Андрей Михайлович Подгайный, заместитель начальника кафедры, кандидат юридических наук (Краснодарский университет МВД России)

E-mail: schienkovaanna@mail.ru

apodgorny@mvd.ru

Одной из особенностей преступности несовершеннолетних является ее групповой характер. Несмотря на снижение числа подростков, совершивших преступление в составе группы, их доля в общей массе несовершеннолетних участников преступных деяний растет из года в год. Эта тенденция сохраняется и в настоящее время. В статье раскрываются проблемы профилактики преступности несовершеннолетних. Авторы обращают внимание на необходимость организованного досуга подростков в целях предупреждения их девиантного поведения, а также на усиление взаимодействия служб и подразделений территориальных органов МВД России по предотвращению криминализации несовершеннолетних.

Ключевые слова: предупреждение; преступление; несовершеннолетний; групповая преступность.

ABOUT SOME PROBLEMS OF PREVENTION OF GROUP CRIME OF MINORS

Anna Sergeyevna Shienkova, head of the Department, *kandidat nauk*, degree in Law, Associate Professor;

Andrey Mikhailovich Podgayny, deputy head of the Department, *kandidat nauk*, degree in Law (Krasnodar University of the Ministry of the Interior of Russia)

One of the features of juvenile delinquency is its group nature. Despite the decrease in the number of adolescents who committed a crime as part of a group, their share in the total mass of juvenile participants in criminal acts is growing from year to year. This trend has continued to the present time. The article reveals the problems of prevention of juvenile delinquency. The authors draw attention to the need for organized leisure of adolescents in order to prevent their deviant behavior, as well as to strengthen the interaction of services and units of the territorial bodies of the Ministry of internal Affairs of Russia to prevent the criminalization of minors.

Keywords: prevention; crime; juvenile; group crime.

Вопросам предупреждения групповых преступлений несовершеннолетних в настоящее время уделяется повышенное внимание. В криминологических исследованиях превалирует общий подход к анализу преступных групп несовершеннолетних как социально-психологическому феномену. Многие криминологи считают, что данный вид преступности обусловлен эгоцентричными мотивами, неустойчивостью психики несовершеннолетних, ориентацией на личное материальное благополучие, на жизнь по принципу «как хочется» [1; 2].

Преступность несовершеннолетних обоснованно определяется как относительно массовое явление, включающее совокупность запрещенных уголовным законом общественно опасных деяний, совершенных в течение определенного периода времени на определенной территории лицами в возрасте 14–17 лет [3, с. 10].

Министерством внутренних дел России отмечается сохраняющаяся положительная тенденция снижения числа подростков, совершивших преступления в составе группы лиц.

Наряду с этим, их доля в общем массиве участников преступных деяний, не достигших совершеннолетия, за последние пять лет увеличилась на 7 %.

Проведенные в 2018–2019 гг. сотрудниками центрального аппарата МВД России проверки свидетельствуют о недостаточности мер, принимаемых территориальными органами МВД России по предупреждению деятельности подростковых групп антиобщественной направленности, о низкой осведомленности сотрудников полиции о негативных процессах, происходящих в молодежной среде.

Групповой способ совершения противоправных деяний всегда был характерным признаком преступности несовершеннолетних. Высказанное К. Е. Игошевым в 1970-х гг. мнение о том, что преступность несовершеннолетних – это групповая преступность, не утратило своей актуальности и сегодня [4]. Несмотря на снижение числа подростков, совершивших преступление в составе группы лиц, их доля в общей массе несовершеннолетних участников преступных деяний из года в год неизменно растет. Об этом свидетельствуют приведенные ниже данные.

Год	Число несовершеннолетних, совершивших преступления в составе группы	Удельный вес групповой преступности несовершеннолетних, %
2014	25954	38,5
2015	27053	39,3
2016	25156	41,5
2017	23902	44,5
2018	23596	45,5

По итогам 9 месяцев 2019 г. эта тенденция сохраняется – 12 152 лица, не достигших 18-летнего возраста, совершили преступления в составе группы; удельный вес – 44,5 %*.

В последние годы подростковая преступность приобрела новые формы, связанные с повышением организованности действий и общественной опасностью их последствий.

Еще пять лет назад подростки – участники групп антиобщественной направленности, совершали имущественные преступные деяния (кражи и угон автотранспорта), доля которых достигала 90 % в общем массиве совершенных ими преступлений. В последние же годы интерес несовершеннолетних сместился в сторону преступлений, имеющих целью получение «быстрых денег» путем незаконного оборота наркотиков. При этом наметилась устойчивая тенденция вовлечения взрослыми лицами в преступную деятельность несовершеннолетних, окончивших 9 классов, но не поступивших в профессиональные образовательные организации и нетрудоустроенных. Указанная категория обеспечивает себе доход преступным путем, «работая» через интернет-ресурсы «курьерами», «кладмэнами» и т. п. Нередко такие подростки выезжают в другие регионы, где под «прикрытием» взрослых лиц осуществляют свои преступные действия.

К одной из причин складывающейся ситуации относятся недостатки взаимодействия между подразделениями по делам несовершеннолетних, уголовного розыска и участковых уполномоченных полиции.

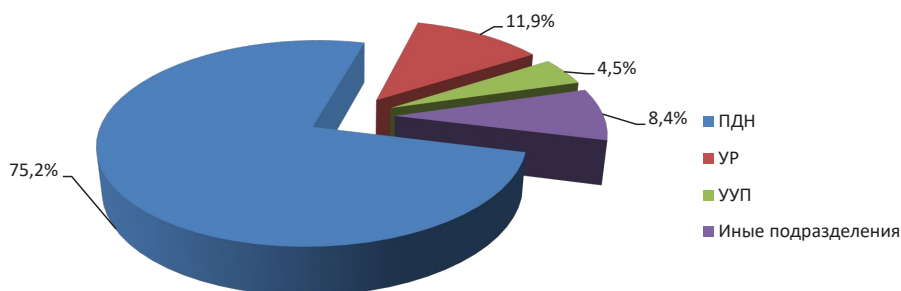
Так, за 6 месяцев 2019 г. на профилактический учет поставлено 6793 (+0,2 %; 2018 г. – 6780) подростковые группы антиобщественной направленности, в состав которых входит 15326 (–1,3 %; 2018 г. – 15534) несовершеннолетних**. Однако участие оперативных подраз-

* Данные ГИАЦ МВД России за 2014–2019 г. URL: <https://мвд.рф/mvd>

** Форма статистической отчетности № 180: утв. приказом МВД России от 30 января 2014 г. № 57

делений в выявлении таких групп почти незаметно. Только 11,9% (806) из них поставлены на учет по информации сотрудников уголовного розыска. По информации участковых уполномоченных полиции (УУП), поставлено на учет в ПДН лишь 4,5% (306) подростковых групп.

Участие подразделений полиции в выявлении групп несовершеннолетних антиобщественной направленности



Указанные обстоятельства свидетельствуют о недостаточном внимании руководителей органов внутренних дел к данному направлению деятельности и являются причиной неэффективного решения проблемных вопросов профилактики преступности несовершеннолетних.

В свою очередь, и инспекторами ПДН меры по раннему выявлению, постановке на учет и проведению профилактической работы с указанными подростковыми группами принимаются не на должном уровне. В школах их деятельность, как правило, сводится к плановому посещению и формальным беседам с учащимися в классе.

Отсутствие надлежащей организации внутри- и межведомственного взаимодействия по профилактике групповой преступности приводит к вовлечению несовершеннолетних в различные деструктивные субкультуры, неформальные молодежные объединения.

Вследствие недостаточной осведомленности сотрудников ПДН и оперативных подразделений о негативных процессах, происходящих в молодежной среде, решение проблемных вопросов предупреждения преступлений несовершеннолетних осуществляется неэффективно.

В территориальных органах МВД России основанием для постановки на профилактический учет подростковой группы, как правило, является совершение ее участниками преступления. На подростков, совершивших иные антиобщественные действия, наблюдательные дела порой не заводятся. Соответственно профилактическая работа, направленная на раннее выявление и предупреждение их деструктивного поведения, не осуществляется.

Конечной целью работы с группами, состоящими на учете, является разобщение их участников, в том числе путем помещения лидеров и активных членов группы в специальные учебно-воспитательные учреждения закрытого типа (СУВУЗТ). Однако профилактические ресурсы СУВУЗТ практически не используются. При совершении более чем 13,4 тыс. преступлений (категории средней тяжести и тяжкие) в первом полугодии 2019 г. в СУВУЗТ помещены лишь 3,4% подростков, их совершивших (451 чел.; за 6 месяцев 2018 г. – 474; – 4,9%).

Низкий уровень взаимодействия инспекторов ПДН с сотрудниками дознания, следствия, СК России, прокуратуры, с судьями по реализации положений ч. 2 ст. 92 УК РФ (освобождение несовершеннолетних, совершивших преступления средней тяжести, а также тяжкие преступления, от наказания и помещение в специальные учебно-воспитательные учреждения закрытого типа) не обеспечивает решения указанных задач.

Подростковые группы, как правило, формируются по месту жительства. Совершению преступления предшествует продолжительное общение, совместное проведение досуга, ко-

торое в основном заключается в бесцельном времяпрепровождении. В большинстве случаев на совершение преступления подростки идут спонтанно, проверяя друг друга «на слабо». Основные причины изменения дружеских отношений от простого общения к противоправному поведению – это незнание, как реализовать свой потенциал, лидерские качества, а также потребность в экстриме.

Отсутствие организованного досуга у детей несет реальную угрозу их вовлечения в деструктивную деятельность. Поэтому особое внимание в предупреждении девиантного поведения несовершеннолетних необходимо уделять их культурной, спортивной и трудовой занятости.

Влияние со стороны органов системы профилактики на ситуацию также недостаточно. Более 80 % несовершеннолетних на момент совершения преступных деяний не были заняты во внеурочное время.

Региональные учреждения и ведомства культуры, спорта, молодежной политики основную ставку делают на разовые масштабные акции, флешмобы, спортивные праздники. Указанные мероприятия, безусловно, нужны. Но значительные цифры о количестве принявшей в них участие молодежи не совсем правильно считать объективным результатом вовлечения их в организованную занятость. В первую очередь необходима системная адресная работа с молодым поколением.

Одним из вариантов решения данной проблемы могут стать мероприятия по возрождению подростковых спортивно-оздоровительных клубов по месту жительства (хоккейных, футбольных, волейбольных дворовых команд), их современное оснащение. Эти места занятости и досуга несовершеннолетних должны находиться в шаговой доступности от их места жительства и, что особенно важно, быть бесплатными для детей, воспитывающихся в семьях, испытывающих финансовые трудности.

Другим ресурсом может быть вовлечение подростков в деятельность молодежных движений правоохранительной направленности, тем более, что уже имеется положительный региональный опыт Калининградской, Саратовской, Ярославской областей, г. Санкт-Петербурга: по инициативе полиции созданы отряды «Юные друзья полиции», клубы юных друзей правопорядка, которые помогают привить школьникам навыки законопослушного поведения и направлены на профессиональную ориентацию и патриотическое воспитание.

Также важен индивидуальный подход к занятости каждого несовершеннолетнего, например, в летний период.

В большинстве регионов Российской Федерации сотрудниками подразделений по делам несовершеннолетних территориальных органов МВД России предварительно проводятся встречи с подростками, состоящими на профилактическом учете, и их родителями в целях выяснения занятости детей в летний период, предлагаются различные формы досуга.

Эффективной мерой индивидуального учета летней занятости подростков является аккумуляция сведений, поступивших от иных субъектов профилактики (органы управления образованием, здравоохранения, социальной защиты населения), в комиссиях по делам несовершеннолетних.

Впервые, в рамках протокола, подписанного 28 декабря 2018 г. ГУОООП МВД России и Всероссийским детско-юношеским военно-патриотическим общественным движением «Юнармия»^{*}, 577 подростков приняли участие в летних юнармейских сменах и отрядах. Наиболее активно такая работа проводится в республиках Башкортостан, Коми, Саха (Якутия), Ставропольском крае, во Владимирской, Курской и Оренбургской областях.

* Протокол об основных направлениях взаимодействия по организации совместных мероприятий информационной, правовой, военно-патриотической, социальной и спортивной направленности, проводимых для несовершеннолетних, в том числе состоящих на профилактическом учете в органах внутренних дел, от 28 декабря 2018 г.

Между тем отмечается снижение показателей занятости несовершеннолетних в детских оздоровительных лагерях. Так, в загородные лагеря была направлена лишь пятая часть (чуть более 19 тыс.) подучетных (18,8%; 2018 г. – 19,2%), в пришкольные лагеря – четверть (25,3 тыс.) несовершеннолетних правонарушителей (24,3%; 2018 г. – 25,4%).

В ряде субъектов доля охваченных организованным отдыхом подростков не превышает и 30%. Неблагополучная ситуация с занятостью подучетных в летний период сложилась в республиках Ингушетия (их доля составила всего 10,6%), Крым (26,6%), Дагестан (23,5%), в Москве (29,5%) и Севастополе (21,8%). В Чеченской Республике указанная категория несовершеннолетних вообще не была охвачена.

Необходимо отметить и недостаточную активность территориальных органов МВД России в обосновании и отстаивании интересов, касающихся финансирования программных мероприятий по линии предупреждения безнадзорности и преступлений несовершеннолетних.

В целях совершенствования предупреждения групповой преступности несовершеннолетних, предотвращения вовлечения их в совершение преступлений, необходимо взаимодействие служб и подразделений территориальных органов МВД России в профилактике деструктивного поведения несовершеннолетних.

Анализ состояния групповой преступности несовершеннолетних в современной России свидетельствует о напряженной и сложной ситуации. Появляются и распространяются новые виды преступлений, свидетельствующие об активном вовлечении подростков в криминальную деятельность, происходит постоянное «омоложение» преступности несовершеннолетних за счет увеличения доли малолетних, не достигших возраста уголовной ответственности, правонарушителей. Эти и многие другие качественные и количественные изменения подростковой преступности вызывают сегодня особую тревогу и требуют проведения комплекса неотложных мероприятий, направленных на предотвращение распространяющейся криминализации несовершеннолетних.

Превентивная деятельность не должна ограничиваться усовершенствованием правовых и карательно-репрессивных мер в рамках специальной профилактики, необходимо изменение самого общества и общественных отношений. Учитывая действующие социально-криминогенные тенденции в подростковой среде, усилия по реформированию системы предупреждения преступности несовершеннолетних должны быть направлены в первую очередь на совершенствование мер общей, а не специальной профилактики.

Литература

1. Антонян Ю. М. Личность преступника и профилактика преступлений: монография. М.: Проспект, 2017.
2. Долгова А. И. Социально-психологические аспекты преступности несовершеннолетних. М., 1980.
3. Прозуметов А. М. Криминологическая характеристика преступности несовершеннолетних (региональный аспект). Томск: Изд-во Томского ун-та, 2004.
4. Игошев К. Е. Личность преступника и мотивация преступного поведения (на материалах криминологических исследований несовершеннолетних и молодежи в возрасте 18–25 лет): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Свердловск, 1975.

КРИМИНАЛИСТИКА. СУДЕБНО-ЭКСПЕРТНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ. ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

УДК 343.98

ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ПОДЛЕЖАЩИЕ УСТАНОВЛЕНИЮ И ДОКАЗЫВАНИЮ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ О КОРРУПЦИОННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЯХ

Диана Аркадьевна Степаненко, профессор кафедры Института государства и права Байкальского государственного университета, доктор юридических наук, профессор;
Юрий Петрович Гармаев, профессор кафедры Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия, доктор юридических наук, профессор;
Елена Витальевна Гулина, научный сотрудник Центра правового обеспечения взаимодействия РФ со странами АТР Бурятского государственного университета им. Доржи Банзарова

E-mail: diana-stepanenko@mail.ru

garmaeffl@mail.ru

gulinaalyona@mail.ru

На основе оригинального методологического подхода к формированию как базовой (укрупненной), так и частных криминалистических методик расследования коррупционных преступлений, предложен обширный перечень обстоятельств, подлежащих установлению и доказыванию по данным категориям дел. Перечень состоит из двух частей: один перечень посвящен «основным» коррупционным преступлениям (взятничество – ст. 290–291.2 УК РФ), другой – «сопутствующим», широко распространенным и наиболее опасным в той или иной сфере деятельности. Перечень формируется на основе универсальных принципов методики (методик) расследования коррупционных преступлений: 1) недопустимости обвинительного уклона, 2) баланса в расследовании как «низовых», так и «верхушечных» коррупционных преступлений; 3) наступательности; 4) приоритета выявления совокупностей преступлений и серийности их совершения.

Ключевые слова: коррупционные преступления; принципы выявления и расследования; криминалистическая методика; обвинительный уклон; «верхушечная» коррупция; «низовая» коррупция; наступательность расследования.

CIRCUMSTANCES TO BE ESTABLISHED AND PROVED CORRUPTION CRIMINAL CASES

Diana Arkadieva Stepanenko, professor of the Department of the Institute of State and Law Baikal State University, Doctor of Law, Professor;

Yury Petrovich Garmaev, professor of the Department of the East Siberian Branch Russian State University of Justice, Doctor of Law, Professor;

Elena Vitalevna Gulina, researcher of the Center for Right ensuring interaction of the Russian Federation with the Asia-Pacific countries Banzarov Buryat State University

Based on the original methodological approach to the formation of both basic (enlarged) and private criminalistic methods for investigating corruption crimes, an extensive list of circumstances to be established and proved is proposed for these categories of cases. The list consists of two parts: devoted to the «main» corruption crimes (bribery – Articles 290–291.2 of the Criminal Code of the Russian Federation) and «attendant» – dedicated to the widespread and most dangerous corruption crimes in a particular field of activity. The list is formed on the basis of the universal principles of the methodology for investigating corruption crimes: 1) the principle of inadmissibility of accusatory bias, 2) the principle of balance in the investigation of both «grassroots» and «top» corruption crimes, 3) the «principle of offensive», 4) «the principle of priority in identifying the aggregate of crimes and the serial nature of their commission».

Keywords: corruption crimes; principles of detection and investigation; forensic techniques; accusatory bias; «top» corruption; «grassroots» corruption; offensive investigation.

В настоящее время, несмотря на распространение криминалистических характеристик коррупционных (равно как и иных) преступлений в структуре частных методик их расследования, редко в каких работах монографического характера, помимо указанной характеристики, имеется отдельный раздел, посвященный обстоятельствам, подлежащим установлению и доказыванию. В некоторых ранних работах, посвященных криминалистической методике расследования взяточничества, эти две научные категории отождествлялись. Например, так полагал Т. С. Мошкович, а потому к числу обстоятельств, подлежащих доказыванию по делам о взяточничестве, он относил 11 кратких тезисов, в том числе: 1) факт дачи-получения взятки; 2) мотивы и цели получения и дачи взятки; 3) время, место и способ передачи взятки и т. д. [15, с. 652].

Р. С. Белкин более подробно раскрывал каждое из положений. Например, указывая на цель дачи-получения взятки как на обстоятельство, подлежащее доказыванию, он раскрывал его следующим образом: какие действия (или бездействие) осуществлены взяткополучателем в интересах взяткодателя, их цель? Являлись ли служебные действия взяткополучателя законными или незаконными? [12, с. 494–495].

Без углубления в соответствующую научную дискуссию отметим, что мы примкнули к позиции тех авторов, которые признали, что информационный блок «обстоятельства, подлежащие установлению и доказыванию» (далее – «перечень обстоятельств» или «перечень») является отдельным структурным элементом частной криминалистической методики расследования, не взамен, а в дополнение к криминалистической характеристике [20, с. 95.].

Между тем авторы многочисленных трудов по криминалистической методике расследования коррупционных преступлений, вероятно, допускали две неточности. Во-первых, указанный перечень обстоятельств формировался преимущественно по отношению к составам взяточничества. Однако такой узкий подход не учитывает нормативных требований (см. список статей УК РФ и признаков составов преступлений, предусмотренный Перечнем № 23 [3]), разъяснений Верховного Суда РФ (это видно, например, уже из названия постановления Пленума [1]) и особенностей расследования различных видов коррупционных и сопутствующих им преступлений, их взаимосвязи по конкретным уголовным делам.

Во-вторых, указанный перечень в какой-то мере провоцировал в сознании правоприменителей пресловутый обвинительный уклон. Последнее утверждение основано на том, что в перечнях обычно отсутствуют обстоятельства защитительного характера, обращающие внимание читателя на оправдывающие и/или смягчающие вину обвиняемого обстоятельства.

Предлагаемая нами модель перечня обстоятельств основана на методологическом подходе, содержащем следующие положения.

1. Криминалистическая методика расследования всех коррупционных преступлений вряд ли может быть научным продуктом, годным к непосредственному применению на практике. Вероятно поэтому она до настоящего времени не сформирована, хотя ее создание имеет большое теоретическое значение. Она должна стать методологической основой для создания новых и/или модернизации имеющихся частных криминалистических методик расследования коррупционных преступлений (меньшей степени общности).

2. Ключевым криминалистически значимым признаком – основанием формирования частной методики расследования того или иного вида (группы) коррупционных преступлений должна быть «сфера деятельности». В. А. Образцов в заданном контексте верно отметил, что сфера деятельности человека определяет закономерности преступного поведения и отражения в окружающей среде [16, с. 91.]. Исходя из этого, перспективными разработками в данном направлении должны быть, например, методики расследования коррупционных преступлений в сфере образования (по его уровням), здравоохранения, в сфере деятельности пожарного надзора, в налоговых органах и т. п.

3. В системе уголовно-правовой и криминалистической классификации все коррупционные преступления можно условно разделять на «основные» (взяточничество – ст. 290–291.2 УК РФ) и «сопутствующие», связанные с иными, широко распространенными и наиболее опасными в той или иной сфере деятельности коррупционными преступлениями. Чаще всего таковыми являются хищения с использованием служебного положения, злоупотребление должностными полномочиями и другие.

4. Частные методики расследования коррупционных преступлений, равно как и базовая методика, должны разрабатываться и применяться на основе ранее заявленных в литературе принципов формирования и использования криминалистических методик расследования коррупционных преступлений. Таковыми специальными принципами были названы, в частности, принцип недопустимости обвинительного уклона, принцип оптимального баланса направлений деятельности по выявлению и расследованию как «низовых» («бытовых»), так и «верхушечных» (среди среднего и высшего руководящего звена должностных лиц и управленцев в заданной сфере деятельности) коррупционных преступлений*, принцип наступательности и принцип приоритета выявления совокупностей преступлений и серийности их совершения [6].

Последний принцип базируется на закономерности, заключающейся в существовании «феномена множественности» этих общественно опасных посягательств. Суть указанного принципа расследования в том, что если в рамках доследственной проверки и/или ОРМ собран материал, возбуждено уголовное дело по признакам «верхушечного» коррупционного преступления, то в ходе следствия необходимо:

1) выдвигать и проверять версии о систематическом характере коррупционных и иных сопутствующих преступлений;

2) исследовать не один-два эпизода, а всю соответствующую коррупционную, преступно-профессиональную сопутствующую противоправную деятельность предполагаемых преступников;

3) силы и средства направлять в первую очередь на выявление и изобличение возможных соучастников преступлений, при наличии соответствующих сведений – о деятельности ОПГ, ОПС.

Так, по одному из возбужденных, но пока не законченных производством уголовных дел, директор одного из филиалов государственного вуза, по мнению стороны обвинения,

* Гулина Е. В. Особенности криминалистической методики расследования коррупционных преступлений в сфере высшего образования: дис. ... канд. юрид. наук. Улан-Удэ, 2019.

создала в образовательной организации организованную преступную группу, в которую вовлекла трех секретарей приемной комиссии. По версии следствия, технические секретари приемной комиссии при обращении потенциальных абитуриентов предлагали за отдельную плату оформить их зачисление в вуз задним числом – без вступительных испытаний. Деньги получали как наличными, так и переводом на банковские карты. Кроме того, правоохранительными органами установлен дополнительный соучастник – еще один секретарь приемной комиссии. Ее подозревают в покушении на посредничество во взяточничестве с использованием служебного положения в крупном размере. Правовое решение в настоящее время не принято*.

На начальном этапе расследования данного дела был выявлен только один эпизод предполагаемых преступлений. Остальные были установлены позднее, в ходе расследования, что подтверждает существование «феномена множественности» анализируемых преступлений и, соответственно, эффективность принципа выявления совокупностей преступлений и серийности их совершения, который в этом примере применила сторона обвинения.

Из изложенного следует сделать вывод о том, что перечень обстоятельств по делам о коррупционных преступлениях в той или иной сфере деятельности должен быть значительно шире, чем типовые перечни, имеющиеся в криминалистических методиках расследования взяточничества, и должен включать пункты, направленные на выявление и доказывание обстоятельств вероятного совершения множественности разнородных коррупционных преступных посягательств.

В основу указанного перечня следует заложить обстоятельства, подлежащие доказыванию (ст. 73 УПК РФ), но выделить несколько направлений пополнения этого нормативного перечня [7]. Как верно отметил А. В. Шаров, «Всякое обстоятельство, подлежащее доказыванию, подлежит установлению, но не всякое обстоятельство, подлежащее установлению, подлежит доказыванию» [21]. Первые два направления пополнения перечня выделяются по критерию содержания любой формируемой методики:

– пункты перечня, выделенные из теоретических основ криминалистической методики (понятие, признаки, классификация и/или типология соответствующих коррупционных преступлений и т. п.);

– пункты перечня, выделенные на основе данных соответствующей криминалистической характеристики преступлений.

Еще два направления пополнения перечня обстоятельств могут быть выделены по критерию вида науки**:

– уголовно-правовое направление. Перечень обстоятельств должен быть пополнен за счет уголовно-правовых признаков типичных составов расследуемых преступлений. Например: взяточничество (ст. 290–291.2 УК РФ), служебный подлог (ст. 292 УК РФ), мошенничество с использованием служебного положения (ч. 3 ст. 159 УК РФ), присвоение или растрата с использованием того же положения (ч. 3 ст. 160 УК РФ), злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) и др.;

– криминалистическое направление. Перечень обстоятельств, должен включать основные криминалистически значимые признаки соответствующей преступной деятельности, прежде всего, «верхушечной» ее части.

Исходя из изложенного, представляется оптимальным формировать перечень обстоятельств, подлежащих установлению и доказыванию по делам о коррупционных преступлениях (для базовой методики), и перечень обстоятельств – для частных методик, из двух частей. Первая часть должна касаться взяточничества как ключевых и системообразующих коррупци-

* ОПГ в вузе: директору филиала Адыгейского университета предъявили обвинение. URL: <https://regnum.ru/news/2622113.html> (дата обращения: 01.06.2019).

** Данные направления выделены на основе диссертации Р. А. Степаненко [19, с. 140–150] и переработаны с учетом предмета настоящего исследования.

онных посягательств («основные» преступления). Вторая часть должна касаться иных наиболее распространенных и общественно опасных преступлений той или иной исследуемой группы («сопутствующие» преступления).

Таким образом, по уголовным делам об «основных» коррупционных преступлениях установлению и доказыванию подлежат следующие типовые обстоятельства (перечень № 1):

1) *событие преступления* – установление места и времени подготовки и совершения участниками правоотношений в определенной сфере конкретных деяний, направленных на достижение преступного результата, которые образуют механизм преступления. Эти обстоятельства следует детализировать следующим образом:

1.1) характер передачи взятки (здесь и далее, для краткости, термины «взятничество», «взятка», «взяткодатель» и «взяткополучатель», а также производные будут использоваться в значении, охватывающем соответственно понятия «коммерческий подкуп», «предмет коммерческого подкупа», «дающий» и «получающий» этот предмет (ст. 204–204.1 УК РФ) от дающего получателю: без посредничества или с использованием посредника;

1.2) интересы, проблемы дающего, обстоятельства, при которых взятка стала причиной возникновения взаимоотношений между ним и получателем;

1.3) способ реализации взяточничества: прямая, «физическая» передача взятки или передача в иной форме (электронные платежи и т. п.), «интеллектуальное» посредничество, завуалированная передача вознаграждения и т. д. (например, под какое правомерное деяние была завуалирована передача: подарок к профессиональному празднику, юбилею, возврат долга, оплата услуг сторонней организации и т. п.);

1.4) имеются ли признаки мнимого посредничества во взяточничестве;

1.5) конкретное действие или бездействие по даче-получению взятки, которые совершили: получатель (если он был), посредник (или мнимый посредник), дающий;

1.6) действия или бездействие, за которые передавалась взятка (см. четыре вида деяний, предусмотренных диспозицией ч. 1 ст. 290 УК РФ); были ли совершены действия (бездействие) за взятку, были ли они незаконными (ч. 3 ст. 290 УК РФ); не было ли признаков вымогательства (п. «б» ч. 5 ст. 290 УК РФ и т. п.);

1.7) имеет ли место «феномен множественности» коррупционных преступлений, какие усматриваются сопутствующие коррупционные и иные противоправные посягательства, усматривается ли их серийность; иные разновидности преступного промысла, связанные с полномочиями должностных лиц и/или не связанные с ними;

1.8) если выявлено «мелкое взяточничество» (ст. 291.2 УК РФ), «низовые» коррупционные преступления, – усматриваются ли в данной организации и вокруг нее признаки более опасной, «верхушечной» формы криминальной коррупции, признаки организованной преступной деятельности (ОПГ или ОПС);

1.9) какова характеристика предмета взятки (деньги, иное имущество и т. д., согласно диспозиции ч. 1 ст. 290 УК РФ), источник средств, их движение по счетам и т. п., в том числе, был ли предмет взятки разделен по частям и т. д.; размер взятки;

2) *субъекты взяточничества и иных коррупционных преступлений*: кем дан, кем получен предмет взятки либо кем полностью или частично похищен предмет мнимой взятки, наличие посредников и иных соучастников, субъектов организованной преступной деятельности (ОПГ или ОПС). Данные обстоятельства следует детализировать:

2.1) является ли получатель взятки должностным лицом (п. 1 примечания к ст. 285 УК РФ) либо управленцем (п. 1 примечания к ст. 201 УК РФ), иным специальным субъектом, например, депутатом, членом избирательной комиссии и др. (см. ст. 447 УПК РФ). Каков круг служебных полномочий взяткополучателя согласно должностным инструкциям и реально; были ли урегулированы полномочия должностного лица соответствующими нормативными актами: приказами, договором и т. п. (последний тезис взят из работы В. Прудникова [17]);

2.2) имеется ли посредник во взяточничестве, возможно ли, что он мнимый (мошенник); относится ли он к числу «физических» или «интеллектуальных» посредников, либо он только обещал, предложил посредничество; в чьих интересах он выступал: взяткодателя или взяткополучателя;

2.3) кем является дающий взятку, его взаимоотношения с посредником, знаком ли он с получателем;

3) какова *форма вины* каждого субъекта коррупционного преступления, вид умысла, мотивы и цели преступлений, в том числе:

3.1) имеется ли судебная перспектива доказывания прямого умысла: взяткодателя – на дачу взятки за конкретные действия или бездействие; посредника – на участие в даче-получении взятки либо на мошенничество; взяткополучателя (если таковой был) – на получение предмета взятки;

3.2) от кого исходила инициатива в передаче взятки, охватывалась ли их умыслом незаконность (если таковая была) деяний взяткополучателя, которые он собирался совершить за взятку;

4) *характер и размер вреда, причиненного преступлениями*, в том числе:

4.1) каков характер материального, морального и иного вреда, в частности, не причинен ли вред репутации организациям и др. (ориентиры этих оценочных понятий дает Пленум Верховного Суда РФ в п. 18 Постановления от 16 октября 2009 г. № 19 [2]);

4.2) не причинен ли какой-либо вред иным физическим и юридическим лицам;

5) *обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния*; не было ли, например, малозначительности деяния, а также каких-либо иных оправдывающих обстоятельств;

6) *обстоятельства, способствовавшие совершению преступления*. Например, совершение иных коррупционных правонарушений в соответствующих организациях, недостатки в правовом регулировании, финансовом контроле и т. п.;

7) не допущены ли в ходе оперативно-розыскных мероприятий по признакам коррупционных преступлений провокации, провокационно-подстрекательские действия в части получения, дачи взятки, иных коррупционных и сопутствующих преступлений; не допущены ли иные нарушения законодательства (в рамках ОРД, доследственной проверки и расследования) со стороны оперативных сотрудников или лиц, сотрудничающих с ними, со стороны субъектов расследования;

8) какие средства и методы (акты) противодействия уголовному преследованию предпринимались и могут быть предприняты подозреваемыми, обвиняемыми, иными лицами по настоящему делу [5, с. 146];

9) в ситуациях выявления признаков организованной преступной группы или преступного сообщества (ч. 3–4 ст. 35 УК РФ) (п. 15–17 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24 [1]) установлению и доказыванию подлежат такие обязательные квалифицирующие признаки этих форм соучастие, как:

– для ОПГ – устойчивость группы лиц, объединение их заранее, до совершения преступлений, а также цель – совершение одного или нескольких, в том числе коррупционных преступлений; иерархическая структура, состав членов и характер связей между ними, конкретные действия, совершенные каждым;

– для ОПС – сплоченность, структурированность организованной группы или объединения организованных групп, единство их руководства, цель – совместное совершение одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды [4, с. 121–125; 9; 10; 11; 14, с. 83–88; 18].

Обратим внимание, что специфика предложенного перечня обстоятельств № 1 заключается в следующем:

– пункты 1.7–1.8 и 9 направлены на применение двух важных принципов методики: наступательности расследования, а также принципа выявления совокупностей преступлений и серийности их совершения;

– пункты 5 и 7 направлены на обеспечение защитительного назначения криминалистической методики, применение принципа недопустимости обвинительного уклона.

Вторая часть перечня обстоятельств, подлежащих установлению и доказыванию по делам о коррупционных преступлениях, как уже отмечалось выше, должна относиться к иным, помимо взяточничества, наиболее распространенным и общественно опасным видам преступлений той или иной исследуемой группы. Изучение практики показывает, что к числу таковых по большинству коррупционных преступлений относятся прежде всего хищения с использованием служебного положения (ч. 3 ст. 159 и ч. 3 ст. 160 УК РФ), включая специфику хищений бюджетных средств, а также злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) в сфере высшего образования (здесь и далее, говоря о злоупотреблении должностными полномочиями, мы подразумеваем также и злоупотребление полномочиями (ст. 201 УК РФ)).

Данная часть перечня (назовем его Перечень № 2) сформирована на основе результатов исследований Санкт-Петербургской криминалистической научной школы. В заключительном разделе IV «Методика расследования преступлений» учебника по криминалистике [12] его авторы представили три главы, посвященные соответственно трем частным криминалистическим методикам расследования: хищений путем присвоения и растраты; хищений бюджетных денежных средств, выделяемых для производства работ в сфере строительства; злоупотреблений должностными полномочиями.

Применение в рамках настоящего исследования эмпирических методов показало валидность этих научных разработок, в том числе в части обстоятельств, подлежащих установлению и доказыванию (разумеется, с учетом ряда уточнений и дополнений). Нет смысла приводить мнение авторов дословно, поэтому представим указанные обстоятельства в сжатом виде, с учетом предмета настоящего исследования.

По уголовным делам о коррупционных преступлениях установлению и доказыванию в части «сопутствующих» преступлений, как правило, подлежат следующие типовые обстоятельства (В. Д. Пристансков предлагает использовать структурно-аналитическую формулу криминалистического исследования события преступления по Г. А. Густову [8, с. 126–135]):

1) субъект (субъекты) хищения – должностные и материально ответственные лица, установление их должностного положения и фактических полномочий, характеристика личности. Если преступление совершено в составе ОПГ или ОПС, то, как отмечалось в Перечне № 1, следует установить их иерархическую структуру, состав членов и характер связей между ними, конкретные действия, совершенные каждым;

2) предмет хищения – каким образом и кем было выявлено хищение, например, недостача (или излишки), какими документами это подтверждается; качественные и количественные характеристики материальных ценностей;

3) источник хищения (подотчетные ценности, резервные ценности, сторонние ценности, неучтенная продукция); действия преступников по созданию источников оставляют наибольшее количество материальных следов, например, в первичных документах бухгалтерского учета;

4) операция, используемая для совершения хищения, – какие технологические, финансовые, хозяйственные или иные операции были использованы для создания источника хищения, сокрытия недостачи, сбыта похищенного; какие нормативные правовые акты регламентируют эти процессы; на кого в организации или в региональных, федеральных органах управления в данной сфере были возложены обязанности контроля финансовой дисциплины и правил бухучета, проверки качества работ и т. п.; допускались ли нарушения при выполнении финансово-хозяйственных операций;

5) событие злоупотребления полномочиями, факт совершения деяний вопреки интересам службы [13, с. 544–545], способ и последствия злоупотребления, включая обоснование существенности нарушений прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства (ч. 1 ст. 285 УК РФ); причинная связь между деяниями и последствиями; обоснование вероятного наступления тяжких последствий (ч. 3 ст. 285 УК РФ);

6) способ завладения ценностями – как имущество перешло из правомерного владения в неправомерное;

7) размер похищенного имущества, учитывая не только размер незаконно изъятого, скрытой недостачи, но и размер причиненного хищением вреда;

8) умысел на хищение, злоупотребление полномочиями, включая корыстную и/или иную личную заинтересованность должностных лиц, а также уровень профессиональной подготовки и опыта участников преступлений, сговор между соучастниками и привлечение иных лиц; активное противодействие расследованию (уничтожение, фальсификация официальных документов, предоставление заключений специалистов, склонение свидетелей к даче определенных показаний и т. п.);

9) последствия хищения, включая ущерб, причиненный не только данной организации, но и иным физическим и юридическим лицам, обстоятельства личного обогащения преступников за счет похищенного и/или злоупотреблений полномочиями (приобретение недвижимости, дорогих транспортных средств, иных ценностей; крупные вклады на банковские счета в России и за границей и т. п.);

10) место хищения, включая места подготовки, изъятия, использования, потребления, сбыта похищенного, сокрытия последствий преступления;

11) обстановка хищения, включая причины, способствовавшие его совершению, и условия, в которых оно произошло (дефекты в правовой регламентации сферы деятельности, недостатки в учетной политике, производственных процессах, уровень финансовой дисциплины и т. п.) [12, с. 501–503];

12) *обстоятельства, исключаящие преступность и наказуемость деяния*; не усматривается ли, например, малозначительность деяния, иные оправдывающие обстоятельства. Следователю необходимо проверить, не связано ли, например, подозрение (обвинение) руководителя в злоупотреблении должностными полномочиями с тем, что он действовал хотя и вопреки формальным требованиям законодательства и инструкций, но в целом – в интересах коллектива, и его действия не повлекли причинения реального ущерба правоохраняемым интересам;

13) имеет ли место «феномен множественности» коррупционных хищений и злоупотреблений, какие усматриваются сопутствующие посягательства, усматривается ли их серийность;

14) если выявлены хищения и злоупотребления на «низовом» уровне, – усматриваются ли в данной организации и «вокруг нее» признаки более опасных «верхушечных» хищений и злоупотреблений, признаки организованной преступной деятельности (ОПГ или ОПС).

Как видим, в Перечне № 2, так же как и в Перечне № 1, присутствуют пункты, направленные и на обеспечение защитительного назначения любой антикоррупционной криминалистической методики (№ 12) и на наступательность расследования, выявление множественности преступлений (№ 13–14).

Разумеется, в рамках формирования частной криминалистической методики расследования коррупционных преступлений, особенно «верхушечной» криминальной коррупции, в зависимости от ее особенностей, перечень и содержание перечисленных в обеих частях обстоятельств, подлежащих установлению и доказыванию, могут и должны существенно расширяться.

Литература

1. О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24 (ред. от 03.12.2013). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
2. О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
3. О введении в действие перечней статей Уголовного кодекса Российской Федерации, используемых при формировании статистической отчетности. Перечень № 23 «Преступления коррупционной направленности»: указание Генеральной прокуратуры РФ и Министерства внутренних дел РФ от 12 июля 2019 г. № 487/11/1. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
4. Борков В. Н. Преступление, совершенное организованной группой, как посягательство со специальным субъектом // Современное право. 2017. № 10.
5. Гармаев Ю. П. Основы методики расследования и поддержания государственного обвинения по делам о взяточничестве. Улан-Удэ: Изд-во БГУ, 2006.
6. Гармаев Ю. П. Основы методики расследования коррупционных преступлений: курс лекций. Улан-Удэ: Изд-во Бурятского госуниверситета, 2018.
7. Гармаев Ю. П., Степаненко Д. А., Степаненко Р. А. Особенности расследования преступлений, связанных с посредничеством во взяточничестве и коммерческом подкупе. 2017. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
8. Густов Г. А. К разработке криминалистической теории расследования // Труды Санкт-Петербургского юридического института Генеральной прокуратуры РФ. 2001. № 5.
9. Давыдов В. О. Транснациональный экстремизм: криминалистический анализ: монография / под науч. ред. А. Ю. Головина. М.: Юрлитинформ, 2016.
10. Драпкин Л. Я. Предмет доказывания и криминалистическая характеристика преступлений // Криминалистические характеристики преступлений в методике расследования. Свердловск, 1978.
11. Зуев С. В. Уголовное преследование по делам о преступлениях, совершаемых организованными группами и преступными сообществами (преступными организациями): монография. Челябинск: Челябинский юрид. ин-т МВД России, 2010.
12. Криминалистика: учебник / под ред. Б. А. Викторова, Р. С. Белкина. М.: Юрид. лит., 1976.
13. Криминалистика: учебник / под ред. Т. А. Седовой, С. П. Кушниренко, В. Д. Пристанскова. М.: ЮСТИЦИЯ, 2019.
14. Мондохонов А. Н. Преступное сообщество и преступная организация как самостоятельные формы соучастия // Уголовное право. 2018. № 4.
15. Мошкович Т. С. Расследование должностных преступлений // Криминалистика / под ред. С. П. Митричева, М. П. Шаламова. М.: Юрид. лит., 1966.
16. Образцов В. А. Преступления, связанные с профессиональной деятельностью, как объект криминалистического исследования // Вопросы борьбы с преступностью. М., 1982. Вып. 36.
17. Прудников В. Обстоятельства, подлежащие установлению при расследовании должностных преступлений // Законность. 2000. № 9.
18. Романюк В. В. Расследование организации преступного сообщества (преступной организации): криминалистические и уголовно-процессуальные аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.
19. Степаненко Р. А. Особенности методики расследования преступлений, связанных с посредничеством во взяточничестве: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2015.
20. Танасевич В. Г., Образцов В. А. О криминалистической характеристике преступлений // Вопросы борьбы с преступностью. 1976. Вып. 25.
21. Шаров А. В. Расследование мошенничества в сфере оборота жилища: учеб.-практ. пособие. М.: Юрлитинформ, 2005.

УДК 343.985

ОСОБЕННОСТИ ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ПОЛУЧЕНИЯ ОБРАЗЦОВ БИОЛОГИЧЕСКОГО ПРОИСХОЖДЕНИЯ ДЛЯ ЭКСПЕРТНОГО ИДЕНТИФИКАЦИОННОГО ИССЛЕДОВАНИЯ

Николай Евгеньевич Мерецкий, профессор кафедры, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации;

Татьяна Петровна Курганникова, старший преподаватель (Дальневосточный юридический институт МВД России)

E-mail: ugpd@rambler.ru

tatkur.kms@gmail.com

В настоящей статье авторами рассмотрена возможность принудительного получения сравнительных образцов биологического происхождения с учетом уголовно-процессуального законодательства и складывающейся в настоящее время следственно-судебной практики. Продемонстрировано несовершенство имеющейся регламентации. Особое внимание уделено определению уровня допустимого принуждения при получении образцов биологического происхождения для сравнительного исследования, с учетом законности, обоснованности и соразмерности вышеуказанных действий.

Ключевые слова: образцы для сравнительного исследования; образцы биологического происхождения; принудительное получение; применение мер принуждения; допустимое принуждение; законность; обоснованность; соразмерность; требования для принудительного изъятия образцов.

FEATURES OF FORCED OBTAINING OF SAMPLES OF BIOLOGICAL ORIGIN FOR COMPARATIVE RESEARCH

Nikolay Evgenyevich Meretskiy, professor of the Department, Doctor of Law, Professor, honored lawyer of the Russian Federation;

Tatyana Petrovna Kurgannikova, lecturer (Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia)

In this article, the authors considered the possibility of forcibly obtaining comparative samples of biological origin from the accounts of criminal procedure legislation and the evolving investigative judicial practice. Demonstrated the imperfection of the existing regulations. Particular attention is paid to determining the level of permissible compulsion in obtaining samples of biological origin for a comparative study, taking into account the legality, validity and proportionality of the above-mentioned actions.

Keywords: samples for comparative research; samples of biological origin; compulsory obtaining; use of coercive measures; permissible compulsion; legality; validity; proportionality; requirements for compulsory withdrawal of samples.

Исследуя проблему получения образцов для сравнительного исследования, мы обратили внимание на неоднозначное трактование правовой природы некоторых объектов для решения вопроса о тождестве. Обнаруживаются некоторые процессуальные и тактические особенности при принудительном изъятии у субъекта образцов биологического происхождения для сравнительного исследования в ходе осуществляемого расследования по уголовному делу.

Прежде всего следует отметить, что, к сожалению, в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации не разъяснено понятие образцов для сравнительного исследования. Его нормативное определение содержится в ст. 9 Федерального закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» [1] и звучит следующим образом: это «объекты, отображающие свойства или особенности человека, животного, трупа, предмета, материала или вещества, а также другие образцы, необходимые эксперту для проведения исследований и дачи заключения».

Приведенное определение образцов для сравнительного исследования представлено с точки зрения судебно-экспертной деятельности, без учета процессуального понимания и порядка их получения, т. е. образцы здесь рассматриваются как объекты экспертного исследования. В свою очередь, ст. 202 УПК РФ рассматривает вышеуказанное понятие с позиции уголовного процесса, не раскрывая тактические приемы получения образцов для сравнительного исследования. И это, по нашему мнению, правильно, иначе Уголовно-процессуальный кодекс превратился бы в сборник статей, рекомендаций или каких-либо положений по проведению отдельных следственных действий.

В ходе предварительного расследования и судебного следствия нередко возникает потребность в получении образцов для сравнительного исследования у подозреваемого, обвиняемого, свидетеля, потерпевшего, а также у иных лиц в случаях, если возникла необходимость проверить, оставлены ли ими следы в определенном месте или на вещественных доказательствах (ч. 1 ст. 202 УПК РФ). Для достижения указанной в ч. 1 ст. 202 УПК РФ цели определенная доля объектов может быть получена путем производства отдельных следственных, судебных и иных процессуальных действий.

Обязанность предоставить образцы для сравнительного исследования прямо закреплена Уголовно-процессуальным кодексом РФ для потерпевшего. Согласно п. 4 ч. 5 ст. 42 УПК РФ, указанный участник не вправе уклоняться от предоставления образцов почерка и иных образцов для сравнительного исследования. Кроме того, предусмотрена уголовная ответственность потерпевшего за уклонение от предоставления образцов для сравнительного исследования (ст. 308 УК РФ). Однако это не значит, что другие участники освобождены от подобной обязанности.

Утверждение об обязанности предоставления образцов подозреваемым, обвиняемым, свидетелем, иными физическими лицами основывается на конституционных положениях (ч. 3 ст. 55 Конституции РФ), общих положениях уголовно-процессуального закона (п. 1 ч. 1 ст. 6, ч. 4 ст. 21, п. 3 ч. 2 ст. 38 УПК РФ), а также на выводах складывающейся следственно-судебной практики.

Так, Конституция РФ предусматривает возможность ограничения прав и свобод человека и гражданина в конституционно значимых целях: защита основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечение обороны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55). В силу этого УПК РФ определяет защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, назначением уголовного судопроизводства (п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ), обязывает следователя или дознавателя осуществлять уголовное преследование (ст. 21 УПК РФ), устанавливает в обязательном порядке от имени государства исполнения требований, поручений, запросов всеми учреждениями, предприятиями, организациями, должностными лицами и гражданами (ч. 4 ст. 21 УПК РФ), дает полномочия самостоятельно направлять ход расследования, принимать решения о производстве следственных действий (п. 3 ч. 2 ст. 38 УПК РФ), в том числе о получении образцов для сравнительного исследования (ст. 202 УПК РФ).

Определение в законе лишь одного участника, обязанного предоставить образцы для сравнительного исследования, – потерпевшего, следует рассматривать как недостаток законодательной регламентации, что не должно ставить остальных лиц в привилегированное положение и не может абсолютизировать их свободу в части предоставления образцов.

Обширный круг прав участников уголовного судопроизводства и не соотносящийся с ним круг обязанностей приводят отдельных участников (чаще всего подозреваемых, обвиняемых) к чрезмерно широкой и выгодной для них трактовке отдельных прав, а порой и к различного рода злоупотреблениям с их стороны. Это касается закрепленного в ст. 51 Конституции РФ права не свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников. Однако решение лица не свидетельствовать против себя самого не препятствует получению от него образцов для сравнительного исследования. Производство следственного действия, предусмотренного ст. 202 УПК РФ, с целью получения образцов не может быть расценено как недопустимое ограничение гарантированного Конституцией РФ права, поскольку их получение предполагает достижение конституционно значимых целей, закрепленных в ст. 55 Конституции РФ.

Исходя из приведенных положений, закрепленных законом, следователь, приняв к своему производству уголовное дело или осуществляя проверку сообщения о преступлении в соответствии с предоставленными в ст. 21, 38, 202 УПК РФ полномочиями, на основании вынесенного постановления и в рамках проводимого следственного действия наделяется законным правом требовать от подозреваемого, обвиняемого, свидетеля, потерпевшего, иных физических лиц предоставления образцов для сравнительного исследования. Соответственно, постановление следователя о проведении следственного действия в виде получения образцов для сравнительного исследования является обязательным для лица, у которого будут отбираться образцы для сравнительного исследования.

Указанную точку зрения разделяют многие ученые [4], основываясь на признаках следственных действий, при организации и проведении которых допускается возможность ограничения конституционных прав граждан. В данном случае правоохранные органы защищают законопослушных граждан, а не преступников. В силу этого для достижения целей расследования допускается возможность применения принуждения при производстве следственных действий. Считаю вполне оправданным предложение Д. К. Брагера и А. Н. Погореленко внести изменения в ч. 3 ст. 202 УПК РФ, дополнив указанную норму словами «обязательное для лица, у которого должны быть получены образцы для сравнительного исследования» [3, с. 13]. Практика показывает, что принудительное получение образцов применяется работниками правоохранительных органов, которые при этом основываются на требованиях закона, допускающего ограничение прав граждан на личную неприкосновенность в целях защиты законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений.

Суды Российской Федерации в своих решениях придерживаются европейской практики. Так, возможность получения образцов для сравнительного исследования с применением мер принуждения, связанных с ограничением права граждан на личную неприкосновенность, допускается при обеспечении обоснованности и соразмерности ограничений указанного права [2].

Вместе с тем определенную сложность представляет разграничение допустимого и недопустимого принуждения при получении образцов для сравнительного исследования. Например, не исключена ситуация, когда предпринятые стороной обвинения определенные процессуальные или тактические меры могут быть расценены защитником как унижающие честь и достоинство подозреваемого, тем более что ст. 202 УПК РФ не допускает при получении сравнительных образцов применение методов, унижающих честь и достоинство человека. Однако четко установленных критериев допустимости принуждения в законе не наблюдается. Дополнительный анализ теоретических положений и следственно-судебной практики позволил

нам выделить ряд обстоятельств, которые можно принять в качестве правовых предпосылок определения критериев допустимости принудительного получения образцов для сравнительного исследования.

Согласно рекомендациям законодателя, для получения образцов необходимы:

- 1) наличие фактического основания для проведения следственного действия;
- 2) принятие решения о получении образцов для сравнительного исследования, что предусматривает вынесение законного, обоснованного, мотивированного постановления лицом, принявшим уголовное дело к своему производству или производящим проверку сообщения о преступлении;
- 3) организация подготовительных мероприятий к проведению следственного действия: определение даты, времени и места производства, оповещение участников и создание условий для их явки (лицо, у которого необходимо получить образцы, защитник, специалист, врач, сотрудники органа дознания для оказания содействия при производстве следственного действия);
- 4) создание условий для производства следственного действия: удостоверение в личности прибывших, ознакомление участвующих лиц с постановлением о получении образцов для сравнительного исследования, разъяснение им прав, обязанностей, ответственности, а также порядка производства следственного действия, предупреждение о применении технических средств.

Также можно выделить специальные требования при необходимости принудительного получения сравнительных образцов биологического происхождения:

- во-первых, предложить лицу, у которого требуется получить образцы для сравнительного исследования, добровольно их предоставить, при этом разъяснив, что в случае отказа от дачи образцов добровольно, они будут получены в принудительном порядке, но с использованием безопасных методов;
- во-вторых, в случае отказа лица от добровольного предоставления образцов, это должно быть зафиксировано в протоколе следственного действия путем внесения соответствующей записи;
- в-третьих, разъяснить всем участникам следственного действия, что принудительное получение образцов не преследует цель унижения достоинства человека [7];
- в-четвертых, в ситуациях применения принудительного вмешательства для получения образцов используются тактические приемы, основанные на фактах конкретного дела, в том числе свидетельствующих о необходимости безотлагательного их получения. В этом случае требуется удостовериться, что только своевременное принудительное получение от лица образцов позволит в последующем осуществить их сравнение путем экспертного исследования с имеющимися в деле объектами и проверить, оставлены ли следы в определенном месте или на вещественных доказательствах этим лицом [5, с. 16–22];
- в-пятых, при получении образцов субъект, у которого они изымаются, не должен испытывать сильную физическую боль или страдание. Применяемое принуждение, сопряженное с использованием физического (силового) воздействия, должно учитывать специфику получения требуемого биологического объекта, а также быть пропорциональным и соразмерным оказываемому противодействию, в том числе физическому сопротивлению лица, и вместе с тем стремиться к минимизации ущерба для лица, у которого получают биологические объекты;
- в-шестых, принудительное получение образцов, связанное с ограничением права на неприкосновенность личности (с применением медицинского вмешательства), должно производиться с участием специалиста в соответствующей области (например, эксперта экспертно-криминалистического подразделения, имеющего допуск к производству биологических или иных экспертиз). Непосредственное изъятие должно производиться силами указанных лиц, обеспечивая постоянное наблюдение специалиста (медицинского работника) [6];

– в-седьмых, в протоколе следственного действия должны быть отражены все принятые меры, в том числе принудительного характера, в той последовательности, в которой они осуществлялись, с достаточным уровнем детализации описания приемов воздействия.

Анализ практики показывает, что контроль за производством данного следственного действия со стороны суда чаще всего инициируется подозреваемым, его защитником, но право на судебную защиту предоставляется и заинтересованным лицам, ставящим под сомнение законность, обоснованность решения и соблюдения порядка производства принудительного получения образцов для сравнительного исследования. Однако судебное обжалование не влечет «автоматического» признания принудительного получения образцов незаконным. Существует достаточное количество примеров, когда жалоба оставляется без удовлетворения, а действия по принудительному получению образцов биологического происхождения признаются законными, обоснованными и соразмерными.

Приведем пример, наглядно подчеркивающий важность соблюдения процессуального порядка получения образцов, в том числе связанного с применением принуждения.

Так, при осмотре места происшествия по факту разбойного нападения были обнаружены и изъяты следы крови, предположительно оставленные подозреваемым гр. П., который от добровольной дачи образцов для сравнительного исследования отказался. Проведено принудительное изъятие слюны в качестве образцов для сравнительного исследования с участием понятых и использованием средств видеофиксации. Назначенная в дальнейшем судебная экспертиза подтвердила происхождение крови, обнаруженной на месте происшествия, от подозреваемого гр. П. Полученные доказательства положены в основу обвинения. Обвиняемым П. была подана жалоба о незаконности принудительного получения биологических образцов и ходатайство о признании доказательств недопустимыми. Октябрьский районный суд г. Белгорода, как и согласившаяся с ним Судебная коллегия по уголовным делам Белгородского областного суда, подчеркнули правомерность принудительного получения биологических образцов у подозреваемого при его отказе сделать это добровольно. Кроме того, Судебная коллегия отметила, что целью следственного действия был сбор биологических образцов, которые впоследствии были проверены на совпадение ДНК со следами крови, изъятыми с места происшествия, и обратила внимание на то, что подобные следы по своей природе «хрупкие», поэтому существенным являлся фактор времени, и в связи с этим необходимо было срочно получить образцы. Было указано, что УПК РФ не ставит изъятие биологических образцов в зависимость от воли подозреваемого и не запрещает следственным органам применение принудительных мер в случае отказа подозреваемого от сотрудничества. В связи с этим принудительное вмешательство нельзя считать неправомерным и применение физической силы являлось необходимым для получения доказательств. При таких обстоятельствах проведенное следственное действие, сопряженное с принудительным изъятием, без угрозы ущерба здоровью и действий, исключающих унижение и умаляющих честь и достоинство подозреваемого, суд признал законным*.

Из приведенного анализа можно заключить, что возможность принудительного получения образцов биологического происхождения для сравнительного исследования подтверждается как теоретическими положениями, отдельными нормами законов, так и складывающейся следственно-судебной практикой. Соблюдение отдельных требований при принудительном получении образцов для сравнительного исследования позволит получить их законными, обоснованными и соразмерными способами, исключающими унижение чести и достоинства лица, без угрозы ущерба их жизни и здоровью.

* Апелляционное определение Белгородского областного суда от 22 октября 2014 г. по делу № 22–1812/2014. URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/68683985/80046667>

Сказанного, с нашей точки зрения, достаточно, чтобы убедиться в необходимости изъятия образцов для сравнительного исследования независимо от воли подозреваемого или иного субъекта уголовного судопроизводства, основанного на нормах действующего законодательства. Только в этом случае возможно достижение достоверного экспертного исследования следов и объектов, изъятых при производстве следственных действий.

Литература

1. О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» (ред. от 08.03.2015): федеральный закон от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
2. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Соколова Владимира Ильича на нарушение его конституционных прав ст. 202 УПК РФ: определение Конституционного Суда РФ от 24 сентября 2013 г. № 1298-О. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
3. Брагер Д. К., Погореленко А. Н. Проблемы получения образцов для сравнительного исследования в правоприменительной практике // Вестник Белгородского юридического института МВД России. 2010. № 1 (15).
4. Егоров Н. Н., Ищенко Е. П. Криминалистика: учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры. М.: Юрайт, 2015.
5. Мерецкий Н. Е. Проблемы доказывания в уголовном судопроизводстве // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. 2018. № 1 (19).
6. Мерецкий Н. Е., Прутовых В. В. Методология обнаружения и фиксации объектов криминалистического и судебно-медицинского характера: науч.-практ. пособие. М.: Юрлитинформ, 2009.
7. Россинская Е. Р. Комментарий к Федеральному закону «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации». М., 2002.

УДК 343.98

ОСОБЕННОСТИ РАССЛЕДОВАНИЯ ХИЩЕНИЙ В СТРОИТЕЛЬНЫХ И РЕМОНТНО-СТРОИТЕЛЬНЫХ ОРГАНИЗАЦИЯХ

Павел Александрович Жердев, доцент кафедры Дальневосточного юридического института МВД России, кандидат юридических наук

E-mail: pashkhv@yandex.ru

В статье, на основе анализа правоохранительной деятельности выявлены проблемы, возникающие в процессе расследования хищений при строительстве многоквартирных домов и промышленных объектов; обозначены основные направления совершенствования сферы деятельности правоохранительных органов по использованию специальных познаний и результатов судебной экспертизы при выявлении сомнительных операций в финансовом и экономическом секторе.

Ключевые слова: хищение; строительство; завышение объемов; мошенничество; фиктивный договор; злоупотребление; судебная экспертиза.

FEATURES OF THE INVESTIGATION OF THEFT IN CONSTRUCTION AND REPAIR ORGANIZATIONS

Pavel Aleksandrovich Zherdev, department associate professor of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law

The article, based on the analysis of law enforcement identified problems in the investigation of theft during the construction of apartment houses and industrial facilities, defined main directions of improvement of the sphere of law enforcement activities on the use of special knowledge and legal expertise in identifying suspicious transactions in the financial and economic sector.

Keywords: theft; construction; overstatement; fraud; fictitious contract; abuse; forensics.

За последнее десятилетие в Российской Федерации произошел значительный рост промышленного производства, что привело к увеличению и активизации процессов строительства. Высокие показатели в данной сфере сопровождались большим оборотом денежных средств, направляемых в данную отрасль производства, что привело к значительной степени ее криминализации. В этой сфере возникает множество мошеннических способов по отъему материальных средств у физических и юридических лиц [6, с. 2]. Причем способы эти варьируются от тех, которые отражаются лишь на качестве выполненного строительства, до тех, которые изначально и не предполагали никакого строительства, а лишь подразумевали хищение денежных средств у обманутых дольщиков [3, с. 84].

Так, например, по состоянию на сентябрь 2019 г. число недостроенных жилых домов (долгостроев), ежедневно фиксирующихся в реестре проблемных объектов в Единой информационной системе жилищного строительства, по сравнению с серединой года увеличилось более чем в полтора раза и составило 3203 дома в 76 субъектах РФ*.

Преступная деятельность в долевом строительстве всегда была привлекательна для лиц, стремящихся к наживе. Причем противозаконные действия совершаются на всех стадиях технологического процесса – от выделения органами государства земельных участков под застройку с привлечением подрядчиков, кредитов и инвесторов до процедуры приемки в эксплуатацию законченных строительством объектов, оформления права собственности, опто-

* URL: <http://erzrf.ru/news/nikita-stasishin-chislo-dolgostroyev-vyroslo-iz-za-boleye-effektivnoy-metodiki-ikh-vyyavleniya?search=выяв> (дата обращения: 23.09.2019).

вой и розничной реализации квартир на рынке недвижимости. При этом хищения денежных средств и материалов при производстве строительных работ совершаются в большей или меньшей степени завуалированно. Преступники стремятся скрыть учиненные ими подлоги в документах и придать своим преступным действиям вид нормальных, законных операций.

Хищения путем завышения объемов и стоимости выполненных работ в актах приемки совершаются обычно производителями работ, ведущими учет выполненных работ и составляющими указанные документы. Если при этом они действуют без сговора с заказчиком и руководителями строительной организации, то их возможности по осуществлению замаскированных завышений ограничиваются. В этих случаях завышения, как правило, бывают не крупными. Кроме того, не применяются такие способы завышений, как увеличение размеров накладных расходов, завышение цен на материалы, неправильное включение стоимости оборудования. Редко имеет место и неправильное применение удорожающих коэффициентов. Указанные способы применяются тогда, когда в хищениях участвуют другие должностные лица: руководители строительной организации и фирм застройщиков, ведущий инженер, бухгалтер и др.

Не меньшей проблемой для органов расследования является преступный сговор руководителя строительной компании с заказчиком, поскольку данное противодействие позволяет значительно увеличить размеры завышений объемов и стоимости выполненных работ, включать в акты приемки работы, произведенные силами самого заказчика или другими организациями, составлять фиктивные договоры на выполнение строительных работ. Еще более широкие возможности для завышений объемов и стоимости выполненных работ появляются у похитителей в тех случаях, когда они устанавливают преступную связь с работниками кредитно-финансовых учреждений, управляющих организаций [8, с. 68], а также с должностными лицами Министерства строительства, Департамента архитектуры, строительства и землепользования, которые осуществляют контрольные функции.

Проиллюстрируем сказанное конкретными примерами из судебной следственной практики.

Так, Следственным комитетом РФ выявлены многочисленные факты хищений средств из федерального резерва, выделенных на строительство космодрома «Восточный». Строительство космодрома сопровождалось многочисленными проблемами. По данным Генпрокуратуры РФ, в 2014–2018 гг. было установлено 17 тыс. различных нарушений при создании «Восточного», возбуждено 140 уголовных дел, а общий ущерб был оценен в 10 млрд руб. По разным статьям были осуждены десятки человек, в том числе бывший глава «Дальспецстроя» (генеральный подрядчик строительства в 2009–2016 гг.) Юрий Хризман. Помимо космодрома «Восточный» масштабные хищения и злоупотребления были выявлены и в ходе проверки Государственного космического научно-производственного центра им. М. В. Хруничева. Дмитрий Рогозин, выступая на заседании Государственной Думы РФ, заявил, что в отношении бывших сотрудников Центра было возбуждено 8 уголовных дел, а общий ущерб от их махинаций составил более 9 млрд руб.*

К сожалению, приходится констатировать, что приведенные факты не единичны и носят системный характер. Например, большой общественный резонанс вызвало расследование уголовного дела по факту множественных хищений, совершенных при строительстве объектов федеральной автомобильной дороги «Амур» сообщением Чита–Хабаровск [7, с. 61].

Следует также обратить внимание на случаи хищения строительных материалов, которые совершаются производителями работ без сговора с другими должностными лицами строительной организации, поскольку они сами их получают, несут за них материальную ответственность и составляют документы на списание в расход или на потери. Однако незаконное излишнее списание материалов во многих случаях может быть вскрыто работниками производственно-технического отдела и бухгалтерии, например, когда материалы списыва-

* URL: <https://pasm.ru/archive/126611/> (дата обращения: 23.09.2019).

ются на завышенный объем работ или если не соблюдаются установленные нормы расхода. Материальные отчеты с перерасходом, а также подложные акты на потери материалов могут быть не утверждены руководителем строительной организации.

При наличии же преступной связи с указанными должностными лицами совершение хищений облегчается. Кроме того, в этих случаях применяются и другие способы хищений: оформление фиктивных документов на отпуск материалов другим организациям, на закупку материалов в торговой сети. Сговор производителей работ с заведующими складами и работниками отдела снабжения позволяет им реализовать созданные на строительных объектах излишки путем сбыта материалов непосредственно со склада или при перевозке их с предприятий, баз, железнодорожных станций.

Часто похитители, преследуя цель максимального обогащения, используют все возможности для совершения хищений, не упуская любого удобного, с их точки зрения, случая. Этим объясняется применение преступниками целого ряда способов хищений. Чем шире круг лиц и их пособников, тем более многообразны применяемые ими способы хищений. Многие хищения совершаются в течение продолжительного периода времени. Этому способствует прежде всего сохранение различных недостатков в деятельности строительных организаций и контролирующих органов, создающих объективные возможности для совершения и сокрытия хищений.

Поскольку хищения не выявляются своевременно установленной системой контроля, а также органами, ведущими борьбу с преступностью, то расхитители остаются на своих должностях и используют свое служебное положение для продолжения преступной деятельности.

Согласимся с позицией Н. Е. Мерецкого, что хищения денежных средств и материалов при производстве ремонтно-строительных работ, совершаемые должностными лицами или с их участием, сопряжены со злоупотреблениями должностными полномочиями [5]. Однако бесспорным является и тот факт, что злоупотребления выражаются в завышении объемов и стоимости выполненных работ в актах приемки работ, в нарядах, в завышенном списании в расход строительных материалов, в заключении фиктивных договоров, в оформлении бестоварных операций, в нарушении правил учета, порядка выдачи заработной платы. В качестве примера можно привести случай, когда начальник строительной организации, будучи участником хищения, получает сообщение от других работников о завышении объемов и стоимости выполненных работ в актах приемки работ, но не предотвращает направление этих актов в финансовое учреждение для производства расчетов с заказчиком и в дальнейшем не принимает мер к пресечению расходования незаконно созданных резервов фонда заработной платы.

Таким образом, внешне должностные злоупотребления могут выглядеть как нарушения или упущения по службе, за которые виновное лицо может быть привлечено к дисциплинарной ответственности, а в исключительных случаях – уволено с работы в связи с нарушением законов и финансово-сметной дисциплины.

Необходимо отметить, что в строительстве помимо хищений совершается немало должностных преступлений и правонарушений, многие из которых с объективной стороны аналогичны или весьма сходны с действиями расхитителей, направленными на создание резерва денежных средств и материалов, их изъятие и т. д.

Завышения объемов и стоимости работ в нарядах нередко совершаются с целью сокрытия фактов необеспечения фронта работ и оплаты рабочим за вынужденный простой, акты же на простой не составляются. Некоторые завышения, например неправильное применение отдельных расценок, могут допускаться по ошибке. Причины завышенного списания материалов в расход во многих случаях коренятся в неудовлетворительном отношении к их сохранности, в допущении порчи, растаскивания и т. д.

Все эти правонарушения и злоупотребления, не имея прямой связи с хищениями, тем не менее, создают благоприятную почву для деятельности преступников. Последние, совершая

аналогичные действия в целях хищения, нередко придают им вид бескорыстных нарушений по службе, допускаемых в «хозяйственных» интересах.

Следует также отметить, что со многими хищениями при производстве строительных работ тесно связано взяточничество отдельных должностных лиц. Некоторые руководители строительных организаций, члены государственной приемочной комиссии, представители организаций, осуществляющие приемку зданий или отдельных сооружений в эксплуатацию, другие должностные лица получают взятки от организаторов ремонтно-строительных работ. Занимаясь взяточничеством, эти лица сами совершают различные нарушения или злоупотребления по службе, которые используют в своих целях преступники.

Расследование преступлений данной категории требует специальных познаний в различных отраслях экономики, которые необходимы для установления достоверных фактов в хозяйственных правоотношениях. Программа и задачи расследования хищений при производстве ремонтно-строительных работ определяются объемом и содержанием полученной на начальном этапе информации и заключаются, как правило, в закреплении полученных доказательств и проверке возникающих версий. Задачами процессуальных и следственных действий при этом являются:

1. Исследование документов, отражающих хозяйственные, производственные и финансовые операции, выяснение их соответствия содержанию проведенных операций. Это исследование проводится в процессе различных следственных действий (допросы, очные ставки, осмотры, в том числе места выполнения операций), проверок финансово-хозяйственной деятельности строительной организации (ревизии и инвентаризации), судебных экспертиз (криминалистические, бухгалтерские, экономические, почерковедческие) [4, с. 48].

Для достижения цели предварительного расследования результаты судебно-бухгалтерской экспертизы контроля и анализа хозяйственной деятельности строительной компании являются одним из важнейших источников доказательств.

При производстве судебно-бухгалтерской экспертизы и документальной ревизии общими для них задачами являются:

- выявление незаконных хозяйственных операций, установление должностных лиц, совершивших их, и определение ущерба, нанесенного этими операциями;
- проверка документации, отражающей операции по расходованию товарно-материальных ценностей и денежных средств;
- выявление нарушений в системе бухгалтерского учета и отчетности.

Специфичной задачей, стоящей перед ревизией, является осуществление мероприятий, необходимых для выявления и устранения обнаруженных нарушений и обеспечения экономической безопасности строительной организации, а для судебно-бухгалтерской экспертизы – осуществление контроля над документальной ревизией и другими видами финансового контроля.

Для решения стоящих перед документальной ревизией задач сотрудники контрольно-ревизионного отдела наделяются широкими полномочиями и используют самые разнообразные методы и средства получения информации и ее оценки, так, например, они имеют право:

- требовать предъявления денежных и материальных ценностей для их фактической проверки, а также справок, смет, объяснений должностных лиц;
- непосредственно сами проводить инвентаризации материальных ценностей и денежных средств, незавершенного производства и основных средств;
- запрашивать из различных учреждений сведения о состоянии расчетов, а также документы, подтверждающие правильность операций;
- изымать подлинные документы для приобщения к акту ревизии;
- проводить сплошную или выборочную проверку документов бухгалтерского учета и финансово-хозяйственных операций. По итогам проверок данные специалисты могут ставить

перед руководством предприятия, компетентными органами вопрос о привлечении к дисциплинарной ответственности, а в необходимых случаях – об увольнении с работы должностных лиц, виновных в нарушении законов и финансово-сметной дисциплины, а также передавать следственным органам материалы о выявленных фактах, злоупотреблениях или иных правонарушениях. При этом на организации, осуществляющие контрольно-ревизионные функции, возлагаются практически все возможные средства проверки: собеседование с работниками предприятия, истребование необходимой документации, анализ и сравнение операций с документами как на ревизуемом объекте строительства, так и на том, с которым имеются финансово-хозяйственные взаимоотношения. Ревизор может выяснять у должностных лиц любые вопросы, которые возникают у него в процессе проверки. На наш взгляд, наиболее действенными методами осуществления финансового контроля являются: оценка законности и обоснованности хозяйственных операций по данным корреспондирующих счетов бухгалтерского учета; балансовый метод; сравнение. Методы фактического контроля: экспертная оценка специалистами действительного объема и качества выполненных работ, инвентаризация, визуальное наблюдение.

В практике правоохранительных органов в связи с использованием судебно-бухгалтерской информации чаще всего применяются следующие три формы специализированных исследований:

- 1) использование консультативной помощи специалиста-бухгалтера (экономиста), в том числе путем участия специалиста в производстве следственных действий;
- 2) производство документальной ревизии в связи с уголовным делом;
- 3) судебно-бухгалтерская экспертиза.

Выбор той или иной формы специализированных исследований учетно-экономической информации зависит от конкретных обстоятельств дела и стадии уголовного процесса. Главным критерием при этом должно быть четкое представление о сущности и возможностях всех трех форм специализированных исследований.

Участие специалиста в следственных и судебных действиях предусмотрено ст. 58 и 251 УПК РФ. Оно обычно проявляется в форме консультативной помощи (непроцессуальная форма) либо участия специалиста при проведении отдельных следственных действий. В последнем случае в протоколе следственного действия делается специальная отметка. Участие специалиста-бухгалтера возможно в обыске, выемке, осмотре документов, следственном эксперименте. Однако наибольшую сферу применения на сегодняшний день имеют документальная ревизия и судебно-бухгалтерская экспертиза.

2. Производство допросов различных групп свидетелей с учетом их информированности и заинтересованности в исходе дела, в частности:

- работников, выполнявших конкретные производственно-финансовые операции в конкретной организации, на предприятии и оформлявших их;
- работников смежных организаций, в том числе сотрудничавших на договорных условиях;
- лиц, проводивших разного рода проверки, ревизии, работников данной организации и представителей других организаций, в том числе государственных контролирующих органов;
- работников кредитно-финансовых учреждений, обслуживающих данный объект строительства, а также лиц, связанных с организацией в силу иных причин непроизводственного характера;
- близких и знакомых лиц, заподозренных в причастности к преступлению.

3. Исследование места производства, выполнения строительных работ или ремонтных услуг, которое может проводиться разными способами, в процессе различных следственных действий, ревизий (проверок) и судебных экспертиз.

4. Использование специальных познаний при подготовке, проведении следственных действий, при назначении судебных экспертиз.

5. Постоянное взаимодействие с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, посредством направления им соответствующих поручений и заданий, обмена информацией, разработки совместных планов, в том числе по реализации и процессуальному оформлению полученных данных для использования их как доказательств (с учетом положений ст. 11 ФЗ «Об ОРД»).

Все эти мероприятия должны быть тесно взаимосвязаны, чтобы добиваться максимального использования получаемой информации для пополнения и закрепления доказательственной базы.

В процессе дальнейшего расследования следователь, проверяя выдвинутые версии, должен постоянно проверять возникающие противоречия, сомнения, учитывать пояснения заинтересованных лиц, чтобы на основе полученных данных сформулировать четкое обвинение. В постановлении необходимо указать не только факты преступной деятельности, но и нормативные акты, которые нарушило привлекаемое к ответственности лицо, почему эти нарушения расцениваются как криминальные, а также обосновать квалификацию содеянного.

На завершающем этапе расследования, прежде чем признать предварительное следствие законченным и приступить к выполнению соответствующих процессуальных требований, следователь должен:

- проанализировать собранные материалы и факты, которые предъявляются как обвинение, а также доказательства, подтверждающие эти факты;
- выявить противоречия, проанализировать доводы привлеченных к ответственности лиц и сделать вывод, устранены ли сомнения, опровергнуты ли доводы обвиняемого; если сомнения остались, то решить, как их устранить, что необходимо выяснить, чтобы позиция обвинения не вызывала сомнения;
- проанализировать собранные материалы и, опираясь на законодательство, судебную практику, решить вопрос о правильности и обоснованности по УК РФ той квалификации, которая определена в постановлении о предъявлении обвинения, о привлечении в качестве обвиняемого.

Особое внимание следует уделить установлению суммы причиненного ущерба, похищенного или незаконно полученного в результате преступных действий имущества, поскольку эти данные влияют на квалификацию уголовного дела [1; 2]. Указанные сведения должны быть обоснованы как документами, так и исследованиями специалистов.

И, разумеется, необходимо проанализировать материалы, полученные при проведении оперативно-розыскной деятельности, с точки зрения точного выполнения требований, установленных уголовно-процессуальным законом, чтобы в дальнейшем не возникло вопросов о допустимости собранных доказательств.

Таким образом, обобщая все вышеизложенное, отметим, что:

1) сложности в расследовании хищений в строительных и ремонтно-строительных организациях являются на сегодняшний день комплексной проблемой, которая должна решаться с помощью совокупности организационных, экономических и правовых мер, осуществляемых различными органами государственной власти;

2) особую сложность приобретают случаи, когда должностные злоупотребления, в которых проявляется преступная халатность, выглядят как нарушения или упущения по службе, за которые виновное лицо привлекается к дисциплинарной ответственности или, в исключительных случаях, подвергается увольнению в связи с нарушением законов и финансово-сметной дисциплины. По нашему мнению, существенную помощь следователю может оказать тесное деловое сотрудничество с представителями общественности, постоянный обмен информацией, своевременное изъятие и исследование документов, что в дальнейшем будет способствовать наиболее качественному решению задач расследования;

3) в противодействии преступлениям экономической направленности особую роль играет механизм оперативной реакции на совершаемые противоправные деяния.

Изложенное выше необходимо учитывать для того, чтобы достоверно оценивать материалы проверки или расследования и не смешивать хищения с другими преступлениями и правонарушениями.

Литература

1. О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24 (ред. от 03.12.2013). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
2. О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
3. Ермакова Л. А. Жертвы мошенничества: виктимологическая профилактика // Гражданин и право. 2006. № 7.
4. Жердев П. А., Тайнов С. В. Технология проведения судебной экспертизы по исследованию подписи при расследовании хищений в процессе капитального строительства автомобильных дорог // Правопорядок в современном мире: актуальные проблемы обеспечения и охраны: сб. науч. тр. Хабаровск, 2016.
5. Мерецкий Н. Е. Первоначальный этап расследования хищений, совершаемых при капитальном строительстве железных дорог // Социальные и гуманитарные науки на Дальнем Востоке. 2012. № 4.
6. Низаева С. Р. Расследование мошенничества в сфере оборота жилой недвижимости (проблемы теории и практики): дис. ... канд. юрид. наук. Уфа, 2017.
7. Тайнов С. В. Особенности хищений, совершаемых при капитальном строительстве автомобильных дорог // Вестник Дальневосточного юридического института МВД России. 2014. № 2.
8. Чернышев Д. Б. Проблемы уголовно-правовой квалификации неправомерных действий руководителей управляющих организаций в отношении коммунальных платежей граждан // Вестник Дальневосточного юридического института МВД России. 2019. № 1.

УДК 343.98

ОБЗОР ЗАРУБЕЖНОЙ ЛИТЕРАТУРЫ ПО ПРОБЛЕМАМ РАСКРЫТИЯ И РАССЛЕДОВАНИЯ МОШЕННИЧЕСТВ, СОВЕРШЕННЫХ ГРУППОЙ ЛИЦ

Александр Константинович Щербаченко, доцент кафедры Ростовского юридического института МВД России, кандидат юридических наук

E-mail: shcherbachenko.61@mail.ru

В рамках формирования базовой методики раскрытия и расследования мошенничеств, совершенных группой лиц, проведен обзор соответствующей зарубежной криминалистической литературы, выявлены условия адаптации лучших зарубежных практик к российским реалиям правоприменения и потребностям криминалистической науки. Объектом исследования выступила зарубежная правоприменительная практика борьбы с мошенничеством, совершенным группой лиц. Предметом исследования выступили средства и методы борьбы с мошенничеством, совершенным группой лиц, используемые за рубежом, и вопросы их закономерного приспособления и внедрения в правоприменительную практику.

Ключевые слова: мошенничество; криминалистика; расследование; группа лиц.

REVIEW OF FOREIGN BIBLIOGRAPHY ON THE PROBLEMS OF DISCLOSURE AND INVESTIGATION OF FRAUD COMMITTED BY A GROUP OF PERSONS

Alexandr Konstantinovich Scherbachenko, department associate professor of the Rostov Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law

In the framework of the basic methods of detection and investigation of fraud committed by group of persons, a review of foreign literature on the subject of disclosure and investigation of such crimes, the conditions of adaptation of best practices to Russian realities of law enforcement and the needs of forensic science. The object of the study of foreign law-enforcement practice of the anti-fraud committed by a group of persons the Subject of the research were made by means and methods of fraud committed by a group of persons, used abroad and their natural adaptations and implementation in law enforcement practice.

Keywords: fraud; criminalistics; investigation; group of persons.

В современном мире мошенничеством наносится огромный материальный ущерб. Так, в Великобритании только в 2018 г. преступники похитили 1,2 млрд фунтов стерлингов, как правило, используя различные цифровые технологии (электронная почта, текстовые сообщения SMS, веб-сайты, телефоны и т. д.) [19].

Формы мошенничества разнообразны и постоянно меняются в связи с развитием инновационных технологий, появлением новых экономических и социальных отношений. Общий размер ущерба от мошеннических действий определить сложно. По одной из оценок, финансовые потери в США варьируются от 100 до 150 млрд дол. в год. По расчетам сертифицированных экспертов по противодействию мошенничеству, американские организации теряют около 7 % своих доходов в результате мошенничества, то есть в цифрах 2016 г. потери от мошенничества могли составить 1,5 трлн дол. [14].

В России при совершении мошенничеств группой лиц наиболее часто используются цифровые технологии, при этом либо создаются новые способы хищений, либо, так или иначе, тиражируются из-за рубежа и приспосабливаются к отечественной действительности способы совершения таких преступлений.

В связи с этим считаем необходимым:

- а) изучение передового опыта борьбы с преступностью за рубежом;
- б) мониторинг возможности появления новых способов мошенничеств, совершенных группой лиц;
- в) дальнейшую разработку общих положений, единых подходов и рекомендаций в рамках частной базовой методики раскрытия и расследования мошенничеств, совершенных группой лиц.

Нами проведен обзор статей, в которых содержится анализ зарубежной практики раскрытия и расследования мошенничеств, совершенных группой лиц. В связи со значительным количеством статей (более 3 тыс., индексируемых в международных базах цитирования Web of Science и Scopus), а также имеющимися отличиями в предметно-объектном понимании криминалистики и связанных с ней наук, нами выделены лишь некоторые положения, имеющие значение для создания вышеназванной базовой методики, а именно:

1. Понятие группы, совершающей мошенничество.
2. Интегрирование систем знаний в современную криминалистику.
3. Криминалистические средства и методы раскрытия и расследования мошенничеств, совершенных группой лиц.
4. Проблемы и направления адаптации зарубежных разработок по выявлению, раскрытию и расследованию мошенничеств, совершенных группой лиц.

1. Группа, совершающая хищения путем мошенничества, является системообразующим элементом криминалистической характеристики, структурной составляющей базовой методики их раскрытия и расследования и наряду с такими признаками, как устойчивость, организованность, может обладать и достаточно новыми свойствами, которые влияют на изобличение участников таких групп.

Например, деяния, совершаемые с использованием компьютерных технологий в целях извлечения личной финансовой прибыли или причинения личного финансового вреда, могут быть связаны с хищением в режиме онлайн банковской информации или данных о кредитных картах и их последующей перепродажей в целях совершения финансового мошенничества или хищения финансовых средств. Как и в случае с незаконным оборотом культурных ценностей, продавец и покупатель могут находиться в разных странах. Такие группы могут иметь относительно гибкую структуру. Группы же, обладающие строгой иерархией, как правило, применяют более изощренные способы совершения преступлений [6; 9; 20; 22].

Мошенничество, совершенное группой лиц, может выступать как вспомогательное преступление в структуре организованной преступной деятельности. Так, в соответствии с Протоколом о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее торговля людьми определяется как вербовка, перевозка, передача, укрывательство или прием людей с помощью угрозы силой или применения силы или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимого положения либо предоставления или получения платежей или выгод для достижения согласия лица, контролирующего другое лицо, для целей эксплуатации [21].

2. Интегрирование систем знаний в современную криминалистику.

Современные способы хищений путем мошенничества связаны с групповым характером их совершения и цифровизацией преступности [1, с. 785–794]. Данное направление в зарубежной криминалистической науке – наиболее популярное поле исследовательской активности.

Для криминалистической профилактики и выявления уязвимых мест интересны следующие выводы зарубежных коллег.

«Негативное восприятие мошенничества в мобильном Интернете значительно различается в зависимости от социальных отношений и однородности сети: чем ближе эти связи, тем больше воспринимается уязвимость перед мошенничеством в мобильном Интернете;

чем более однородны их социальные сети, тем более ярко выражена закономерность. Кроме того, было установлено, что осознание мошенничества усиливает разрыв в восприятии себя и других. Воспринимаемое негативное влияние мошенничества на самого себя приводит к защитным действиям с точки зрения проверки подозрительных сообщений» [13]. Связь «жертва – преступник» и проблемы криминалистической виктимизации при совершении мошенничеств группой следует рассматривать с учетом указанных положений.

Samuel J. Leistedt и Paul Linkowski создали модель выявления мошенничества в сети Интернет. Модель определяет два основных уровня совершения мошенничества: (1) на уровне личных навыков (микроуровень) и (2) на уровне сетевых навыков (макроуровень). Постоянно взаимодействуя друг с другом, они образуют динамичную, эффективную и интегративную систему – интеграционную модель мошенничества [16].

Mark Button [11] выявил наиболее характерные недостатки в расследовании мошенничеств, а также доказал ошибочность «архитектуры» противодействия мошенничествам, обусловленным большим количеством субъектов не только государственного, но и частного участия.

По мнению David Walsh, Coral J. Dando, Thomas C. Ormerod, тактические решения о сборе доказательств и иной криминалистически значимой информации вызывают серьезные проблемы при расследовании мошенничеств в социальном страховании. Так, в случае «простого мошенничества следователи, как правило, отбирали доказательства в поддержку решения обвинения, но со сложным мошенничеством [в том числе, по нашему мнению, и групповому – А.Ш.] они отобрали доказательства, которые поддерживали сравнительную оценку решений обвинения» [7].

Как отмечают Klick J. M., Fisch J. E. и другие американские специалисты, пространственно-временные исследования событий мошенничества стали играть все более важную роль в судебных процессах, связанных с мошенничеством с ценными бумагами. Они описали ключевые функции исследования события и его основ в финансовой экономике, указали особенности судебных процессов по мошенничеству с ценными бумагами, которые приводят к тому, что «статистические свойства исследований событий отличаются от тех, которые существуют в научном контексте» [10]. Обстановка мошенничеств, совершенных группой лиц, в различные периоды – до, во время и после преступления – должна стать одним из элементов криминалистической характеристики применительно к обнаружению значимой для раскрытия и расследования информации.

Swami Vaithianathasamy отмечает, что «защитные технологии искусственного интеллекта выступают инструментом их атаки». «Первое правило управления онлайн-мошенничеством и снижения рисков – помнить, что мошенники являются предпринимателями. Многие из них осуществляют сложные мошеннические операции с использованием самых передовых технологий, включая искусственный интеллект (AI)» [18]. Именно такая типология мошенников будет превалировать как в мире, так и в России.

Matthew Ellman и Sjaak Hurkens пишут, что «фактический краудфандинг особо подвержен мошенничеству» [12]. Не исключено появление новых способов мошенничества и в России в связи с созданием краудфандинговых технологий и платформ (Boomstarter.ru; Planeta.ru; Kroogi; ThankYou.ru; Together; Naparapet; StartTrack; CrowdPress; «Мой учитель»; «С тирю по нитке»; «Руфандер»; «Русини»; «Стартмен»).

3. Как отмечают ведущие отечественные ученые-криминалисты, методико-криминалистическое обеспечение, включая базовую методику раскрытия и расследования мошенничеств, совершенных группой лиц, предполагает наличие современных средств, приемов и методов [2, с. 745–754; 3, с. 169–173; 4; 5, с. 23–34].

Рассмотрим криминалистические средства и методы раскрытия и расследования мошенничеств, совершенных группой лиц, обозначенные в зарубежной литературе. Например,

предназначенные для продавцов математические методы обнаружения мошенничества с кредитными картами на основе стратегии поведения потребителей.

Так, Deshen Wang, Bintong Chen и Jing Chen подчеркивают, что мошенничество с кредитными картами возрастает по мере распространения электронной коммерции. Однако современные методы обнаружения мошенничества далеко не точны и могут привести к значительным финансовым потерям для продавцов и эмитентов карт. Кроме того, связанное с этим значительное снижение ложных срабатываний может вызвать неудобства для потребителей. Авторы предложили для продавцов стратегию стимулирования потребителей, чтобы обнаруживать (предотвращать) мошенничества [8].

О применении визуальной аналитики для обнаружения подозрительных событий с фокусом на мошенничестве ведут речь Roger A. Leite, Theresia Gschwandtner и другие исследователи. Обнаружение подозрительных событий, считают авторы, является необходимым условием для выявления и предотвращения мошенничества, например, в финансовой сфере. Для обнаружения финансового мошенничества начали использовать методы визуальной аналитики. Однако не было исследования, дающего систематическое описание разнообразных подходов в этой области для понимания общих стратегий и различий. В связи с этим авторами представлен, в частности, обзор существующих визуально-аналитических методов обнаружения мошенничества в таких областях, как банковская деятельность, фондовый рынок, телекоммуникационные услуги, страховая деятельность [15].

Интересен способ выявления мошеннических писем, который представили Sarwat Nizamani, Nasrullah Memon и другие авторы. Для обнаружения мошеннических писем использовали расширенный выбор функций и методы классификации (точность обнаружения мошеннических писем до 96 %). В экспериментах применялись различные алгоритмы классификации. Эксперименты показали, что благодаря включению расширенных функций точность обнаружения мошенничества увеличивается независимо от метода классификации, поскольку одинаковый набор функций дает аналогичные результаты для большинства методов классификации [17].

4. Проблемы и направления адаптации зарубежных разработок выявления, раскрытия и расследования мошенничеств, совершенных группой лиц.

Анализ зарубежной научной литературы по вопросам выявления и расследования мошенничеств выявил некоторые проблемы адаптации предложенных методов к российским реалиям правоприменения и потребностям криминалистической науки.

Отличия в объектно-предметном поле изучения криминалистики учеными из разных стран, особенности национальных законодательств осложняют внедрение передового опыта борьбы с преступностью.

Вместе с тем ущерб от мошенничества является одним из высоких среди хищений в мире, и поэтому необходим мониторинг криминалистических разработок в области выявления новых способов мошенничеств, совершаемых в разных странах.

Дальнейшая разработка общих положений, единых подходов и рекомендаций в рамках частной базовой методики раскрытия и расследования мошенничеств, совершенных группой лиц, должна быть связана со следующими направлениями:

– изучение групп, совершающих мошенничества, на основе положений и норм как международного, так и внутригосударственного права;

– связь «жертва – преступник» и виктимное поведение жертв от мошенничеств, совершенных группой лиц, так как их личные и сетевые свойства, социальная компетентность в интернет-пространстве имеют особенности, влияющие на содержание формируемой базовой методики;

– обстановка и сферы групповых мошенничеств, имеющих особое значение в познании закономерностей механизма возникновения информации и дальнейшей работы с ней;

– необходимость типизации недостатков в раскрытии и расследовании мошенничеств, совершенных группой лиц;

– тактические решения и риски.

Криминалистические методы выявления мошенничеств, совершенных группой лиц, достаточно разработаны в зарубежных источниках, в частности это математические методы обнаружения мошенничества, алгоритм для модели идентификации мошенничества, визуальная аналитика для обнаружения событий мошенничества, метод и алгоритмы классификации.

Литература

1. Вардадян А. В., Андреев А. С. Беспилотные летательные аппараты как сегмент цифровых технологий в преступной и посткриминальной действительности // Всероссийский криминологический журнал. 2018. Т. 12. № 6.
2. Вардадян А. В., Грибунов О. П. Современная доктрина методико-криминалистического обеспечения расследования отдельных видов преступлений // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2017. № 2 (81).
3. Вардадян А. В., Казаков В. В. Криминалистический анализ субъектов преступлений, связанных с воспрепятствованием законной предпринимательской или иной деятельности, как фактор повышения результативности расследования // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2015. Т. 9. № 4.
4. Вардадян А. В. Криминалистическая превенция в системе государственных мер по предупреждению преступности // Вестник Томского государственного университета. 2018. № 430.
5. Расследование мошенничества, связанного с осуществлением инвестиционных проектов на предприятиях железнодорожного транспорта / А. В. Вардадян [и др.]: учеб. пособие. Иркутск: Изд-во Вост.-Сиб. ин-та МВД России, 2018.
6. Организация Объединенных Наций. А/CONF.222/12. Тринадцатый Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и уголовному правосудию. Доха, 12–19 апреля 2015 г. Distr.: General 2 February 2015 Russian Original: English.
7. David Walsh, Coral J. Dando, Thomas C. Ormerod. Triage Decision-Making by Welfare Fraud Investigators, Journal of Applied Research in Memory and Cognition, Volume 7, Issue 1, 2018, PP. 82–91.
8. Deshen Wang, Bintong Chen, Jing Chen, Credit card fraud detection strategies with consumer incentives, Omega, Volume 88, 2019, PP. 179–195.
9. European Police Office. The Internet Organised Crime Threat Assessment 2014 (The Hague, 2014), p. 10.
10. Klick J. M., Fisch J. E., & Gelbach J. B. The Logic and Limits of Event Studies in Securities Fraud Litigation. Texas Law Review. Vol. 2018. No. 96, PP. 553–621.
11. Mark Button. Fraud investigation and the «flawed architecture» of counter fraud entities in the United Kingdom, International Journal of Law, Crime and Justice, Volume 39, Issue 4, 2011, PP. 249–265.
12. Matthew Eelman, Sjaak Hurkens. Fraud tolerance in optimal crowdfunding, Economics Letters, Volume 181, 2019, PP. 11–16.
13. Ran Wei, Xun (Sunny) Liu, Xinchuan Liu. Examining the perceptual and behavioral effects of mobile internet fraud: A social network approach, Telematics and Informatics, Volume 41, 2019, PP. 103–113.
14. Robert Nisbet, Gary Miner, Ken Yale, Chapter 15 – Fraud Detection, Editor(s): Robert Nisbet, Gary Miner, Ken Yale. Handbook of Statistical Analysis and Data Mining Applications (Second Edition), Academic Press, 2018, PP. 289–302.
15. Roger A. Leite, Theresia Gschwandtner, Silvia Miksch, Erich Gstrein, Johannes Kuntner. Visual analytics for event detection: Focusing on fraud, Visual Informatics, Volume 2, Issue 4, 2018, PP. 198–212.
16. Samuel J. Leistedt, Paul Linkowski. Fraud, individuals, and networks: A biopsychosocial model of scientific frauds, Science & Justice, Volume 56, Issue 2, 2016, PP. 109–112.
17. Sarwat Nizamani, Nasrullah Memon, Mathies Glasdam, Dong Duong Nguyen. Detection of fraudulent emails by employing advanced feature abundance, Egyptian Informatics Journal, Volume 15, Issue 3, 2014, PP. 169–17.
18. Swami Vaithianathasamy. AI vs AI: fraudsters turn defensive technology into an attack tool, Computer Fraud & Security, Volume 2019, Issue 8, 2019, PP. 6–8.
19. UK Finance: Fraud The Facts 2019, Computer Fraud & Security. Volume 2019, Issue 4, 2019, P. 4.
20. UNESCO, INTERPOL and International Council of Museums, «Basic actions concerning cultural objects being offered for sale over the Internet». URL: www.unesco.org/new/en/culture/themes/illicit-trafficking-of-cultural-property.
21. United Nations Convention against transnational organized crime and the protocols thereto. New York. 2004.
22. United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), Comprehensive Study on Cybercrime (2013, draft), p. 46; and Blythe Bowman Proulx, «Organized criminal involvement in the illicit antiquities trade», Trends in Organized Crime, vol. 14, No. 1 (March, 2011).

УДК 343.98

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ПРОВЕДЕНИЯ ОСВИДЕТЕЛЬСТВОВАНИЯ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С НЕЗАКОННЫМ ОБОРОТОМ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ И ПСИХОТРОПНЫХ ВЕЩЕСТВ

Мария Викторовна Серебрянникова, заместитель начальника кафедры Дальневосточного юридического института МВД России, кандидат юридических наук

E-mail: ms050307@mail.ru

В настоящей статье автор на основе анализа некоторых теоретических правовых основ и тактических особенностей проведения освидетельствования в ходе расследования преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, обращает внимание на отдельные криминалистические проблемы, возникающие при производстве исследуемого следственного действия, как, например, участие врача и специалиста при проведении следственного действия, порядок изъятия образцов для сравнительного исследования и т. д. В результате автор приходит к некоторым выводам, имеющим в том числе практическое значение.

Ключевые слова: освидетельствование; следственное действие; тактические особенности освидетельствования; преступление; расследование; наркотические средства; психотропные вещества; врач; специалист.

CRIMINALISTIC ASPECTS OF CARRYING OUT EXECUTION IN THE INVESTIGATION OF CRIMES ASSOCIATED WITH ILLEGAL TRAFFICKING OF DRUGS AND PSYCHOTROPIC SUBSTANCES

Maria Victorovna Serebryannikova, deputy head of the Department of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law

In this article, the author, on the basis of an analysis of certain theoretical, legal and tactical features of conducting an examination during the investigation of crimes related to illicit traffic in narcotic drugs and psychotropic substances, focuses on certain forensic problems arising in the conduct of the investigated investigative action, such as the participation of a doctor and a specialist in the investigation action, the procedure for the seizure of samples for comparative investigation, etc. As a result, the author comes to some conclusions, including practical ones.

Keywords: examination; investigative action; tactical features of examination; crime; investigation; drugs; psychotropic substances; doctor; specialist.

Конституция Российской Федерации устанавливает, что каждый имеет право на личную неприкосновенность (ч. 1 ст. 22). Между тем производство освидетельствования неизбежно связано с ограничением телесной неприкосновенности лица, подвергающегося освидетельствованию, что налагает на лицо, проводящее указанное следственное действие, ряд обязанностей правового и нравственного характера. При этом нормы права и нравственности взаимно дополняют друг друга, а ряд правовых норм воспроизводит нравственные требования. В совокупности все обязанности и требования отражаются на тактических приемах и особенностях проведения освидетельствования, анализ которых позволил нам прийти к некоторым выводам, имеющим практическое значение. В настоящее время в юридической литературе освидетельствованию, в том числе тактическим особенностям его проведения, на наш взгляд, не уделяется должного внимания, однако находят отражение различные взгляды

ученых и исследователей в области уголовного процесса и криминалистики относительно, например, соотношения целей и порядка проведения освидетельствования [4, с. 102–110]. В то же время и в практической деятельности сотрудников полиции исследуемое следственное действие проводится крайне редко. В связи с этим, проанализировав некоторые теоретические, правовые и организационно-тактические положения относительно порядка проведения освидетельствования, обозначим несколько криминалистических проблем проведения освидетельствования при расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ.

Так, часть 1 ст. 179 УПК РФ прямо регламентирует цели проведения освидетельствования лица, установив, что оно может проводиться лишь в том случае, когда для достижения указанных целей не требуется производство судебной экспертизы. Между тем в следственной практике цель проведения освидетельствования сводится в основном к тому, чтобы установить информацию, имеющую значение для опознания личности, т. е. к выявлению особых примет на теле человека. В то же время проведенное нами анкетирование сотрудников органов дознания и органов предварительного расследования, а также анализ материалов уголовных дел говорят о том, что освидетельствование при расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, как самостоятельное следственное действие проводится крайне редко. Как правило, сотрудники органов предварительного расследования отказываются от производства освидетельствования по нескольким причинам, основная из которых заключается в отсутствии ясной и понятной регламентации порядка проведения освидетельствования. Другая причина объясняется тем, что при расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, для выявления определенных свойств и признаков, имеющих значение для уголовного дела, назначается и проводится судебно-медицинская экспертиза. В связи с этим на основании ч. 1 ст. 179 УПК РФ освидетельствование ими не осуществляется. Отказ от проведения освидетельствования объясняется также излишней тратой времени, поскольку сотрудники, осуществляющие расследование преступлений, не находят в результатах данного следственного действия никаких необходимых информативных или доказательственных сведений.

Отметим, что на страницах юридической литературы авторы спорят о значении включения в перечень целей освидетельствования «выявление состояния опьянения». На наш взгляд, достижение указанной цели возможно лишь в медицинских учреждениях специально уполномоченными на то лицами либо при законодательной корректировке порядка проведения этого следственного действия. В то же время, согласно ч. 3 ст. 179 УПК РФ, освидетельствование производится следователем, который *при необходимости* привлекает к участию в производстве освидетельствования врача или другого специалиста. Вместе с тем законом устанавливается следующее ограничение: при освидетельствовании лица другого пола следователь не присутствует, если оно сопровождается обнажением данного лица. В этом случае освидетельствование, по поручению следователя, производится врачом (ч. 4 ст. 179 УПК РФ).

Таким образом, анализ указанных правовых норм вызывает несколько дискуссионных вопросов.

Во-первых, уголовно-процессуальным законом не определено, что понимается под «необходимостью», то есть, в каких случаях следователь должен привлечь к участию *врача или другого специалиста*.

Во-вторых, даже если такие случаи появляются, то кто именно вправе участвовать в следственном действии в качестве специалиста и в какой области специальных знаний лицо должно обладать этими знаниями? Очевидно, что для разрешения целей освидетельствования, связанных с осмотром тела человека, это должно быть лицо, сведущее в области медицины.

На наш взгляд, ответ на вопрос о компетентности специалиста, уполномоченного осуществлять действия по осмотру лица в целях выявления состояния опьянения, в том числе

при расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, следует из приказа Минздрава России от 14 июля 2003 г. № 308, согласно которому разрешение такой цели освидетельствования, как выявление состояния опьянения, включает в себя осмотр врачом-специалистом (фельдшером) и проведение необходимых исследований [1]. При этом осмотр врачом-специалистом проводится врачом психиатром-наркологом либо врачом другой специальности (при невозможности проведения осмотра врачом-специалистом осмотр проводится фельдшером), прошедшим на базе наркологической больницы или наркологического диспансера (наркологического отделения медицинской организации) подготовку по вопросам проведения медицинского освидетельствования по соответствующей программе [2].

В-третьих, ч. 4 ст. 179 УПК РФ прямо устанавливает участие врача в производстве освидетельствования в случаях обнажения освидетельствуемого, при этом про участие другого специалиста здесь не упоминается. Возникает вопрос организационного характера: является ли обнажение лица в указанной правовой норме необходимым случаем, а также будет ли рассцениваться как нарушение закона проведение освидетельствования в данном случае другим специалистом, а не врачом?

Совершенно очевидно, что на теле, в полости рта и других местах осматриваемого могут быть обнаружены невидимые следы наркотиков или следы их потребления, а сам он может находиться в состоянии наркотического опьянения или абстиненции, в связи с этим освидетельствование необходимо проводить с участием специалиста из числа медицинских работников. При этом мы убеждены, что участие врача в освидетельствовании или производстве освидетельствования врачом по поручению следователя не только обеспечивает обнаружение следов преступления и примет на теле человека, а также полноту и точность их фиксации в протоколе, но и предупреждает возможность причинения вреда здоровью, избавляет это лицо от неприятных эмоций и переживаний. В общем, роль врача сводится лишь к оказанию помощи лицу, проводящему освидетельствование, в отыскании следов преступления и объяснении причин происхождения выявленных признаков. В то же время участие специалиста в освидетельствовании необходимо для разрешения указанной в законе цели – выявление признаков опьянения.

Далее, из анализа основных положений производства освидетельствования и участия в ходе его проведения третьих лиц следует, что в соответствии со ст. 170 и 179 УПК РФ осмотр лица проводится без участия понятых. Однако, согласно ч. 2 ст. 170 УПК РФ, понятые могут принимать участие в проведении освидетельствования в двух случаях:

- 1) когда следователь самостоятельно, по собственной инициативе принимает такое решение;
- 2) когда следователю поступает соответствующее ходатайство от участников уголовного судопроизводства.

Кроме того, учитывая вышесказанное, понятые, в случае их участия в освидетельствовании, должны быть одного пола с освидетельствуемым.

В соответствии с ч. 5 ст. 179 УПК РФ применение фотографирования или видеозаписи при производстве освидетельствования возможно в случае, если оно сопровождается обнажением освидетельствуемого, но при этом необходимо получить согласие последнего. Так, например, возможно применение фотосъемки или видеозаписи для фиксации на открытых частях тела особых примет или следов, которые с течением времени могут исчезнуть (следы побоев, ссадины, ушибы и т. п.). В то же время указанная правовая норма предоставляет право на проведение кино съемки во время проведения освидетельствования. Полагаем, что этот анахронизм должен быть выведен из содержания данной правовой нормы. Между тем, если при освидетельствовании используются технические средства (например, электронно-оптические преобразователи, лампы ультрафиолетового излучения и т. д.), то следователю необходимо

спокойно и тактично разъяснить освидетельствуемому, что производимые действия не преследуют цели унижения его достоинства и не причинят вреда здоровью, а факт применения таких средств обязательно отражается в протоколе следственного действия (ч. 5 ст. 166 УПК РФ).

Очевидно, что в результате проведения освидетельствования могут быть установлены разнообразные следы, дающие основания для предположений о причастности освидетельствуемого к совершению того или иного преступления, связанного с незаконными действиями с наркотическими средствами и психотропными веществами. В случае же их обнаружения следователь вправе изъять указанные следы. При этом изъятие следов наиболее часто происходит путем:

- изъятия одежды освидетельствуемого;
- смыва с поверхностей ладоней, пальцев рук, из полости рта;
- соскоба вещества из-под ногтей, а в необходимых случаях – среза последних;
- отбора образцов биологических жидкостей (кровь, моча, слюна).

Если первые три действия может осуществлять без участия специалиста следователь или оперативный работник, то отбор биологических образцов для исследования должен производиться уже только в медицинском учреждении специалистом по поручению лица, производящего освидетельствование. Отметим только, что случаи несоблюдения порядка упаковывания изъятых образцов (следов с тела человека) повлекут сомнение в квалифицированном отборе проб, представленных позже на экспертизу.

Однако в практической деятельности до сих пор возникают проблемы, связанные с правом и порядком изъятия следов преступления при проведении освидетельствования [3, с. 6–10]. Полагаем, что такие мероприятия, как смывы с кистей рук, срезы ногтевых пластин, осмотр одежды, надетой на освидетельствуемое лицо, и другие, вполне допустимы при проведении исследуемого следственного действия, т. к. относятся к действиям, направленным на обнаружение следов преступления, что соответствует одной из указанных в правовой норме целей (ч. 1 ст. 179 УПК РФ). Между тем остается открытым вопрос: вправе ли медицинский работник, не обладающий правами и обязанностями лица, проводящего расследование, и осуществляющий медицинское освидетельствование или оказывающий помощь при освидетельствовании в случае обнажения лица, осуществить фиксацию и изъятие обнаруженных следов?

Кроме того, при освидетельствовании может быть выявлена информация в виде особых примет, например татуировки, которая в дальнейшем может быть использована для опознания лиц, подозреваемых в причастности к тем или иным незаконным действиям с наркотическими средствами и психотропными веществами.

Функции и содержание татуировок во многом схожи с жаргоном, используемым наркозависимыми или лицами, причастными к незаконным действиям в сфере незаконного оборота наркотических средств. Особого эстетического значения татуировки не имеют, так как, как правило, однообразны и скучны в изображениях. В то же время они, как и жаргонные выражения, отражают различные предметы, действия и явления, которые специфичны именно для наркозависимых и лиц, вовлекаемых в сферу незаконного оборота наркотических средств. Это обстоятельство объясняет их нанесение, т. е. они имеют преимущественно отличительный характер, отражающий истинное положение вещей, а также позволяет заинтересованным лицам отличить наркозависимых от здоровых.

Хотя со временем изображения татуировок видоизменяются и совершенствуются в технике выполнения, однако можно выделить несколько наиболее часто встречаемых изображений. Это изображения шприца, инъекционной иглы, сказочного джина в образе старичка в чалме, вылетающего из бутылки; черепа, пронзенного кинжалом или шприцем; различные сюжеты и вариации, связанные с цветком мака, и т. п. Как правило, подобные татуировки, по очевидным причинам, не выставляются на всеобщее обозрение, а наносятся на части тела,

обычно прикрытые одеждой*, и для их обнаружения и осмотра необходимо обнажение освидетельствуемого лица. Таким образом, вопрос о степени обнаженности этого лица и необходимости привлечения в данном случае врача (или все-таки другого специалиста) остается недостаточно урегулированным.

В заключение следует отметить, что ход и результаты освидетельствования как следственного действия фиксируются в протоколе освидетельствования, который составляется следователем или лицом, производящим дознание. В случаях проведения медицинского освидетельствования медицинским работником составляется соответствующий акт. Полагаем, что если в ходе следственного освидетельствования осуществляется медицинский осмотр лица в медицинском учреждении и медицинским работником, то к протоколу освидетельствования необходимо обязательно прилагать акт медицинского освидетельствования, указывая его как приложение к протоколу. В то же время сам протокол освидетельствования должен составляться следователем (дознавателем) со слов медицинского работника, который также удостоверяет правильность и точность записей в указанном протоколе своей подписью. Подобный порядок, на наш взгляд, будет обеспечивать законность фиксации и изъятия выявленных следов, а значит, законность получения доказательств. В целом же знание порядка проведения освидетельствования отражается на его качестве и имеет важное криминалистическое значение для расследования преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, а игнорирование следователями данного следственного действия не способствует полному и объективному расследованию.

Литература

1. О медицинском освидетельствовании на состояние опьянения: приказ Минздрава России от 14 июля 2003 г. № 308 (ред. от 01.06.2016) Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
2. О порядке проведения медицинского освидетельствования на состояние опьянения (алкогольного, наркотического или иного токсического): приказ Минздрава России от 18 декабря 2015 г. № 933н. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
3. Макарьин А. А., Ялышев С. А. Проблемы производства освидетельствования при расследовании преступлений // Российский следователь. 2013. № 23.
4. Серебрянникова М. В. Медицинское освидетельствование и освидетельствование при расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ: соотношение понятий и целей проведения // Вестник Дальневосточного юридического института МВД России. 2019. № 3 (48).

* Реабилитационный центр «Восстановление». URL: <http://netslezam.ru/articles/tatuirovki-u-zavisimyh/> (дата обращения: 10.09.2019); Наркозона – все о лечении наркомании. URL: <http://narcozona.ru/tattoo.html> (дата обращения: 10.09.2019); Мир татуировки. URL: <http://tat1.ru/interesting-tattoo/interesnye-fakty/tatuirovka-narkomana-kleumo-s-podtekstom.html> (дата обращения: 10.09.2019).

УДК 343.9

ОСОБЕННОСТИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ ПО ФАКТАМ НАРУШЕНИЯ ПРАВИЛ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ ЛИЦОМ, ПОДВЕРГНУТЫМ АДМИНИСТРАТИВНОМУ НАКАЗАНИЮ

Марина Олеговна Янгаева, преподаватель;

Надежда Анатольевна Архипова, доцент кафедры, кандидат юридических наук
(Барнаульский юридический институт МВД России)

E-mail: marina-ymo@mail.ru

akula_1983@mail.ru

В настоящей статье авторами рассмотрены некоторые проблемные вопросы возбуждения уголовных дел по фактам нарушения правил дорожного движения лицом, подвергнутым административному наказанию. На основе собранного эмпирического материала* предложен оптимальный алгоритм действий дознавателя при рассмотрении сообщения о преступлении, предусмотренном ст. 264.1 Уголовного кодекса РФ.

Ключевые слова: поводы и основание для возбуждения уголовного дела; нарушение правил дорожного движения; лицо, подвергнутое административному наказанию.

PECULIARITIES OF INITIATING CRIMINAL CASES ON VIOLATIONS OF TRAFFIC RULES BY A PERSON SUBJECTED TO ADMINISTRATIVE PUNISHMENT

Marina Olegovna Yangaeva, lecturer;

Nadezhda Anatolievna Arkhipova, department associate professor, *kandidat nauk*, degree in Law
(Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia)

In this article, the authors examined some of the problematic issues of initiating criminal cases on violations of traffic rules by a person subjected to administrative punishment. Based on the collected empirical material, the optimal algorithm for the investigator's actions when considering a report on a crime under Article 264.1 of the Criminal Code of the Russian Federation is proposed.

Keywords: occasions and ground for initiating criminal proceedings; violation of traffic rules; person subjected to administrative punishment.

Одним из приоритетных направлений государственной политики Российской Федерации является обеспечение безопасности граждан. В настоящее время уделяется повышенное внимание вопросам усиления транспортной безопасности на дорогах. Одной из основных причин нарушения Правил дорожного движения РФ (далее – ПДД) является состояние опьянения водителей в момент его совершения. Помимо административной ответственности для таких водителей с 2015 г. предусмотрена уголовная ответственность (ст. 264.1 УК РФ).

По статистическим данным МВД России, с июля 2015 г. по сентябрь 2019 г. зарегистрировано 330934 нарушения ПДД лицами, подвергнутыми административному наказанию. Так, с июля по декабрь 2015 г. зарегистрировано 41207 нарушений, в 2016 г. – 85257, в 2017 г. – 81171, в 2018 г. – 71106, январь–сентябрь 2019 г. – 52193 нарушения. По распространенности совершения нарушений ПДД лицом, подвергнутым административному наказанию, занима-

* Проведено исследование 265 уголовных дел о нарушении правил дорожного движения лицом, подвергнутым административному наказанию, в том числе 40 приостановленных и прекращенных уголовных дел, производство предварительного расследования которых осуществлялось в республиках Алтай, Тыва, Хакасия, Новосибирской и Кемеровской областях, Алтайском, Краснодарском, Красноярском краях и Ханты-Мансийском автономном округе в период с 2015 по 2019 г.

ет 3-е место (3,4 %) среди всех преступлений, предусмотренных УК РФ, уступая лишь краже (33,8 %) и мошенничеству (12,3 %)*.

Согласно ст. 150–151 УПК РФ, производство по уголовным делам о нарушении ПДД лицом, подвергнутым административному наказанию, осуществляется дознавателями органов внутренних дел Российской Федерации. При этом следует учитывать, что дознание по таким уголовным делам может производиться как в общем порядке, так и в сокращенной форме. Успех дальнейшего расследования таких преступлений во многом зависит от эффективной работы правоохранительных органов по проверке сообщений о противоправной деятельности.

Изучение судебно-следственной практики позволило выявить недостатки в деятельности дознавателя (следователя) при рассмотрении сообщения о нарушении ПДД лицом, подвергнутым административному наказанию. В некоторой степени это обусловлено следующими обстоятельствами: дознаватели (следователи) не владеют полным перечнем и порядком проведения административных процедур, осуществляемых инспекторами ДПС ГИБДД, при процессуальном оформлении нарушения ПДД лицом, подвергнутым административному наказанию, не обладают четкими знаниями относительно последовательности действий сотрудников ДПС ГИБДД при производстве освидетельствования на состояние алкогольного опьянения (ст. 27.12 КоАП РФ), действий медицинских работников при производстве медицинского освидетельствования на состояние опьянения (ст. 27.12.1 КоАП РФ), а также не осведомлены, какими нормативными актами данные процедуры регламентированы.

Примером тому может служить вынесенный 1 ноября 2017 г. мировым судьей судебного участка № 9 Индустриального района г. Барнаула оправдательный приговор в отношении гр. В., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ст. 264.1 УК РФ. Согласно материалам дела, гр. В., ранее подвергнутый административному наказанию за управление транспортным средством в состоянии опьянения, был остановлен инспекторами ДПС ГИБДД за управление автомобилем в состоянии алкогольного опьянения. В ходе судебного заседания из представленной стороной обвинения видеозаписи с видеорегистратора патрульного автомобиля ДПС ГИБДД было установлено нарушение должностными лицами ДПС ГИБДД порядка направления лица на прохождение медицинского освидетельствования, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 26 июня 2008 г. № 475.

Из видеозаписи следовало, что в присутствии незаинтересованных лиц сотрудниками ДПС ГИБДД гр. В. было предложено пройти «экспертизу», на что гр. В. ответил согласием. При этом должностными лицами ДПС ГИБДД, в нарушение названного выше порядка, не предлагалось гр. В. пройти освидетельствование на состояние алкогольного опьянения на месте с использованием технического средства измерения – алкотектора. Соответственно, гр. В. не отказывался от прохождения названной процедуры. Также сотрудниками ДПС ГИБДД не конкретизировалось, какую именно «экспертизу» они ему предлагают пройти. При оформлении первоначальных административно-процессуальных документов, а именно протокола об отстранении гр. В. от управления транспортными средствами, письменного объяснения от имени гр. В. о его отказе от прохождения освидетельствования на состояние алкогольного опьянения, акта об отказе лица от письменного объяснения, равно как и протокола о направлении гр. В. на медицинское освидетельствование, гр. В. большую часть времени находился за пределами патрульного автомобиля, составление названных процессуальных документов происходило в его отсутствие путем передачи от инспекторов ДПС ГИБДД понятым бланков протоколов (и иных документов), на которых последние ставили свои подписи без проведения соответствующих процедур и разъяснений. Впоследствии данные документы не предоставлялись для ознакомления с их содержанием гр. В., также последний не отказывался от их подписи. Напротив, из видеозаписи следует, что гр. В. настаивал на предоставлении для ознакомления вышеуказанных документов, на реплику сотрудника ДПС ГИБДД о его отказе от подписи

* URL: <https://xn--b1aew.xn--p1ai/Deljatelnost/statistics>

заявил в присутствии понятых, что не отказывается от подписи. Учитывая, что виновность гр. В. по предъявленному обвинению по ст. 264.1 УК РФ в судебном заседании подтверждена не была, гр. В. по обвинению в совершении указанного преступления был оправдан^{*}.

В ходе нашего исследования установлено, что поводом для возбуждения уголовного дела в 100 % случаев является рапорт об обнаружении признаков преступления. Рапорт поступает чаще от инспекторов ДПС ГИБДД, реже – от участкового уполномоченного полиции (если преступление совершено в сельской местности). Решение о возбуждении уголовного дела в 83 % случаев принималось в срок до трех суток. Из-за недостаточности исходной информации о нарушении ПДД лицом, подвергнутым административному наказанию, в 14,7 % случаев срок проверки продлевался до 10 суток, а в 2,3 % случаев – до 30 суток.

Обобщение практики показывает, что при возбуждении уголовного дела дознаватель осуществляет оценку материалов административного производства, собранного инспекторами ДПС ГИБДД в связи с выявлением факта управления транспортным средством в состоянии опьянения. Кроме того, сюда относится документальное установление факта управления автомобилем, трамваем либо другим механическим ТС конкретным лицом, которое находилось в состоянии опьянения или не выполнило законные требования уполномоченного должностного лица о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения; факта совершения административного правонарушения, связанного с нарушением ПДД лицом, подвергнутым административному наказанию (ст. 12.8 или 12.26 КоАП РФ), а также преступлений (ч. 2, 4. 6. 264 УК РФ и 264.1 УК РФ) [1, с. 10–20]. Однако установление указанных сведений имеет свои особенности. Их неустановление может привести к невозможности привлечения к уголовной ответственности виновного лица.

При изучении материалов о нарушении ПДД лицом, подвергнутым административному наказанию, дознавателем могут быть произведены неотложные следственные и иные процессуальные действия.

Анализ изученных материалов проверки и уголовных дел свидетельствует о том, что такое следственное действие, как осмотр места происшествия, дознавателями производился редко. Данное следственное действие заменяется осмотром транспортного средства, причем оно осуществляется, как правило, после возбуждения уголовного дела^{**}.

В настоящее время осмотр места происшествия производится в обязательном порядке в сложных, спорных ситуациях, при невозможности установить конкретное лицо, которое управляло транспортным средством. Значение осмотра места происшествия как проверочного действия в данном случае процессуально зафиксировать обстановку места происшествия (территорию, прилегающую к транспортному средству, обстановку в салоне транспортного средства) для установления наличия камер наружного наблюдения, следов подошв обуви, протекторов шин транспортного средства, следов биологического происхождения – вещества бурого цвета, слюны на окурках сигарет, таре из-под алкогольных напитков, следов веществ – наркотических средств, психотропных и иных одурманивающих веществ, их упаковки, чеков с мультикасс, сотовых телефонов с наличием переписки в сети Интернет о приобретении данных веществ и др.

В ходе проверки дознаватель дополнительно получает информацию о преступлении при опросе инспекторов ДПС ГИБДД, медицинского работника (врача или фельдшера), пассажи-

* Обзор практики выявления и расследования преступлений, предусмотренных статьей 264.1 (Нарушение правил дорожного движения лицом, подвергнутым административному наказанию) Уголовного кодекса Российской Федерации, территориальными органами МВД России за 2015 год, подготовленный УОД и ГУОБДД МВД России, от 29 февраля 2016 г. № 90/351.

** Приговор мирового судьи судебного участка № 1 Абзелиловского судебного района Республики Башкортостан от 3 декабря 2015 г. по ст. 264.1 УК РФ (дело № 1–106/2015 г.); приговор мирового судьи судебного участка № 1 Викуловского судебного района Тюменской области от 26 ноября 2015 г. по ст. 264.1 УК РФ (дело № 1–104/2015 г.). URL: <https://sudakt.ru/>.

ров, лиц, с которыми водитель проводил время до непосредственного управления автомобилем в состоянии опьянения, и др. В некоторых случаях требуется опрос работника отделения почтовой связи, который доставлял уведомления или заказные письма, содержащие решения суда о привлечении лица к административной ответственности по ст. 12.8 или 12.26 КоАП РФ.

Кроме того, изучение судебно-следственной практики показало, что при производстве опроса лица, совершившего преступление, не выяснялись сведения о подаче лицом апелляционной жалобы по первоначальному административному делу с ходатайством о восстановлении срока подачи такой жалобы и информация о принятии решения по апелляционной жалобе, если таковая подавалась, принято ли окончательное решение по ней судом, или она находится еще на рассмотрении.

Дело в том, что лицо, нарушившее правила дорожного движения в состоянии опьянения, после того, как узнает, что его могут привлечь уже к уголовной ответственности, начинает восстанавливать сроки обжалования постановления суда по административному делу в отношении его, указывая причину – нарушение законодательства в собранных ранее административных документах. В этом случае следует изучить материалы соответствующего административного производства, решение суда по которому вступило в законную силу.

Изучение судебно-следственной практики показало, что достаточно часто возникают ситуации, когда надзирающий прокурор отменяет постановление о возбуждении уголовного дела, так как материалы предварительной проверки фактически состоят только из административных документов, оформленных сотрудниками ДПС ГИБДД, при этом дознаватель больше не проводил ни одного самостоятельного действия. Анализ практики свидетельствует, что если лицо, причастное к совершению преступления, предусмотренного ст. 264.1 УК РФ, не опрошено дознавателем, постановление о возбуждении уголовного дела в отношении данного лица отменяется [2, с. 3291–3295].

До возбуждения уголовного дела дознавателю необходимо тщательно проверить все документы, составленные сотрудниками ДПС ГИБДД, особенно правильно определить сроки, в период которых лицо считается подвергнутым административному или уголовному наказанию, а также ознакомиться с информацией (видеозаписью) с видеорегистратора.

Так, в отделе дознания при просмотре видеозаписи по возбужденному уголовному делу по признакам состава преступления, предусмотренного ст. 264.1 УК РФ, было установлено, что при составлении административного материала сотрудниками ДПС ГИБДД был приглашен один понятой, которому были разъяснены его права и обязанности, понятой расписался и ушел. Затем был приглашен второй понятой, которому также были разъяснены его права и обязанности, после этого понятой также расписался и ушел. В связи с тем, что сотрудниками ДПС ГИБДД были нарушены правила составления административного материала, возбужденное уголовное дело было прекращено по основанию, предусмотренному п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ*.

Таким образом, принятию решения о возбуждении или об отказе в возбуждении уголовного дела по факту нарушения ПДД лицом, подвергнутым административному наказанию, должен предшествовать тщательный сбор и анализ доказательственной информации о совершенном преступлении, что будет способствовать успешному его расследованию.

Литература

1. Ларин Е. Г. Особенности производства предварительной проверки и дознания по преступлению, предусмотренному ст. 264.1 УК РФ // Законодательство и практика. 2016. № 1.
2. Ясенева М. О. Проблемы производства предварительной проверки и дознания нарушений правил дорожного движения лицом, подвергнутым административному наказанию // Научно-методический электронный журнал «Концепт». 2017. Т. 39. URL: <http://e-koncept.ru/2017/970985.htm>.

* Уголовное дело № 634435 // Архив отдела полиции по Индустриальному району УМВД России по г. Барнаулу Алтайского края.

УДК 351.745.7

ГИПНОЗ КАК МЕТОД АКТИВИЗАЦИИ ПАМЯТИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКОГО МЕРОПРИЯТИЯ «ОПРОС»

Николай Александрович Моисеев, заместитель начальника кафедры, кандидат юридических наук, доцент;

Николай Георгиевич Новоселов, старший преподаватель
(Белгородский юридический институт МВД России им. И. Д. Путилина)

E-mail: moiseev68@yandex.ru

nick.novoseloff2018@yandex.ru

В статье рассматриваются некоторые аспекты применения гипноза как метода активации памяти при проведении оперативно-розыскного мероприятия «опрос» с целью получения оперативно значимой информации для решения задач оперативно-розыскной деятельности. Дается определение гипноза, приводятся данные о результатах исследования его применения, рассматривается положительный опыт использования когнитивного интервью Следственным комитетом РФ. Авторами статьи сформулированы некоторые требования, предъявляемые к процессу подготовки и проведения гипнорепродукционного опроса в оперативно-розыскной деятельности.

Ключевые слова: нетрадиционные методы; гипноз; гипнорепродукционный опрос; гипнорепродукция; активизация памяти; когнитивное интервью; гипнолог.

HYPNOSIS AS A METHOD OF MEMORY ACTIVATION WHEN CARRYING OUT QUICKLY-SEARCH ACTIONS THE SURVEY

Nikolay Alexandrovich Moiseyev, deputy head of the Department, *kandidat nauk*, degree in Law;

Nikolay Georgievich Novoselov, senior lecturer
(Putilin Belgorod Law Institute of Ministry of the Interior of Russia)

The article discusses some aspects of the use of hypnosis as a method of activating memory during an operational-search event, a survey in order to obtain operational-relevant information for solving problems of operational-search activity. The definition of hypnosis is given, data on the results of a study of its use are given, the positive experience of using cognitive interviews by the Investigative Committee of Russia is examined. The authors of the article formulated some requirements for the process of preparing and conducting a hypnotic reproduction survey in operational investigative activities.

Keywords: unconventional methods; hypnosis; hypnoproductal survey; hypnoproduct; memory activation; cognitive interview; hypnologist.

Проверить достоверность информации, получаемой оперативными подразделениями, в настоящее время становится все сложнее, и это связано с активным противодействием органам внутренних дел со стороны лиц, совершающих преступления. Применение нетрадиционных методов в борьбе с преступностью на современном этапе открывает новые возможности по быстрой и эффективной проверке получаемой информации, что позволяет своевременно решать задачи оперативно-розыскной деятельности.

Словарь русского языка толкует значение слова «традиционный» как «обычай; установившийся порядок поведения» [7, с. 807]. Следовательно, к «нетрадиционным» методам ОРД следует отнести такие методы, которые не соответствуют установленному порядку про-

ведения оперативно-розыскных мероприятий при выявлении, предупреждении, пресечении и раскрытии преступлений.

Ряд авторов сходятся во мнении, что любой заимствованный и приспособленный метод из других наук можно рассматривать как нетрадиционный. Такой метод, по их мнению, может длительное время находиться в так называемом пограничном пространстве до тех пор, пока оперативно-розыскная теория и практика не выполнят функции строгого «отдела технического контроля» и не примут его в качестве специального метода другой науки, адаптированного для решения задач, или не отвергнут его как ненадежный [3, с. 27].

По мнению Н. Н. Китаева, нетрадиционные – это методы, используемые для воздействия на конкретное лицо, – «следственные хитрости» и «психологические ловушки» [5, с. 48].

С позиции А. Л. Протопопова, под нетрадиционными методами раскрытия и расследования преступлений понимаются методы, результаты которых широко не вошли в следственную практику, не апробированы, не обобщены, не проанализированы, научная обоснованность которых вызывает сомнение [6].

По нашему мнению, нетрадиционные методы ОРД – это приемы и способы, которые применяются лишь в решении единичных оперативно-розыскных ситуаций в целях выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступлений и которые с научной и практической точек зрения не внедрены в деятельность оперативных подразделений.

В специальной литературе представлено многообразие нетрадиционных методов раскрытия преступлений, одним из которых является гипноз (гипнорепродукционный опрос, или гипнорепродукция).

Гипноз (от гр. *hypnos* – сон) представляет собой вызываемое гипнологом посредством внушения погружение сознания в особое состояние, которое связано с изменением контроля и самоконтроля происходящих физиологических реакций.

С точки зрения ОРД гипноз является методом активизации памяти при проведении ОРМ «опрос» с целью получения оперативно значимой информации для решения задач ОРД.

Основоположником учения о гипнозе является шотландский врач Джеймс Брейд, который впервые в 1842 г. употребил выражение «гипноз» и считал такое состояние состоянием особого искусственного сна. Он активно изучал и применял гипноз в лечении болезней центральной нервной системы и пришел к выводу, что гипнабельность (подверженность гипнозу) во многом зависит не от гипнолога, а от состояния нервной системы пациента.

Французский врач Амвросий Август Льебо, находясь под сильным влиянием учения и трудов Джеймса Брейда, в 60-х гг. XIX в. активно изучал и использовал гипноз при лечении некоторых заболеваний, а также основал «Школу внушения». По мнению многих ученых, Амвросий Август Льебо стал основоположником современной гипнотерапии. В результате многолетних исследований он пришел к выводу, что гипноз – не что иное, как внушаемый сон, который имеет большую терапевтическую ценность.

В конце 70-х гг. XIX в. известный французский врач-психиатр Жан Мартен Шарко начинает применять гипноз как метод лечения истерии. Он впервые научно обосновывает метод гипноза и приходит к мнению, что гипноза не существует, а имеет место только лишь явление внушения. Время показало, что Жан Мартен Шарко ошибался, но его труды способствовали дальнейшему изучению психологии и физиологии.

Значительный вклад в развитие теории гипноза в начале XX в. внес и русский физиолог профессор В. Я. Данилевский. Его интересовал не столько сам гипноз, сколько экспериментальная деятельность, направленная на познание психики человека. В. Я. Данилевский, говоря о природе гипноза, сводил ее к параличу воли и самостоятельного мышления, а причиной, вызывающей гипноз, считал психическое принуждение*.

* URL: <https://www.litmir.me/> (дата обращения: 10.10.2019).

В это же время особенности гипнотического состояния человека активно исследует другой выдающийся русский ученый с мировым именем, невропатолог, психиатр, физиолог, психолог В. М. Бехтерев. Он разделил понятия гипноза и внушения и был активным сторонником лечения различных заболеваний данными методами.

Сегодня основными направлениями применения гипноза являются медицина, оригинальные жанры эстрадного и циркового искусства.

А существует ли правовая база, регламентирующая применение гипноза в различных сферах жизнедеятельности общества и человека? В результате исследования мы пришли к выводу, что такой базы не существует. Порядок применения гипноза ранее регламентировался лишь в медицине – Декретом ВЦИК, СНК РСФСР от 1 декабря 1924 г. «О профессиональной работе и правах медицинских работников», а также приказом Минздравмедпрома РФ от 13 июня 1996 г. № 245 «Об упорядочении применения методов психологического и психотерапевтического воздействия», в котором определялось, что применение гипноза осуществляется только специально подготовленными врачами, исключительно в медицинских целях и только в учреждениях здравоохранения. В настоящее время данные нормативные правовые акты утратили силу.

Специалистами психофизиологии уже давно доказана безопасность для здоровья погружение человека в транс. Экспериментально подтверждено положительное влияние гипноза в лечении многих психических заболеваний, заболеваний центральной нервной системы, депрессий, наркомании, алкоголизма, на избавление от табакокурения. Кроме того, гипноз является одним из результативных методов активизации памяти человека.

Так, в Астраханской областной клинической психиатрической больнице проведены исследования по реконструкции памяти у двенадцати лиц, являющихся потерпевшими и свидетелями по уголовным делам, возбужденным по ст. 105, 131 УК РФ. Были получены следующие результаты. Семь пациентов дали продуктивную информацию, в дальнейшем способствующую раскрытию преступлений, в двух случаях была получена дополнительная, ориентирующая информация, в трех же случаях клиническое обследование было прекращено из-за оппозиционного отношения обследуемого и медицинских показаний [2, с. 78–81].

По нашему мнению, положительный эффект от гипнорепродукции очевиден и необходимо уже сегодня активно внедрять и использовать этот метод не только в медицине, но и в деятельности территориальных органов МВД России.

Сегодня нет однозначного ответа на вопрос правомерности использования гипноза при раскрытии и расследовании преступлений. В науке и практике сложились две диаметрально противоположные точки зрения [1, с. 91–94].

Сторонники первого подхода (А. П. Гримак, В. Д. Хабалев, В. А. Образцов) предлагают использовать гипноз при раскрытии преступлений, считая его этически и тактически допустимым приемом, позволяющим быстро и эффективно раскрывать тяжкие и особо тяжкие преступления. Другая группа ученых (А. М. Ларин, А. Р. Ратимов) открыто критикуют применение гипноза, высказывая мнение о том, что это нарушает права человека и является формой психологического воздействия на гражданина [8, с. 169–171].

Следственный комитет РФ одним из первых среди правоохранительных органов начал использовать гипноз в раскрытии преступлений. Периодически на его сайте размещается информация об этом. Так, например, в 2014 г. психологи Главного управления криминалистики Следственного комитета РФ приняли участие в 180 мероприятиях по активизации памяти свидетелей, потерпевших, и с каждым годом количество таких мероприятий неуклонно растет. Сегодня в штате Главного управления криминалистики СК РФ работают шесть специалистов (в 2013 г. было трое, в конце 2014 г. четверо), один из которых является специалистом по психологическому сопровождению несовершеннолетних, четверо осуществляют деятельность по активизации памяти свидетелей и потерпевших и один специалист – художник.

У гипноза большое количество определений. Это и состояние, и процесс, и технология, и медицинская процедура, поэтому Следственный комитет РФ в своей деятельности не оперирует понятием «гипноз», а применяет понятие «когнитивное интервью» – один из психологических методов активизации памяти свидетелей и потерпевших. Сюда же относят гипнорепродукцию памяти (судебный гипноз)*. Результаты проведенных мероприятий оформляются справкой и не имеют доказательного значения в уголовном судопроизводстве.

Возможно, МВД России необходимо тщательно изучить и проанализировать данный, достаточно успешный, опыт и внедрить его в свою деятельность.

По нашему мнению, первым шагом в этом направлении будет являться внесение изменений в штатное расписание МВД России и создание специализированного структурного подразделения, в задачи которого будет входить деятельность по внедрению и применению методик гипноза в целях предупреждения, пресечения, выявления и раскрытия преступлений. Для работы в таких подразделениях необходимо подбирать специалистов высшей категории, обладающих специальными познаниями в психиатрии и психологии. На первоначальном этапе развития данного института нами видится дислокация этого подразделения в структуре МВД России. В дальнейшем, с учетом анализа востребованности территориальными органами МВД России специалистов данного подразделения и эффективности их деятельности, возможно регулирование его штатной численности и географического местоположения.

Нами проведено интервьюирование 21 руководителя различных оперативных подразделений ОВД, в ходе которого задавался вопрос о целесообразности использования гипноза в ОРД и создания специализированного подразделения для его применения. Практически все опрошенные положительно ответили на данный вопрос (19), 2 сотрудника посчитали нецелесообразным использование данного нетрадиционного метода и создание специализированного подразделения. Вместе с тем было высказано пожелание о разработке нормативного правового акта, который бы позволял использовать гипноз как метод активизации памяти не только в отношении свидетелей и очевидцев, но и в отношении подозреваемых (с их согласия), так как, как минимум, 30 % задержанных лиц, которые совершали преступления в состоянии алкогольного и наркотического опьянения, не могут в полной мере воссоздать обстоятельства, связанные с преступным деянием.

Высказанное предложение заслуживает внимания, поскольку так называемая «пьяная преступность» в России действительно принимает масштабный характер. Так, согласно статистическим данным МВД России за 9 месяцев 2019 г., 229757 лиц совершили преступления в состоянии алкогольного опьянения (почти каждое третье преступление) и 6508 – в состоянии наркотического опьянения**.

По нашему мнению, применение гипноза в ОРД возможно, но при соблюдении ряда определенных требований, предъявляемых к процессу подготовки и проведения опроса. Рассмотрим некоторые из них.

1. Применение гипноза должно носить исключительный характер и применяться только для активизации памяти при раскрытии особо тяжких преступлений, когда исчерпаны все имеющиеся возможности, проведены все необходимые ОРМ и другими методами и средствами получить нужную информацию не представляется возможным.

2. Опрос с использованием гипноза проводится в соответствии с заданием оперативного работника гипнологу, которое утверждается руководителем органа, осуществляющего ОРД. Кроме того, на инициаторе лежит обязанность организации и оперативного сопровождения данного мероприятия на всех его этапах.

3. Гипнорепродукционный опрос может проводиться только в отношении психически здоровых лиц, не находящихся в болезненном, алкогольном и наркотическом опьянении.

* URL: <https://sledcom.ru/> (дата обращения: 10.10.2019).

** URL: <https://мвд.рф/> (дата обращения: 10.10.2019).

Кроме того, используемые методы гипноза не должны ставить под угрозу жизнь и здоровье опрашиваемого.

4. Гипнорепродукция может применяться к свидетелям, потерпевшим, подозреваемым и обвиняемым только с их письменного согласия, что позволит не нарушать их права и дать им возможность доказывать свою невиновность. Например, собственноручная запись позволяет избежать заявления участника досудебного производства о том, что сказанное им искажено в протокольном изложении [10, с. 83–87].

5. Сведения, полученные под гипнозом, не могут быть признаны доказательствами по уголовному делу, носят вероятностный характер и выступают лишь как ориентирующая информация, которая может использоваться только в оперативных целях.

Однако следует отметить, что некоторые ученые придерживаются диаметрально противоположной позиции и считают, что сведения, полученные в ходе опроса с использованием гипноза, могут иметь доказательное значение. Так, по мнению Л. И. Сироткина, «информация, полученная под гипнозом, не является каким-то новым видом доказательств в сфере доказательственной деятельности, а является разновидностью допроса, поэтому вполне вписывается в рамки действующего уголовно-процессуального законодательства» [9, с. 40–41]. В. Н. Исаенко также считает, что репродукционный гипноз соответствует всем критериям допустимости, предъявляемым к средствам получения доказательств в уголовном судопроизводстве [4, с. 16]. Например, специалисты Главного управления криминалистики СК РФ раскрыли подрыв «Невского экспресса», совершенный 13 августа 2007 г., с помощью гипноза, введя одного из свидетелей в гипнотическое состояние. Свидетель был родственником одного из подозреваемых, и позже, в суде, он воспользовался правом не свидетельствовать против него. Однако суд принял его показания, данные под гипнозом, в качестве допустимого доказательства. Это было впервые в России. В результате двое подозреваемых были приговорены к длительным срокам заключения*.

6. Гипнолог может самостоятельно решить вопрос о присутствии того или иного представителя при гипнозе, ведь нахождение в помещении других лиц мешает проведению данной процедуры. В качестве альтернативы можно предложить возможность наблюдения заинтересованными лицами за ходом проводимого опроса через специальное стекло с односторонней прозрачностью.

7. Получение информации под гипнозом недопустимо от малолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста. При опросе несовершеннолетних лиц, не достигших восемнадцатилетнего возраста, возможно присутствие их законных представителей и педагога.

8. Помещение, в котором проводится гипнорепродукционный опрос, должно соответствовать определенным требованиям. В качестве примера можно привести требования, предъявляемые к помещениям для проведения полиграфных исследований. Соответствие помещения, в котором будет проводиться гипнорепродукционный опрос, техническим и другим требованиям определяется гипнологом.

9. Ход проведения опроса с применением гипноза должен фиксироваться посредством аудио- и видеозаписи.

10. Перед началом опроса оперативный сотрудник и гипнолог совместно обсуждают и определяют вопросы, которые необходимо выяснить у тестируемого. Эти вопросы в дальнейшем согласовываются с опрашиваемым, при этом он может отказаться отвечать на какой-либо вопрос, считая его некорректным, либо предложить свою формулировку этого вопроса. Список определенных вопросов подтверждается подписями гипнолога и тестируемого.

11. Результаты проведенного мероприятия оформляются справкой о результатах опроса с использованием гипноза.

* URL: <https://sledcom.ru/> (дата обращения: 10.10.2019).

Предлагаемые нами некоторые требования к подготовке и проведению опроса с использованием гипноза, несомненно, носят дискуссионный характер и требуют обсуждения, корректировки и дополнения. Данное направление в ОРД нуждается не только в дальнейшем научном исследовании, но и в апробации. К числу основных задач, связанных с внедрением данного метода в деятельность ОВД, в первую очередь необходимо отнести разработку и принятие соответствующих нормативных правовых документов, научно обоснованных методик применения гипнорепродукции в ОРД, а также создание специализированного подразделения в системе МВД России.

Литература

1. Беркович О. Е., Бутырская А. В., Акулин С. В. Гипнорепродукция как способ раскрытия и расследования преступлений // Вестник Московской академии Следственного комитета Российской Федерации. 2019. № 2.
2. Демичева И. Н., Чуканов А. Н. Об опыте использования психолого-психотерапевтических методов восстановления информации у лиц, перенесших стресс и проходящих в качестве свидетелей и потерпевших в следственном процессе // Астраханский медицинский журнал. 2010. Т. 5. № 3.
3. Драпкин Л. Я., Злоченко Я. М., Шуклин А. Е. О возможностях использования современных информационных технологий в расследовании преступлений // Вестник криминалистики. 2003. № 3.
4. Исаенко В. Н. Использование композиционных и субъективных рисованных портретов в расследовании особо тяжких преступлений с признаками серийности // Эксперт-криминалист. 2005. № 10.
5. Китаев Н. Н. Нетрадиционные методы раскрытия и расследования преступлений // Вестник криминалистики. 2007. № 4.
6. Мальцев В. В. Нетрадиционные методы исследования в криминалистике: дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2001.
7. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. М.: ИТИ Технологии, 2003.
8. Ряцев А. Е. Следственный гипноз: состояние, проблемы и перспективы // Электронный вестник Ростовского социально-экономического института. 2014. № 3.
9. Сироткин Л. И. Нетрадиционные направления криминалистики // Вестник юридического института Чувашского университета. 2002. № 2.
10. Черепанов Г. Г., Шмидт А. А. Гипноз как нетрадиционный способ проведения оперативно-розыскного мероприятия «опрос» // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2013. № 3 (25).

УДК 351.745.7

ОСНОВАНИЯ И УСЛОВИЯ ПРОВЕДЕНИЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Александр Альбертович Шмидт, начальник кафедры Барнаульского юридического института МВД России, кандидат юридических наук, доцент;

Олег Борисович Абакумов, заместитель начальника научно-исследовательского отдела Дальневосточного юридического института МВД России, кандидат юридических наук

E-mail: alexshm79@mail.ru

abakumov.o@mail.ru

В статье исследуются проблемные аспекты оснований проведения оперативно-розыскных мероприятий с целью выявления преступлений, а также рассматриваются условия проведения оперативно-розыскных мероприятий в отношении лиц, могущих располагать сведениями о преступлениях.

Ключевые слова: права и свободы человека; основания для проведения оперативно-розыскных мероприятий; условия проведения оперативно-розыскных мероприятий.

GROUNDS AND CONDITIONS OF THE OPERATIONAL-INVESTIGATIVE MEASURES: PROBLEMS OF LEGAL REGULATION

Alexander Albertovich Schmidt, head of the Department of the Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law, Associate Professor;

Oleg Borisovich Abakumov, deputy head of the research Department of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law

The article examines the problematic aspects of the grounds for conducting operational investigative measures in order to identify crimes, and also discusses the conditions for conducting operational investigative measures in relation to persons who may have information about crimes.

Keywords: human rights and freedoms; grounds for conducting operational investigative measures; conditions for conducting operational investigative measures.

В соответствии со ст. 2 Конституции РФ человек, его права и свободы провозглашены высшей ценностью, соблюдение и защита которых является обязанностью государства. Именно права и свободы человека и гражданина занимают доминирующее положение в иерархии иных ценностей, которые охраняются Конституцией России. Данная норма основного закона Российской Федерации прямо корреспондируется с положениями Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» [1] (далее – Закон об ОРД). Так, в соответствии со ст. 1 Закона об ОРД целью указанного вида деятельности является защита прав и свобод человека и гражданина. В статье 3 рассматриваемого закона в качестве одного из основных принципов оперативно-розыскной деятельности назван конституционный принцип уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина. Статья 5 Закона об ОРД с названием «Соблюдение прав и свобод человека и гражданина при осуществлении оперативно-розыскной деятельности» регламентирует порядок реализации данного конституционного принципа. Таким образом, можно прийти к выводу, что требование о неукоснительном соблюдении прав и свобод личности проходит красной линией через всю оперативно-розыскную деятельность.

В то же время при анализировании положений Закона об ОРД возникает несколько вопросов, касающихся логики построения некоторых его норм, регламентирующих основания и условия проведения оперативно-розыскных мероприятий в части соблюдения прав и свобод человека.

Так, закрепленные в п. 1, 2 и 4 ч. 3 ст. 7 Закона об ОРД основания для проведения ОРМ, направленных на проверку достоверности и полноты сведений, представленных гражданами, претендующими на замещение (замещающими) должности федеральной государственной службы, являются достаточно дискуссионными. На наш взгляд, они носят административно-проверочный характер, что вызывает вопрос о статусе этой работы и о ее соотношении с оперативно-розыскной деятельностью. Следовательно, проведение ОРМ с целью сбора указанной информации может ограничивать права и свободы человека [4, с. 11–15].

Кроме того, нами ранее отмечалось негативное влияние условий проведения ОРМ на розыск лиц, пропавших без вести, которые не позволяли проводить ОРМ, ограничивающие конституционные права человека, с целью установления информации о соединениях его абонентского устройства, а также о местоположении данного устройства [3, с. 67–68; 5, с. 59–62]. В подавляющем большинстве случаев данная информация является единственной возможностью определить последнее местоположение пропавшего и организовать поисковые мероприятия. Отчасти законодатель прислушался к проблемам практиков и предусмотрел возможность проведения указанных ОРМ, но только при наличии сообщения о без вести пропавшем несовершеннолетнем. Полагаем, что данное изменение является полумерой, так как касается розыска только несовершеннолетних без вести пропавших и не решает обозначенной нами проблемы в полном объеме, в связи с чем она не теряет своей актуальности и сегодня. В то же время мы считаем, что особенности проведения оперативно-розыскных мероприятий при розыске лиц, пропавших без вести, требуют самостоятельного рассмотрения, поэтому в рамках данной статьи более подробно на этом останавливаться не будем.

Относительно оснований и условий проведения ОРМ нам представляется необходимым рассмотреть два вопроса.

Во-первых, в соответствии со ст. 2 Закона об ОРД одной из первых задач оперативно-розыскной деятельности указывается выявление преступлений, а также лиц, их подготавливающих. Учитывая профессионализм современной преступности, вполне обоснованно можно говорить о том, что решение данной задачи возможно только путем проведения оперативно-розыскных мероприятий, в том числе и негласных, поскольку именно они позволяют собирать значимую информацию. Согласно Закону об ОРД, проведение ОРМ возможно лишь при наличии определенных к тому оснований. Перечень оснований для проведения ОРМ закреплен в ст. 7 указанного закона и является исчерпывающим. В части 1 ст. 7 Закона об ОРД содержатся основания для проведения ОРМ, направленных на борьбу с преступностью. Данное положение говорит нам о том, что наиболее ранним этапом, на котором может быть начато документирование преступной деятельности путем проведения ОРМ, является получение сведений о признаках подготавливаемого преступления либо о лицах, его подготавливающих. Исходя из логики данной нормы, оперативный сотрудник первоначально должен получить сведения о признаках преступной деятельности, и только после этого у него появляются основания для проведения ОРМ. Таким образом, оперативный сотрудник не имеет права проводить ОРМ с целью получения информации о признаках подготавливаемого преступления или о лицах, его подготавливающих. Налицо явное противоречие двух норм одного нормативного правового акта. С одной стороны, законодатель ставит перед правоприменителем задачу выявлять преступления и лиц, их подготавливающих, а с другой – не позволяет ему это делать путем применения такого эффективного инструмента, как ОРМ, поскольку не предусмотрел для этого оснований.

Как известно, существует целая категория так называемых латентных преступлений. Например, преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков, где ни сбытчик, ни покупатель не заинтересованы в том, чтобы о их сделке стало известно правоохранительным органам, поскольку и первому, и второму грозит уголовная ответственность.

На практике у сотрудника оперативного подразделения возникает вполне справедливый вопрос: а какими должны быть его действия, если он знает, что преступление (например, связанное с незаконным оборотом наркотиков) замысливается, подготавливается или совершается, но нет сведений о том, кто его совершает и где? Именно для того, чтобы получить указанные сведения, оперативному сотруднику и необходимо провести оперативно-розыскные мероприятия. Однако проведение ОРМ в отношении лиц, которые, возможно, занимаются преступной деятельностью, но конкретных сведений о признаках подготовки ими преступлений не имеется, должно признаваться нарушением их прав и свобод.

Так, в ходе интервьюирования оперативных сотрудников подразделений по контролю за оборотом наркотиков было установлено следующее. На сегодняшний день выявление и документирование преступной деятельности лиц, занимающихся незаконным сбытом наркотических средств и психотропных веществ, осуществляется, как правило, через выявление лиц, приобретающих данные средства. Одним из самых распространенных способов совершения незаконного сбыта наркотических средств и психотропных веществ является так называемый «бесконтактный сбыт». Оплата «товара», как правило, осуществляется через терминалы мультикасс путем перевода денежных купюр в электронные деньги. В связи с этим оперативными сотрудниками устанавливается наблюдение за терминалом, и когда к нему подходит лицо, по внешним признакам схожее с лицом, употребляющим наркотики, то наблюдение устанавливается уже за данным лицом.

Другим примером проведения ОРМ по выявлению преступлений и лиц, их совершающих, является установление наблюдения в местах сбыта похищенного. Как известно, в подавляющем большинстве случаев целью совершения имущественных преступлений является сбыт похищенного имущества. Такие места сбыта похищенного имущества, как правило, известны оперативным сотрудникам. В целях выявления похищенного имущества, а также лиц, совершивших преступления, в местах вероятного сбыта проводится ОРМ «наблюдение».

Таким образом, приведенные примеры говорят о том, что оперативными сотрудниками фактически проводятся ОРМ по выявлению преступлений и лиц, их совершающих.

Одним из вариантов решения обозначенной проблемы, по нашему мнению, может являться дополнение перечня оснований для проведения ОРМ, указанных в ч. 1 ст. 7 Закона об ОРД, подпунктом 1.1, который предлагается изложить в следующей редакции: «необходимость выявления подготавливаемых преступлений и лиц, их подготавливающих», по аналогии с Федеральным законом «О федеральной службе безопасности» [2].

В качестве второй проблемы, которая самым непосредственным образом затрагивает права и свободы человека, является ущербность норм ст. 8 Закона об ОРД, определяющей условия проведения ОРМ. Так, в ч. 4 ст. 8 Закона об ОРД предусматривается возможность ограничения конституционного права на тайну телефонных переговоров двух категорий лиц, а именно:

- 1) подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений средней тяжести, тяжких или особо тяжких преступлений;
- 2) лиц, которые могут располагать сведениями о преступлениях средней тяжести, тяжких или особо тяжких преступлениях.

По нашему мнению, в приведенной нами норме скрываются сразу две проблемы.

Во-первых, после тщательного анализа данной нормы мы склоняемся к мнению о том, что в конструкции ст. 8 Закона об ОРД допущена ошибка юридической техники построения правовой нормы, поскольку ст. 8 имеет название «Условия проведения оперативно-розыск-

ных мероприятий», а в тексте статьи, а именно в ч. 4, фактически содержится основание для проведения ОРМ. Наше мнение основывается на том, что в данном случае основанием для проведения ОРМ в отношении конкретного лица будет являться его осведомленность о преступной деятельности иных лиц либо в целом о преступлении.

Во-вторых, если применительно к первой категории лиц (подозреваемые или обвиняемые в совершении преступлений средней тяжести, тяжких или особо тяжких преступлений) обоснованность ограничения их конституционных прав сомнений не вызывает (они обоснованно подозреваются или обвиняются в совершении преступлений средней тяжести, тяжких или особо тяжких преступлений), то относительно второй категории лиц такой четкой определенности нет. В статье 7 Закона об ОРД законодатель предоставил право органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, проводить ОРМ только в отношении следующих лиц:

- 1) подготавливающих, совершающих или совершивших противоправное деяние;
- 2) скрывающихся от органов дознания, следствия и суда или уклоняющихся от уголовного наказания;
- 3) без вести пропавших;
- 4) в отношении которых вынесено постановление о применении мер безопасности.

Как видно, в данном перечне отсутствует такая категория, как лица, которые могут располагать сведениями о преступлениях средней тяжести, тяжких или особо тяжких преступлениях.

В ходе опроса оперативных сотрудников нами было установлено, что в настоящее время работа по раскрытию практически любого преступления не обходится без проведения ОРМ с целью выявления свидетелей и очевидцев, после чего в отношении их проводятся оперативно-розыскные мероприятия (как минимум, наведение справок, опрос и др.). В связи с этим возникает вопрос: насколько проведение ОРМ в отношении указанных лиц, а тем более ОРМ, связанных с возможностью ограничения их конституционных прав, соответствует положениям Закона об ОРД? У нас не вызывает сомнений необходимость проведения ОРМ в отношении лиц, осведомленных о преступной деятельности других лиц. Однако в данном случае мы полагаем возможным констатировать пробельность рассматриваемого закона.

Более того, мы не призываем отказываться от проведения ОРМ «прослушивание телефонных переговоров» в отношении лиц, которые могут располагать сведениями о преступлениях средней тяжести, тяжких или особо тяжких преступлениях. Мы отдаем себе отчет, что проведение данного ОРМ часто является единственной возможностью раскрыть преступление рассматриваемых категорий, особенно в ситуациях, когда оперативным сотрудникам известно, что конкретное лицо владеет интересующей их информацией, но по каким-то причинам не желает ее сообщать (например, отрицательное отношение к сотрудникам органов внутренних дел или боязнь мести со стороны подозреваемых, обвиняемых и т. д.).

На основании вышеизложенного, с целью устранения рассмотренных нами недостатков анализируемого нормативного правового акта, предлагается дополнить ст. 7 Закона об ОРД подпунктом 1 п. 2 ч. 1 ст. 7 и изложить его в следующей редакции:

Ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения:

- 1) о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, а также могущих располагать сведениями о преступной деятельности других лиц, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

Полагаем, данное предложение будет способствовать совершенствованию правового регулирования оснований и условий проведения ОРМ и приведет в соответствие сложившуюся практику деятельности оперативных подразделений и нормы Закона об ОРД.

Литература

1. Об оперативно-розыскной деятельности: федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.
2. О федеральной службе безопасности: федеральный закон от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1995. № 15. Ст. 1269.
3. Черепанов Г. Г., Шмидт А. А. К вопросу о правовом регулировании розыска лиц, пропавших без вести // Актуальные проблемы оперативно-розыскной деятельности: мат-лы всерос. видеоконф. «Розыскная работа в ОВД», Тюмень, 29 февраля 2012 г. Тюмень: Тюменский ин-т повыш. квалиф. сотруду. МВД России, 2012.
4. Черепанов Г. Г., Шмидт А. А. Нерешенные вопросы законодательного регулирования некоторых оснований и условий проведения оперативно-розыскных мероприятий // Оперативник (сыщик). 2014. № 4 (41).
5. Шмидт А. А. О некоторых условиях проведения оперативно-розыскных мероприятий, негативно влияющих на розыск без вести пропавших // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями: мат-лы 13-й междунар. науч.-практ. конф.: в 2 ч. Барнаул: Барнаульский юрид. ин-т МВД России, 2016. Ч. 1.

УДК 351.745.7

К ВОПРОСУ О СОДЕЙСТВИИ ГРАЖДАН ПОЛИЦИИ В БОРЬБЕ С НЕЗАКОННЫМ СБЫТОМ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, СОВЕРШАЕМЫМ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СЕТИ ИНТЕРНЕТ

Александр Вячеславович Климачков, преподаватель Барнаульского юридического института МВД России

Е-mail: klimachkovav@bk.ru

В рамках анализа практики противодействия незаконному сбыту наркотических средств, совершаемому с использованием сети Интернет, выделяется ряд обстоятельств, обуславливающих трудности, возникающие в ходе борьбы с рассматриваемыми преступными проявлениями. Анализируются источники получения первичной информации о фактах незаконного сбыта наркотических средств, совершаемых с помощью сети Интернет. Определены категории граждан, которые обладают оперативно значимой информацией о фактах незаконного сбыта наркотических средств, совершаемых с использованием сети Интернет.

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность; незаконный сбыт наркотических средств; сеть Интернет; помощь полиции.

ON THE ISSUE OF ASSISTANCE OF CITIZENS OF POLICE IN FIGHT AGAINST ILLEGAL SALE OF THE DRUGS MADE WITH USE OF THE INTERNET

Alexander Vyacheslavovich Klimachkov, lecturer of the Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia

Within the analysis of practice of counteraction to narcotic drugs trafficking committed by means of the Internet, the author highlights a number of circumstances determining the difficulties that arise in fighting criminal manifestations under consideration. The work presents analysis of the sources of obtaining primary information about the facts of narcotic drugs trafficking committed by means of the Internet, specifies categories of citizens who possess strategically significant information about the facts of narcotic drugs trafficking committed by means of the Internet.

Keywords: law enforcement intelligence operations; narcotic drugs trafficking; Internet; assistance to the police.

В последние годы количество совершаемых преступлений в сфере незаконного оборота наркотических средств остается на достаточно высоком уровне. Согласно официальной статистике Министерства внутренних дел Российской Федерации, только за период с января по июнь 2019 г. выявлено 100 тыс. преступлений*, связанных с незаконным оборотом наркотиков. Данные статистики, а также результаты проведенных исследований свидетельствуют о том, что криминогенная ситуация характеризуется стабильно высокой долей преступлений в сфере незаконного оборота наркотических средств в общей структуре регистрируемых преступных деяний.

Кроме того, наркомания представляет собой общественную опасность, поскольку на почве употребления наркотических средств часто совершаются другие тяжкие и особо тяжкие преступления**.

* Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь–июнь 2019 г. URL: <https://xn--b1aew.xn--p1ai/reports/item/17732817/> (дата обращения: 19.07.2019).

** Главное управление МВД России по Алтайскому краю. URL: <https://22.xn--b1aew.xn--p1ai/Dejatelnost/otchinas> (дата обращения: 13.11.2019).

В последние годы наркоситуация в Российской Федерации осложняется происходящими изменениями в организации сбыта наркотических средств. Одним из наиболее важных и актуальных направлений деятельности правоохранительных органов по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию преступлений в сфере незаконного оборота наркотических средств является борьба с незаконным сбытом наркотических средств, совершаемым бесконтактным способом, посредством использования сети Интернет.

Повышенная потребность населения в использовании телекоммуникационных технологий и средств сети Интернет, а также изменение структуры наркорынка в сторону увеличения доли синтетических наркотиков спровоцировали значительный рост количества совершаемых преступлений в данной сфере.

Чаще всего посредством использования сети Интернет происходит распространение именно синтетических наркотических средств, причем незаконный сбыт данных наркотиков сопровождается их производством в специально оборудованных лабораториях. Так, например, согласно данным Министерства внутренних дел Российской Федерации, Следственным управлением УМВД России по Рязанской области закончено расследование и направлено в суд уголовное дело, возбужденное в отношении трех жителей города Москвы, обвиняемых в организации лаборатории по производству разных видов синтетических наркотиков. В феврале 2019 г. подпольная нарколаборатория была ликвидирована сотрудниками Главного управления по контролю за оборотом наркотиков МВД России совместно с коллегами из УНК УМВД России по Рязанской области при силовой поддержке отряда специального назначения «Гром» УМВД России по Рязанской области. В ходе расследования было установлено, что в конце 2018 г. злоумышленники выкупили часть бывшего судоремонтного завода, расположенного недалеко от г. Касимова на полуострове в акватории реки Оки, въезд на территорию которого мог быть осуществлен только по одной труднопроходимой дороге. В заброшенных помещениях было установлено современное химическое оборудование для производства наркотических средств. По версии следствия, производительность лаборатории составляла от 10 до 20 кг амфетамина и мефедрона в неделю, изготовленные наркотики распространялись крупными партиями через теневой сегмент Интернета путем тайников-закладок на территории различных регионов России. В лаборатории было обнаружено и изъято свыше 20 кг готовых к реализации наркотических средств, а также оборудование для их изготовления, 65 кг наркосодержащей жидкости, прекурсоры, химические реактивы*.

Повсеместное распространение сбыта наркотиков через Интернет обусловлено отсутствием прямого физического контакта между участниками сбыта, общедоступностью, удобством и простотой предлагаемого «сервиса», а также относительной обезличенностью. Порядок приобретения наркотиков оговаривается на сайтах, которые создаются для рекламы и сбыта наркотических средств и являются своего рода рекрутинговыми агентствами, приглашающими людей на «работу» для начала в качестве «закладчиков», «фасовщиков», а в дальнейшем в качестве «операторов».

Высокий уровень латентности, обусловленный обоюдной заинтересованностью покупателей и сбытчиков в сокрытии своей преступной деятельности, значительно увеличивает роль оперативно-розыскной работы в деле выявления и раскрытия подобных преступлений.

Анализ научных исследований, посвященных особенностям раскрытия и расследования незаконного сбыта наркотических средств, в том числе совершаемого с использованием сети Интернет (Е. А. Ошлыкова [7], С. И. Земцова [3], А. М. Шадрин [9], Э. Х. Пашаева [8], Е. В. Кушпель, П. Е. Кулешов [5] и др.), а также изучение практики показали, что правоохранительные органы испытывают серьезные трудности при противодействии указанным пре-

* Трое москвичей обвиняются в организации лаборатории по производству синтетических наркотиков в Рязанской области. URL: <https://xn--b1aew.xn--p1ai> (дата обращения: 13.11.2019).

ступным деяниям. Эти трудности вызваны целым рядом обстоятельств, к которым, на наш взгляд, относятся:

- постоянные изменения качественных характеристик незаконного сбыта наркотиков с использованием сети Интернет – появляются ранее не известные способы сбыта, связанные с различными ухищрениями лиц, его осуществляющих;

- низкий уровень методического обеспечения совместной деятельности оперативных сотрудников и следователей по выявлению и доказыванию незаконного сбыта наркотиков, совершаемого бесконтактным способом. В сборе доказательств по таким делам возрастает роль оперативно-розыскной деятельности. Как показывает практика, без проведения оперативно-розыскных мероприятий выявить эти преступления довольно сложно, а создать доказательственную базу по уголовным делам о незаконном сбыте наркотиков практически невозможно – следователи ограничены в возможностях добывания доказательств по делам указанной категории;

- недостаточный уровень взаимодействия оперативных сотрудников и следователей в связи с отсутствием системного обмена оперативной и доказательственной информацией между ними. Совершенно очевидно, что повышение доказательственного значения результатов оперативно-розыскной деятельности во многом определяется качественным взаимодействием оперативных сотрудников и органов предварительного расследования. Согласованное планирование оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий должно охватывать все этапы уголовного судопроизводства по рассматриваемой категории уголовных дел;

- проблемы, возникающие при рассмотрении уголовных дел о незаконном сбыте наркотиков указанным способом в судах. В частности, проблемы с использованием в доказывании результатов оперативно-розыскных мероприятий, особенно полученных с помощью лиц, оказывающих содействие на конфиденциальной основе. Лица, занимающиеся незаконным сбытом наркотических средств через сеть Интернет, принимают все более изощренные меры, чтобы уйти от наказания: целенаправленно уничтожают доказательственную информацию, оказывают криминальное воздействие на участников уголовного процесса, выступающих со стороны обвинения.

Таким образом, выявление и раскрытие рассматриваемых преступных деяний, особенно в современный период развития информационных технологий и появления новых способов совершения преступлений с использованием сети Интернет, является для сотрудников оперативных подразделений одной из сложных задач, требующих особой профессиональной подготовки. Они должны обладать достаточными знаниями о процессах, происходящих в криминальной наркосреде, об участниках незаконного оборота наркотиков, о механизме образования оперативно-розыскной информации, об особенностях проведения оперативно-розыскных мероприятий и использовании их результатов в доказывании по уголовным делам в процессе их расследования, а также о мерах по оперативно-розыскному сопровождению судебного разбирательства дел о незаконном сбыте наркотических средств.

В сложившейся ситуации положительный результат борьбы с незаконным сбытом наркотиков указанным способом во многом зависит от своевременного получения оперативной значимой информации в отношении лиц, занимающихся данными преступными деяниями, по результатам проверки которой оперативные сотрудники смогут организовать и провести комплекс оперативно-розыскных мероприятий, ориентированных на раскрытие рассматриваемых преступлений.

Получение первичной информации о фактах незаконного сбыта наркотических средств посредством использования сети Интернет является важнейшим звеном в сложном процессе выявления и раскрытия указанных преступлений. Первичная информация о такого рода преступных деяниях поступает к оперативным сотрудникам, в том числе, в результате поисковой работы, позволяющей выявить признаки преступления и причастность лица к его соверше-

нию. Первичную информацию о незаконном сбыте наркотиков, совершаемом с помощью сети Интернет, возможно получить:

- от лиц, оказывающих содействие органам внутренних дел, нередко ранее судимых, употребляющих наркотики и приобретающих их при помощи сети Интернет;
- от сотрудников иных служб и подразделений правоохранительных органов, которым данная оперативно значимая информация стала известна вследствие выполнения своей служебной деятельности;
- из объяснений лиц, задержанных за совершение преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств;
- в процессе мониторинга интернет-сайтов и интернет-форумов, обеспечивающих рекламу и продажу наркотиков;
- в ходе оценки данных, полученных из «рекламы» интернет-«магазинов», созданных для торговли наркотиками (надписи на стенах зданий, заборах, тротуарах, остановках общественного транспорта, например: «Соль», «Кристаллы», Spice и т. д.) [4, с. 15–16].

На наш взгляд, основным источником такой информации выступают лица, оказывающие содействие органам внутренних дел. Возможность содействия граждан органам внутренних дел непосредственно оговорена в ч. 5 ст. 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» [1]. В свою очередь, в ст. 17 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» установлено, что отдельные лица могут, с их согласия, привлекаться к подготовке или проведению оперативно-розыскных мероприятий с сохранением по их желанию конфиденциальности содействия органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, в том числе по контракту. В то же время, согласно ст. 13 Федерального закона «О полиции» [2], полиции для выполнения возложенных на нее обязанностей предоставляется право устанавливать негласное сотрудничество с гражданами, изъявившими желание конфиденциально оказывать содействие на безвозмездной или возмездной основе.

Общим проблемам содействия граждан оперативным подразделениям органов внутренних дел в борьбе с преступностью посвящены научные труды многих ученых в сфере оперативно-розыскной деятельности. В процессе изучения специальной литературы по исследуемому вопросу был сделан вывод, что имеются разнообразные подходы к определению понятия содействия граждан органам внутренних дел и весьма различные точки зрения на содержание понятия негласного содействия. При этом необходимо отметить недостаточно подробную освещенность специфики содействия граждан оперативным подразделениям органов внутренних дел в целях борьбы с незаконным сбытом наркотических средств, совершаемым с использованием сети Интернет.

Смысл слова «содействие» означает деятельное участие в чьих-нибудь делах с целью облегчить, помочь; поддержку в какой-нибудь деятельности [6, с. 743]. Исходя из этого, содействие граждан оперативным подразделениям органов внутренних дел является прежде всего помощью отдельного гражданина, заключающейся в какой-то деятельности или действии, которые, очевидно, имеют свою структуру и элементы.

Анализ оперативно-розыскной характеристики незаконного сбыта наркотических средств, совершаемого с использованием сети Интернет, показал, что существенно помочь в борьбе с указанными преступными проявлениями позволит информация, полученная от следующих категорий граждан:

- от лиц, которые ранее уже привлекались к ответственности за совершение преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков;
- лиц, допускающих потребление наркотических средств и приобретающих их посредством использования сети Интернет;
- близких родственников и знакомых лиц, которые вовлечены в незаконный сбыт наркотиков рассматриваемым способом;

– лиц, которые задержаны по подозрению в совершении преступлений, связанных с наркотиками;

– лиц, обладающих познаниями в области информационных технологий и работы с компьютерной техникой.

В процессе содействия лиц данных категорий оперативные подразделения смогут получить оперативно значимую информацию, которая в первую очередь содержит в себе сведения:

– о местах возможной концентрации лиц, занимающихся употреблением наркотических средств;

– о местах наиболее вероятного совершения преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков;

– о лицах, непосредственно занимающихся незаконным изготовлением наркотических средств;

– о других лицах, которые вовлечены в незаконный оборот наркотиков указанным способом;

– о лицах, которые напрямую занимаются сбытом наркотиков с помощью сети Интернет;

– об интернет-ресурсах, посредством которых осуществляется реклама и продажа наркотиков;

– о каналах поступления, местах хранения, производства и сбыта наркотиков;

– о способах оплаты наркотиков (электронные платежные системы Webmoney, Qiwi и др., абонентский номер мобильного телефона, банковский счет и т. д.);

– о местонахождении предметов и документов, которые в последующем будут использованы в ходе доказывания;

– о новых ухищрениях преступников при сбыте наркотиков указанным способом и др.

Резюмируя вышеизложенное, следует отметить, что процесс содействия граждан в борьбе с незаконным сбытом наркотических средств, совершаемым при помощи сети Интернет, обладает специфическими качественными характеристиками, выявленные особенности которых в рассматриваемом сегменте преступности крайне важны, поскольку выступают источником получения значимых сведений для решения оперативными подразделениями организационно-тактических задач по осуществлению борьбы с данными преступными проявлениями. Учет этих данных обеспечивает целенаправленное и наиболее эффективное использование сил, средств и методов оперативно-розыскной деятельности в борьбе с указанным видом преступной деятельности.

Литература

1. Об оперативно-розыскной деятельности: федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.
2. О полиции: федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ (ред. от 25.11.2013) // Собрание законодательства РФ. 2011. № 7. Ст. 900.
3. Земцова С. И., Суров О. А., Галушин П. В. Методика расследования незаконного сбыта наркотических средств, совершенного с использованием интернет-технологий: учеб. пособие. М.: Юрлитинформ, 2019.
4. Ким Д. В., Климачков А. В., Шебалин А. В. Раскрытие и расследование незаконного сбыта наркотических средств, совершенного с использованием сети Интернет: учеб. пособие. Барнаул, 2017.
5. Кушпель Е. В., Кулешов П. Е. Особенности методики расследования незаконного сбыта наркотических средств и психотропных веществ с использованием высоких технологий // Успехи современной науки и образования. 2016. № 7. Т. 4.
6. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. М.: Изд-во «ЭЛПИС», 2003.
7. Ошлыкова Е. А. Методика расследования незаконного сбыта наркотических средств и поддержания государственного обвинения по уголовным делам данной категории: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013.
8. Пашаева Э. Х. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности при принятии процессуальных решений (на примере уголовных дел о незаконном сбыте наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов): дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2017.
9. Шадрин А. М. Оперативно-розыскное обеспечение раскрытия преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2008.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО. ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО. СЕМЕЙНОЕ ПРАВО. МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

УДК 341.9.01

О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ОТНОШЕНИЙ ЧАСТНОПРАВОВОГО ХАРАКТЕРА, ОСЛОЖНЕННЫХ ИНОСТРАННЫМ ЭЛЕМЕНТОМ: ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ

Виктор Николаевич Шмаков, начальник кафедры Дальневосточного юридического института МВД России, кандидат юридических наук, доцент

E-mail: shmakov.v.n@mail.ru

В настоящей статье автор анализирует содержание общего метода правового регулирования международных частноправового характера отношений, исследуя правовые взаимосвязи составляющих его основу материально-правового и коллизионно-правового способов, и предлагает определенный правовой алгоритм реализации данного общего метода правоприменителем (судом) с учетом действующего законодательства РФ и сложившейся правоприменительной (судебной) практики.

Ключевые слова: метод международного частного права; материально-правовой способ регулирования; коллизионно-правовой способ регулирования; правовое взаимодействие способов регулирования.

ON THE LEGAL REGULATION OF PRIVATE LAW RELATIONS COMPLICATED BY A FOREIGN ELEMENT: LAW ENFORCEMENT ASPECTS

Victor Nikolaevich Shmakov, head of the Department of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law, Associate Professor

In this article the author analyzes the content of the General method of legal regulation of international private law relations based on the study of the legal relationships of the components it is based on substantive and conflict-of-laws-legal ways, and, in the end, offers a legal the algorithm implementing this General method by applying the law (courts) taking into account current legislation and current enforcement (judicial) practice.

Keywords: method of private international law; substantive regulation method; collisional-legal regulation method; legal interaction between the control methods.

В теории (науке) международного частного права (далее – МЧП) и сегодня нет единства относительно содержания правовых средств регулятивного воздействия его норм на международные частноправового характера отношения. Как правило, соответствующие правовые средства представляются двумя методами правового регулирования: коллизионно-правовым и материально-правовым [1, с. 50–51; 2, с. 28]. Между тем классическая наука общей теории права исходит из того, что всякая самостоятельная отрасль права обладает неким особым методом регулирования отношений, составляющих ее предмет, в основе которого лежит определенная совокупность юридических способов (средств) правового регулирования с присущими им правовыми свойствами. В частности, таковыми по своей сути представляются гражданско-правовой, административно-правовой, уголовно-правовой и иные методы правового регулирования. Не является исключением в этом смысле и МЧП. Вместе с тем, совокупность методов как средство регулятивного воздействия на подлежащие правовому регулированию отношения присуща исключительно комплексным отраслям права. С позиции же современной российской доктрины относительно содержательной структуры российской правовой системы МЧП такой не является.

С этой точки зрения следует признать более последовательной позицию о существовании самостоятельного метода международного частноправового регулирования отношений частноправового характера с иностранным элементом в виде совокупности материального и коллизионно-правового способов регулятивного воздействия на соответствующие отношения [4, с. 14–15], которые в равной мере направлены на разрешение коллизионного вопроса (коллизионной проблемы), являющегося, в свою очередь, доктринально признанным общим основанием возникновения МЧП.

Автор настоящей статьи, поддерживая вышеобозначенную позицию относительно общего метода МЧП, основанного на единстве материального и коллизионного способов регулирования отношений, предлагает обратить внимание на содержание нормативно сконструированных Гражданским кодексом Российской Федерации и подтвержденных правоприменительной (судебной) практикой правовых связей исследуемых регулятивных средств.

Нельзя не признать, что механизм правового воздействия материальных и коллизионных средств регулирования международных частноправового характера отношений характеризуется, с одной стороны, определенной взаимосвязью, а с другой – достаточно выраженной дифференциацией. При этом формальная их связь и, как следствие, объединение в составе международного частноправового метода регулирования видны уже из буквального прочтения (толкования) ст. 1186 третьей части ГК РФ. Дело в том, что действующее российское гражданское законодательство, как представляется, нормативно сконструировало и оформило содержание общего метода правового регулирования отношений частноправового характера, осложненных иностранным элементом, непосредственно в ст. 1186 ГК РФ, в п. 1: «Право, подлежащее применению к гражданско-правовым отношениям, осложненным иностранным элементом, определяется на основании международных договоров Российской Федерации, настоящего Кодекса, других законов (п. 2 ст. 3) и обычаев, признаваемых в Российской Федерации».

Из анализа данного нормативного положения следует, что материально-правовой способ регулирования может быть представлен в виде применения к гражданско-правовым отношениям, осложненным иностранным элементом, материального права, определяемого на основании международных договоров РФ и других законов, а также обычаев, признаваемых в Российской Федерации. Аналогичным образом коллизионно-правовой способ регулирования может быть представлен в виде применения к гражданско-правовым отношениям, осложненным иностранным элементом, коллизионного права, определяемого на основании международных договоров РФ, ГК РФ и других законов РФ.

Как видим, с формальной точки зрения гражданский закон равным образом подходит к определению материального и коллизионного способов регулирования, однако дальнейшая

дифференциация способов регулирования лежит в плоскости их различной содержательной природы регулятивного правового воздействия на гражданско-правовые отношения с иностранным элементом, которую не представляется возможным в полной мере исследовать в рамках настоящей статьи. Укажем лишь концептуальные основы их различия.

В основе материально-правового способа регулирования лежит механизм непосредственного (прямого) правового воздействия на гражданско-правовые отношения, осложненные иностранным элементом, норм материального права, содержащихся в международных договорах РФ и других законах, а также в обычаях, признаваемых в Российской Федерации, тогда как при коллизионно-правовом регулировании воздействие норм материального права на гражданско-правовые отношения с иностранным элементом происходит опосредованно, через применение норм коллизионного права, содержащихся в международных договорах РФ, ГК РФ и других законах РФ. В данном случае правоприменитель (суд) вначале устанавливает подлежащие применению нормы коллизионного права, далее применяя их, определяет материальное право, подлежащее применению к гражданско-правовым отношениям с иностранным элементом, для целей их регулирования по существу.

При этом, согласно правилу п. 2 ст. 1186 ГК РФ, «если невозможно определить право согласно п. 1, применяется право страны, с которой гражданско-правовое отношение, осложненное иностранным элементом, наиболее тесно связано». В данном случае гражданское законодательство РФ придерживается общепризнанного современными зарубежными правовыми порядками коллизионно-правового института «закона наиболее тесной связи» (*proper Law*).

Таким образом, при материально-правовом способе регулирования частноправовых отношений с иностранным элементом данные отношения подпадают под непосредственное воздействие единого правового пространства, порождаемого посредством унификации материального права в различных областях гражданско-правового регулирования путем разработки и принятия государствами различных международных соглашений, либо под воздействие специального принятого внутринационального закона, что, в частности, характерно для российской доктрины МЧП. При этом непосредственное применение материального права, содержащегося в международном договоре либо специальном внутринациональном законе, предотвращает постановку коллизионного вопроса и, как следствие, исключает коллизионную проблему. «Коль скоро международный договор содержит унифицированные материально-правовые нормы, применимые к конкретным отношениям, вообще не возникает коллизионный вопрос, т. е. надобность в определении национального права, подлежащего использованию для регулирования отношений, осложненных иностранным элементом» [3].

Например, как следует из определения Санкт-Петербургского городского суда от 4 июля 2013 г. № 33–9997/13, давая характеристику спорным правоотношениям сторон, суд указал на то, что «договор между истцом и ответчиком являлся договором международной перевозки, осложненным иностранным элементом. Указанный договор подчиняется нормам международного права, а именно Конвенции об унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок (Варшава, 12 октября 1929 г.), Конвенции об унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок (Монреаль, 28 мая 1999 г.)»*. Таким образом, спор подчиняется указанным выше международным соглашениям, а спорные правоотношения подлежат разрешению на основании правовых норм указанных международных соглашений.

Однако, несмотря на общепризнаваемую эффективность материально-правового способа регулирования, коллизионный способ, тем не менее, остается лидирующим по объему правового регулирования международных частноправовых отношений, что в первую очередь объясняется существующими проблемами в сфере международной (межгосударственной) унификации норм частного материального права. В рамках коллизионно-правового способа

* URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 06.07.2019).

регулирующего устранение коллизионной проблемы производится с помощью специальных правовых норм, называемых в силу этого коллизионными, содержащихся как в международных соглашениях, так и во внутреннем законодательстве отдельного государства и представляющих собой в совокупности коллизионное право данной страны. При этом сама по себе коллизионная норма не регулирует спорное правоотношение по существу, а лишь «подчиняет отношение с иностранным элементом тому правопорядку, который наиболее соответствует существу такого отношения или наиболее тесно связан с ним» [1, с. 75].

Например, как следует из апелляционного определения Санкт-Петербургского городского суда от 21 ноября 2017 г. № 33–25363/2017 по делу № 2–1888/2017, спорные правоотношения сторон «из неосновательного обогащения, осложненные иностранным элементом, возникли в связи с приобретением в собственность «имя» объекта недвижимого имущества по адресу: «адрес в РФ», в силу этого, согласно коллизионному праву РФ (ст. 1223 ГК РФ), при разрешении спора следует руководствоваться нормами законодательства Российской Федерации^{*}. Тем самым апелляционный суд, используя коллизионно-правовой способ регулирования, разрешил коллизионный вопрос в пользу применения к спорным правоотношениям материального права РФ.

Материально-правовой и коллизионно-правовой способы регулирования, как выше подчеркивалось, значительным образом характеризуются правовой взаимосвязью, они нередко взаимно дополняют друг друга, а порой один заменяет другой. И это при том, что закон изначально отдает предпочтение материальному способу регулирования, это следует из анализа п. 3 ст. 1186 ГК РФ: «Если международный договор Российской Федерации содержит материально-правовые нормы, подлежащие применению к соответствующему отношению, определение на основе коллизионных норм права, применимого к вопросам, полностью урегулированным такими материально-правовыми нормами, исключается».

Данная законодательная позиция была подтверждена правоприменительной позицией Верховного Суда РФ, обозначенной в п. 3 Постановления Пленума ВС РФ от 9 июля 2019 г. № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации». В названном постановлении, для целей правильного и единообразного правоприменения судами норм международного частного права, Верховный Суд РФ дает подробные разъяснения в части правил правового регулирования отношений гражданско-правового характера, осложненных иностранным элементом и, по сути, раскрывает общий метод международного частного правового регулирования, обозначая на конкретных примерах различные правовые взаимосвязи материально-правовых и коллизионно-правовых средств регулирования, рассматривая применение коллизионного права, в основном, в качестве субсидиарного статута.

Между тем, как нам представляется, Верховным Судом РФ в указанном постановлении не в полной мере были учтены иные правоприменительные аспекты взаимосвязей материально-правового и коллизионно-правового способов регулирования и в первую очередь не дана правовая оценка роли и места в структуре общего метода регулирования основополагающего коллизионного принципа регулирования договорных и внедоговорных отношений с иностранным элементом в виде «автономии воли сторон» (*lex voluntatis*), как итог, не сформулирован общий алгоритм международного частного правового регулирования частнопроводных отношений, осложненных иностранным элементом.

Нельзя не признать, что правило, предусмотренное п. 3 ст. 1186 ГК РФ, предназначено именно для правоприменителя (суда), у которого при обозначенных условиях нет права на альтернативу в части выбора для целей правоприменения международного договора Российской Федерации, содержащего материально-правовые нормы и регулирующие соответствующие спорные отношения с иностранным элементом, или иного материального права, определяемого на основе норм коллизионного права, содержащихся в международных соглашениях

^{*} URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 06.07.2019).

либо во внутринациональном законодательстве РФ. Однако данная альтернатива представлена сторонам спорного правоотношения, которые в силу действия коллизионного принципа «автономии воли сторон» (*lex voluntatis*), закрепленного в ст. 1210 и 1223.1 ГК РФ, своей волей и в своем интересе посредством соглашения о применимом праве могут определить иное подлежащее применению материальное право. Причем данный выбор суд не может не учитывать – соглашение сторон носит, по сути, обязательный характер для правоприменителя. «Автономия воли сторон» может быть ограничена лишь действием института «императивных норм» (п. 5 ст. 1210 ГК РФ) либо института «норм непосредственного применения» (ст. 1192 ГК РФ), которые могут проистекать как из содержания самого международного договора, так и из норм внутреннего законодательства страны суда, либо, наконец, что является исключительным случаем, ограничена действием института «оговорки о публичном порядке».

Выбор сторонами договорного либо внедоговорного обязательства, обремененного иностранным элементом, материального права конкретной страны, подлежащего применению к данному правоотношению, само по себе решает коллизионную проблему, а по своей природе являет собой классическую форму диспозитивного регулирования отношений частноправового характера.

Более того, нередко правила отдельных международных договоров допускают применение норм национального законодательства вместо его положений путем их исключения по воле сторон спорного правоотношения. В частности, применительно к Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. (далее – Венская конвенция), если соответствующий договор международной купли-продажи попадает в сферу ее действия, то применение национального гражданского законодательства допускается на условиях *lex voluntatis* в случае, когда стороны договора полностью или в соответствующей части своим соглашением исключили ее применение (ст. 6 Венской конвенции).

Например, как следует из решения единоличного арбитра Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (далее – МКАС при ТПП РФ) от 3 августа 2017 г. по делу № М-22/2017, с одной стороны, «в Договоре стороны, руководствуясь принципом автономии воли сторон, установили в качестве применимого права российское право»; с другой стороны, «в силу того, что Россия и Люксембург являются государствами – участниками Венской конвенции о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г., предмет спорного Договора подпадает под действие указанной конвенции. Но, как заявил в заседании представитель Истца, стороны, согласовав в качестве применимого права действующее российское законодательство, исключили применение Венской конвенции к отношениям по Договору в соответствии с ее ст. 6. Данное заявление было поддержано представителем Ответчика»^{*}. При таких обстоятельствах суд в лице единоличного арбитра пришел к выводу о том, что к спорным правоотношениям надлежит применять нормы российского законодательства.

В судебной практике имеют место более сложные взаимосвязи рассматриваемых способов регулирования. Как следует из решения МКАС при ТПП РФ от 18 апреля 2017 г. по делу № 102/2016, изначально, «в силу п. 1 ст. 28 Закона о МКА и п. 1 § 26 Регламента МКАС третейский суд разрешает спор в соответствии с такими нормами права, которые стороны избрали в качестве применимых к существу спора». В самом же Договоре отсутствовало соглашение сторон о выборе применимого права, но, как следует из переписки сторон, Истец и Ответчик в своих письмах друг другу неоднократно ссылались на российское законодательство и не ссылались на нормы Венской конвенции. Из чего следует, что после заключения Договора стороны достигли соглашения о применении к их правам и обязанностям по нему российского законодательства. Однако в дальнейшем, после начала арбитражного разбирательства, «обе стороны прямо подтвердили в своих письменных пояснениях и в ходе устного

* URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 06.07.2019).

слушания дела, что, по их мнению, настоящий спор должен разрешаться на основании положений Венской конвенции с субсидиарным применением материального законодательства». В итоге, «руководствуясь ст. 1–7 Венской конвенции, п. 1 и 3 ст. 1186, п. 1–3 ст. 1210 ГК РФ, п. 1 ст. 28 Закона о МКА, п. 1 § 26 Регламента МКАС, состав арбитража приходит к выводу о том, что к отношениям сторон по Договору подлежат применению предписания Венской конвенции, а в части, не урегулированной Венской конвенцией или урегулированной не полностью, – нормы гражданского законодательства Российской Федерации»^{*}.

При этом на практике может иметь место и обратная взаимосвязь, когда в силу коллизионного начала регулирования (*lex voluntatis* либо *proper law*) подлежит применению российское материальное право, но при этом существует международный договор, содержащий нормы материального права, являющийся составной частью российской правовой системы, что приводит к применению соответствующего международного договора.

Так, например, МКАС при ТПП РФ в рамках гражданского дела от 27 июня 2016 г. № 256/2015 (исковое заявление Компании, имеющей местонахождение на территории Чешской Республики, к Обществу с ограниченной ответственностью, имеющему местонахождение на территории Российской Федерации, о взыскании денежных средств) пришел к выводу, что спорный контракт предусматривает право Российской Федерации в качестве применимого права, а в силу того, что на момент заключения контракта и в момент разрешения спора Чешская Республика и Российская Федерация являлись и являются участниками Венской конвенции, «арбитраж устанавливает, что к правам и обязанностям сторон по Контракту подлежат применению предписания Венской конвенции»^{**}.

Таким образом, можно заключить, что в соответствии с действующим российским законодательством в сфере МЧП общий метод международного частного правового регулирования отношений, осложненных иностранным элементом, являет собой реализацию логико-правовых взаимосвязей материального и коллизионно-правового способов регулирования соответствующих отношений, где особое значение на уровне основного начала (принципа) частного правового регулирования имеет коллизионный принцип «автономии воли сторон» в форме соглашения сторон о применимом праве.

Как следствие, правовой режим (алгоритм) реализации правоприменителем (судом) общего метода правового регулирования международных отношений частного правового характера по действующему законодательству РФ может быть представлен следующим образом:

– во-первых, устанавливается наличие либо отсутствие международного договора РФ или специального внутринационального закона, непосредственно регулирующего спорные отношения с иностранным элементом, а также дается ответ на вопрос: допускает ли сам международный договор исключение его применения соглашением сторон;

– во-вторых, при отсутствии соглашения сторон о выборе применимого права, регулирующего спорные отношения с иностранным элементом, применяется международный договор РФ, а в отсутствие его – нормы специального внутринационального закона (п. 1 ст. 1186 ГК РФ);

– в-третьих, при наличии соглашения сторон о применимом праве, а также нормы в международном договоре, допускающей исключение его применения по соглашению сторон, применяется материальное право, определяемое в соответствии с данным соглашением (ст. 1210 ГК РФ), с учетом правил действия «императивных норм» (п. 5 ст. 1210 ГК РФ), «норм непосредственного применения» (ст. 1192 ГК РФ), а также «оговорки о публичном порядке» (ст. 1193 ГК РФ);

– в-четвертых, при отсутствии соглашения сторон о применимом праве и международного договора РФ либо специального внутринационального закона, регулирующих соответ-

* URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 06.07.2019).

** URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 06.07.2019).

ствующие отношения, применимое право определяется на основе норм коллизионного права международных соглашений либо коллизионного права РФ;

– в-пятых, если невозможно определить применимое право по вышеобозначенным правилам, применяется право страны, с которой гражданско-правовое отношение, осложненное иностранным элементом, наиболее тесно связано (п. 2 ст. 1186 ГК РФ);

– в-шестых, на основе установленных норм материального права спорные правоотношения, осложненные иностранным элементом, разрешаются по существу.

Литература

1. Богуславский М. М. Международное частное право: учебник. М., 2006.
2. Звеков В. П. Международное частное право: курс лекций. М., 2001.
3. Лунц Л. А. Соотношение международного договора и внутригосударственного закона в гражданском и трудовом праве // Ученые записки ВНИИСЗ. 1968. Вып. 14.
4. Международное частное право: учебник / отв. ред. Г. К. Дмитриева. М., 2010.

УДК 347.412.92

О ПРЕДЕЛАХ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА ПРИ СОВЕРШЕНИИ СДЕЛОК В ОТНОШЕНИИ ОБЪЕКТОВ КУЛЬТУРНОГО НАСЛЕДИЯ

Валерия Владимировна Кудряшова, преподаватель Дальневосточного филиала Российского государственного университета правосудия

E-mail: lera_patrakova@mail.ru

Статья посвящена анализу возможности и пределов применения цивилистических норм о представительстве при совершении сделок в отношении объектов культурного наследия. Автором формулируется вывод об особенностях квалификации сделок в отношении объектов культурного наследия как сделок личного характера. Проводится исследование вопроса о представлении государством интересов граждан при выполнении функций по охране и защите культурных объектов.

Ключевые слова: объекты гражданских прав; объекты культурного наследия; представительство; доверенность.

ON THE LIMITS OF AGENCY WHEN MAKING DEALS IN RESPECT OF CULTURAL HERITAGE SITES

Valeria Vladimirovna Kudryashova, lecturer of the Far Eastern Branch of the Russian State University of Justice

The article is devoted to the analysis of ability and limits of application of civil laws of agency when making deals in respect of cultural heritage sites. The author makes a finding of peculiarities of deal classification in respect of cultural heritage sites as deals of private nature. There is a study of how the state represents interests of citizens when exercising cultural heritage security and protection functions.

Keywords: objects of civil rights; cultural heritage sites; agency; power of attorney.

Объекты культурного наследия относятся к числу объектов гражданских прав, свободных в обороте, в отношении их могут совершаться любые сделки, а значит, и их собственники могут совершать такие сделки как лично, так и через своего представителя. Вместе с тем объекты культурного наследия являются неординарными гражданско-правовыми объектами и имеют ряд особенностей, связанных со своей уникальностью и культурно-исторической ценностью, в связи с чем вполне оправданно существование некоторых законодательных ограничений.

Статьей 3 Федерального закона «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» [1] (далее – Закон об объектах культурного наследия) определено, что к объектам культурного наследия относятся объекты недвижимого имущества и иные объекты с исторически связанными с ними территориями и предметами материальной культуры, возникшие в результате исторических событий, представляющие собой ценность с точки зрения истории, археологии, архитектуры, градостроительства и т. д.

В рамках данной статьи предлагается исследовать вопрос о возможности и пределах использования института представительства в отношениях, связанных с объектами культурного наследия.

В качестве основных задач исследования необходимо считать систему взаимосвязанных вопросов:

– могут ли собственники объектов культурного наследия выдавать доверенности на право совершения сделок в отношении принадлежащих им объектов культурного наследия?

– могут ли собственники объектов выдавать доверенности на право представления их интересов в целях организации проведения работ по выявлению объектов, обладающих признаками объекта культурного наследия?

– можно ли рассматривать государство в качестве законного представителя граждан Российской Федерации в отношениях, связанных с оборотом объектов культурного наследия?

Гражданский кодекс Российской Федерации устанавливает, что граждане могут совершать сделки как лично, так и через своих представителей.

Представительство определяется как регулируемое гражданским правом организационно-информационное отношение, в рамках которого происходит реализация представителем полученного от представляемого полномочия на совершение от имени представляемого в отношении третьих лиц юридических и тесно связанных с ними фактических действий, влекущих возникновение, изменение или прекращение прав и обязанностей представляемого [3].

Пунктом 4 ст. 182 ГК РФ установлено, по сути, единственное ограничение на использование представительства: через представителя не может быть совершена сделка, которая по своему характеру совершается только лично, либо сделка, указанная в законе. Е. А. Суханов также обращает внимание на то, что существуют определенные субъективные права и обязанности, которые в силу своего характера или прямого указания закона могут быть реализованы (исполнены) только лично [5]. То есть если в законе прямо не указано на необходимость совершения сделки только лично, правоприменителю следует оценивать характер совершаемой сделки.

К сожалению, критерии личного характера сделки не формулируются ни в действующем законодательстве, ни в разъяснениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации, а также крайне редко встречаются в судебной практике. Например, Московский городской суд в апелляционном определении от 24 сентября 2013 г. по делу № 11–31050/2013* указал, что сделка может быть совершена только лично при соблюдении следующих критериев: она обусловлена личностью гражданина и требует его личного участия.

Однако данное указание не имеет конкретизирующего характера и, скорее всего, тавтологично. Вместе с тем применение только этих критериев к сделкам в отношении объектов культурного наследия вызывает сомнения.

Закон об объектах культурного наследия только единожды упоминает о возможности участия представителя в сделках. Статьей 11 установлено, что под государственным надзором в области охраны объектов культурного наследия понимается деятельность уполномоченных органов государственной власти, направленная на предупреждение, выявление и пресечение нарушений органами публичной власти, а также юридическими лицами, их руководителями и иными должностными лицами, индивидуальными предпринимателями, их уполномоченными представителями и физическими лицами обязательных требований.

Возможность участия представителей физических лиц в рассматриваемых отношениях исключена, однако ст. 182 ГК РФ установлено общее правило о возможности совершения сделок не только лично, но и через представителя. По мнению Е. Л. Невзгодиной, «представительство способно вторгаться в процесс заключения и исполнения большинства ... сделок, в связи с чем от четкого соблюдения всех формальностей ... зависит и судьба сделок» [4].

Учитывая это, ст. 11 Закона об объектах культурного наследия надлежит толковать расширительно, понимая, что выполнять обязательные требования могут как лично физические лица – собственники объектов культурного наследия, так и их уполномоченные представители. Кроме того, как верно отмечает В. А. Болдырев, и органы публичной власти могут передавать отдельные свои полномочия «юридическим лицам несобственникам, что делает таких лиц своего рода представителями органа государственной власти» [2]. Такой вывод, однако, совершенно не говорит о том, что в рамках государственного контроля (надзора) оценке подлежат

* URL: www.rospravosudie.com

действия уполномоченного представителя физического лица. Это согласуется с положениями ст. 182 ГК РФ, в соответствии с которой представитель действует от имени представляемого.

Предварительно выдвинутая гипотеза подтвердилась. Собственники объектов культурного наследия могут совершать сделки в отношении их как лично, так и через представителя. Но является ли вывод справедливым для всех возможных сделок?

Например, в силу ст. 16.1 Закона об объектах культурного наследия заинтересованные лица могут осуществлять организацию проведения работ по выявлению объектов, обладающих признаками объекта культурного наследия, осуществлять такие работы самостоятельно в соответствии с государственными программами, а также являться заказчиками таких работ. И если организация проведения работ по выявлению объектов, обладающих признаками объекта культурного наследия, а также заказ таких работ физическое лицо может осуществить как лично, так и через своего представителя (так как это не противоречит ни гражданскому законодательству, ни законодательству об объектах культурного наследия, ни каким-либо нормам административного права), то возможность выполнения таких работ по государственным программам через представителя вызывает обоснованные сомнения.

Большинство государственных программ рассчитаны на выделение субсидий (предоставление компенсаций/грантов) конкретному физическому или юридическому лицу на основании оценки его качеств и характеристик. Следовательно, в данном случае применению подлежит п. 4 ст. 182 ГК РФ, запрещающий совершение сделок через представителя, которые по своему характеру должны быть совершены лично.

Кроме того, при оценке возможности совершения отдельных сделок в отношении объектов культурного наследия необходимо учитывать и характеристики таких объектов. Они обладают уникальным статусом, в силу которого на их собственников и иных законных владельцев налагаются определенные оправданные обременения (в основном связанные с запретом на изменение предмета охраны и с действиями (бездействием), направленными на ухудшение их состояния). Учитывая это, следует признать, что личность законного владельца в таких случаях имеет несколько большее значение, чем в обычном представительстве.

Так, например, в соответствии с п. 3 ст. 45 Закона об объектах культурного наследия задание на проведение работ по сохранению объекта культурного наследия, включенного в реестр, или выявленного объекта культурного наследия составляется с учетом мнения собственника или иного законного владельца. Установлена также обязанность учета мнения законного владельца объекта культурного наследия при проведении работ по сохранению объекта культурного наследия (в том числе выявленного).

Выражение собственником мнения по своей правовой природе является сделкой и, следовательно, с позиции ст. 182 ГК РФ может быть совершено через представителя, если это возможно с учетом характера сделки.

Собственник или иной законный владелец объекта культурного наследия – это то лицо, которое наряду с государством заинтересовано в сохранении этого объекта (к сожалению, в некоторых случаях этот интерес проявляется лишь в виде закрепления его существования в нормативном правовом акте). В данном случае можно даже утверждать, что он является лицом, наделенным в силу закона отдельными полномочиями государства по обеспечению сохранности и защиты этого объекта. Являясь собственником объекта культурного наследия, лицо, соглашаясь с условиями охранного обязательства, добровольно принимает на себя отдельные ограничения. Принятие им решения о возможности совершения каких-либо работ в отношении принадлежащего ему культурного объекта напрямую связано с его личностью и пониманием им исключительной значимости объекта.

Следовательно, возможность выражения такого мнения через представителя должна быть исключена. Однако в данном случае следует говорить лишь об исключении возможности выдачи доверенности на право совершения указанных действий. Права договорного предста-

вителя возникают в силу соглашения между ним и доверителем, то есть это осознанное волевое действие, и в таких случаях разумно потребовать, чтобы гражданин совершил сделку лично, не передавая свои полномочия представителю. Однако полномочия законного представителя связаны с объективной неспособностью представляемого осуществлять и защищать свои права и законные интересы. То есть законное представительство по своему характеру является вынужденным для представляемого. Он в силу закона и состояния здоровья лишен возможности объективно оценить обстановку и выразить свое мнение. В данном случае логично выражение мнения лично или через законного представителя, но не через договорного. Значит, и критерии личного характера сделки в отношении объектов культурного наследия должны быть расширены:

- они требуют личного участия;
- обусловлены личностью собственника или иного законного владельца объекта культурного наследия;
- обусловлены культурно-исторической ценностью и уникальностью объекта культурного наследия.

Важным критерием личного характера сделки является взаимосвязь владельца и объекта культурного наследия (эта позиция особенно актуальна для граждан и юридических лиц, являющихся владельцами музеев, памятных квартир и других мест, организация деятельности которых является их инициативой).

Итак, в качестве базового теоретического вывода следует признать, что неиспользование законодателем термина «представитель» при формулировании прав и обязанностей собственников и иных законных владельцев объектов культурного наследия не исключает возможности совершения ими сделок через представителя. Однако есть достаточные основания полагать, что, в отличие от сделок в отношении «ординарных» объектов гражданских прав, сделки в отношении объектов культурного наследия значительно чаще надлежит квалифицировать как сделки, которые по своему характеру могут быть совершены только лично.

Но не только граждане и юридические лица могут быть сторонами представительства при совершении сделок в отношении объектов культурного наследия. В связи с этим интересным является вопрос о возможности применения правовых норм о представительстве к отношениям между государством и отдельными гражданами. Гипотезой в данном случае выступает идея о том, что государство, обеспечивая сохранность и защиту объектов культурного наследия, выступает законным представителем граждан Российской Федерации.

Конечно, отношения граждан и государства основываются на принципе власти и подчинения, приоритет административного регулирования данных отношений неоспорим, однако исследование возможностей применения гражданско-правовой модели представительства к регулированию данных отношений позволяет автору сформулировать отдельные позиции, которые имеют как теоретическое, так и практическое значение.

В соответствии с преамбулой Закона об объектах культурного наследия объекты культурного наследия представляют собой уникальную ценность для всего многонационального народа Российской Федерации и являются неотъемлемой частью всемирного культурного наследия. В Российской Федерации гарантируется сохранность объектов культурного наследия в интересах настоящего и будущего поколений многонационального народа Российской Федерации. Пунктом 1 ст. 7 Закона об объектах культурного наследия установлено, что гражданам Российской Федерации гарантируется обеспечение сохранности объектов культурного наследия в интересах настоящего и будущего поколений многонационального народа Российской Федерации. При этом преамбулой Закона об объектах культурного наследия установлено, что государственная охрана объектов культурного наследия является одной из приоритетных задач органов публичной власти Российской Федерации. Следовательно, охрана

объектов культурного наследия и обеспечение их сохранения является задачей публично-правовых образований, которую они выполняют в интересах народа Российской Федерации.

Очевидно, что такие действия в целом соответствуют модели представительства, изложенной в ст. 182 ГК РФ: совершаются публично-правовым образованием от имени граждан Российской Федерации.

С учетом вышеизложенного положения ст. 47.5 Закона об объектах культурного наследия приобретают не спорное, но явно не соответствующее Конституции Российской Федерации значение. Так, указанной статьей установлено, что в интересах сохранения объекта культурного наследия доступ к объекту культурного наследия может быть приостановлен на время проведения работ по его сохранению или в связи с ухудшением состояния. Приостановление и возобновление доступа к объекту культурного наследия осуществляются решением органа охраны объектов культурного наследия. Признавая, что государство является законным публичным представителем интересов граждан Российской Федерации в вопросах сохранения и защиты объектов культурного наследия, законодатель тут же в этой статье позволяет органам охраны объектов культурного наследия ограничивать доступ к ним. То есть данная норма свидетельствует о том, что государство делегирует полномочия по решению вопроса о возможности доступа к объекту культурного наследия органу исполнительной власти Российской Федерации, субъекта или муниципального образования, чем нарушает ст. 55 Конституции РФ, в соответствии с которой права и свободы человека и гражданина в Российской Федерации могут быть ограничены федеральным законом. Получается, что права граждан на доступ к культурным ценностям ограничиваются не федеральным законом, а нормативными правовыми актами министерств и ведомств, законами субъектов или актами органов местного самоуправления.

Если рассматривать этот вопрос с позиции гражданско-правового регулирования, то законодатель допускает передоверие полномочий только в том случае, если они основаны на доверенности. Основания для передачи законным представителем своих полномочий иным лицам отсутствуют.

Охрана и защита объектов культурного наследия – это комплекс мероприятий, направленных на поддержание нормального состояния объекта культурного наследия и недопущение его ухудшения. Сохранение объектов культурного наследия необходимо гражданам в первую очередь для того, чтобы они имели возможность осмотреть этот объект в естественном виде, а не только на фотографиях. В силу Закона об объектах культурного наследия эту функцию сохранения объектов в интересах граждан взяло на себя государство. Однако в соответствии со ст. 45.7 Закона об объектах культурного наследия государство передает часть своих полномочий не только органам государственной власти субъектов, но и органам местного самоуправления, ставя конституционное право граждан в зависимость от их усмотрения.

Граждане и юридические лица могут совершать сделки в отношении культурных объектов как лично, так и через уполномоченного представителя. Действие через представителя в данном случае ограничено только характером самой сделки, оценка которого производится с учетом особенностей самого объекта. Применение же института представительства к отношениям между государством и гражданами Российской Федерации по сохранению и защите объектов культурного наследия возможно и оправданно, однако это не свидетельствует о том, что такие отношения можно регулировать нормами гражданского права. Вместе с тем применение концепции законного представительства позволяет оценить отдельные правовые нормы с позиции их соответствия интересам граждан Российской Федерации как представляемых лиц.

С этой точки зрения важно отметить, что обеспечение доступа к объектам культурного наследия по своей правовой природе является деятельностью по защите прав граждан, а не мероприятием по сохранению культурных объектов. Из этого следует и необходимость иного подхода к определению компетенции уполномоченных органов. Например, если речь идет о мероприятиях по сохранению объектов культурного наследия, то такие мероприятия

относятся к компетенции органов охраны объектов культурного наследия (федеральным, региональным и местным в зависимости от категории объекта). В то же время реализация и гарантии конституционных прав граждан отнесены к компетенции иных органов.

Статья 47.4 Закона об объектах культурного наследия требует концептуального пересмотра с учетом обеспечения права граждан на доступ к культурным ценностям. Необходимо разработать единую модель доступа к объектам культурного наследия, которая будет действовать в отношении всех объектов независимо от их категории, так как категория объекта культурного наследия (федеральный, региональный, местный) не имеет значения при установлении общих начал правового регулирования, что в целом подтверждается содержанием Закона об объектах культурного наследия. Порядок доступа граждан к объектам культурного наследия должен регулироваться исключительно государством в лице уполномоченного органа, а основания его ограничения должны соответствовать положениям ст. 55 Конституции РФ.

Литература

1. Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации: федеральный закон от 25 июня 2002 г. № 73-ФЗ (ред. от 18.07.2019) // Российская газета. 2002. 29 июня.
2. Болдырев В. А. Юридические лица несобственники в системе субъектов гражданского права: монография / под науч. ред. В. А. Сысоева. Омск: Омская академия МВД России, 2010.
3. Коротков Д. Б. Представительство как гражданское правоотношение: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Пермь, 2012.
4. Невзгодина Е. Л. Юридическая сущность представительства // Вестник Омского университета. 2012. № 3 (65).
5. Российское гражданское право: учебник: в 2-х т. Т. I / отв. ред. Е. А. Суханов. М.: Статут, 2016.

УДК 347

О НЕОБХОДИМОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЦИФРОВЫХ ВАЛЮТ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

Николай Юрьевич Комлев, начальник кафедры, кандидат юридических наук;
Лилия Канзеловна Фазлиева, доцент кафедры, кандидат химических наук, доцент
(Казанский юридический институт МВД России)

E-mail: kolkomlev@yandex.ru

В научной статье рассмотрены различные подходы исследователей к теоретическому определению цифровых валют. Особое внимание уделено анализу материалов судебной практики о законности и правомерности использования цифровых валют как объектов гражданских прав. Авторы выделяют определенные проблемы толкования термина «криптовалюта» как легитимной денежной единицы. Анализируются нормы гражданского законодательства и аргументация исследователей о понятии и содержании цифровых прав. Авторы указывают на несовершенство внесенных изменений в ст. 128 и 141.1 ГК РФ.

Ключевые слова: цифровые валюты; криптовалюта; объект гражданских прав; незаконный оборот криптовалюты; криптознаки; токен.

THE NECESSITY OF LEGAL REGULATION OF DIGITAL CURRENCIES IN CIVIL LAW

Nikolay Yurievich Komlev, head of the Department, *kandidat nauk*, degree in Law;
Liliya Kanzelovna Fazlieva, department associate professor, *kandidat nauk*, degree in Chemii,
Associate Professor (Kazan Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia)

In the scientific article different approaches of researchers to the theoretical definition of digital currencies are considered. Particular attention is paid to the analysis of the materials of judicial practice on the legality and legitimacy of the use of digital currencies as an object of civil rights. The authors highlight certain problems in the interpretation of the term «cryptocurrency» as a legitimate monetary unit. The norms of civil law and the arguments of researchers about the concept and content of digital rights analyzed. The authors point out the imperfection of the amendments to art. 128 and 141.1 of the Civil Code of the Russian Federation.

Keywords: digital currencies; cryptocurrency; object of civil rights; illegal circulation of cryptocurrency; crypto-signs; token.

Основные направления в области информационных технологий определены в Стратегии развития информационного общества в России на 2017–2030 годы, что обусловлено появлением различных цифровых валют, разновидностью которых и являются криптовалюты. Самыми распространенными криптовалютами являются биткойн (54,3%), эфириум (20,3%), риппл (4,5%). Всего насчитывают примерно 600 видов криптовалют [1, с. 26–29].

Следует отметить, что криптовалюта отличается от других цифровых валют тем, что некоторые из них привязаны к определенным курсам, например, к национальным валютам, что делает их зависимыми от политики, или к драгоценным металлам – E-gold, WebMoney. Криптовалюта является плавающей и децентрализованной, и государственные органы не могут оказывать влияние на нее. Еще одним отличительным признаком является подчинение криптовалюты закону спроса и предложения, т. е. девальвация данной системы невозможна.

По мнению Е. В. Воскресенской [6, с. 148–151], криптовалюту можно рассматривать как:

- 1) виртуальную валюту, являющуюся разновидностью имущества, которая «может быть включена в существующий круг объектов гражданских прав как разновидность иного имущества» (ст. 128 ГК РФ);

- 2) средство платежа для неопределенного круга лиц;

- 3) противоположное понятие электронным денежным средствам, обозначенным в ФЗ «О национальной платежной системе». Их различие обусловлено природой денежных средств. Электронные условные единицы, используемые в криптовалютах, не зависят от государственного или частного капиталов, т. е. владельцы криптовалютных систем не отвечают по обязательствам, возникшим вследствие неправомерных или преступных деяний. Они только обеспечивают функционирование системы.

А. Вашкевич выделяет следующие особенности криптовалюты [5]:

- отсутствие централизованного контроля за данной системой. Создание криптовалюты происходит за счет действия майнеров;

- данные о собственниках и операциях, проведенных майнером, децентрализованы, а значит, неподотчетны никому;

- участники, вступающие в отношения по созданию, распределению криптовалюты, могут находиться в разных юрисдикциях;

- безопасность, надежность такой системы существует благодаря публичной возможности проверки транзакций.

В. В. Бычков и В. Б. Вехов придерживаются мнения о том, что криптовалюта является разновидностью компьютерной информации [3, с. 8–11].

М. М. Долгиева указывает, что криптовалюта обладает определенной ценностью, которая может увеличиваться или уменьшаться за счет изменения трафика, что признается международным криптовалютным сообществом [7, с. 103–108]. В то же время компьютерная информация такой стоимости не имеет, т. к. ее цена определяется содержанием информации.

Исследователи до сих пор спорят о правильности использования термина «криптовалюта». В Федеральном законе от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» термин «валюта» сформулирован как «денежная единица, законно участвующая в денежном обороте, подлежащая обмену и способная к банковскому и международному обращению». Как можно заметить, криптовалюта не обладает всеми признаками валюты, которые определил законодатель. П. И. Журило приходит к выводу о замене понятия «криптовалюта» на «криптознаки» [8, с. 198–200]. По нашему мнению, вывод об использовании понятия «криптознаки» вполне обоснован.

Следовательно, криптовалюта относится к понятию «денежный суррогат» и проводимые операции с ней находятся вне правового поля в соответствии с информацией ЦБ РФ. Однако существуют преступные схемы использования криптовалюты. Так, фермерский кооператив LavkaLavka осуществлял прием биткоинов в качестве средства платежа на территории России не напрямую, последовательность действий была такова: покупатель переводил биткоины на электронный кошелек LavkaLavka, фермерский кооператив вносил эту же сумму в рублях (курс биткоина – blockchain.info) за покупателя в кассу и пробивал чеки*. В другом примере расчеты в криптовалюте в магазине Bootleggers Craft Pub & Shop осуществлялись через специальное приложение для смартфона, которое конвертировало их в рубли**.

* URL: <https://www.vedomosti.ru/business/articles/2017/08/10/728897-lavkalavka-bitkoinov> (дата обращения: 27.03.2019).

** URL: <http://insfinance.ru/20504-prokuratura-vporvye-oficialno-zapretila-prinimat-platezhi-v-bitkoynah.html> (дата обращения: 27.03.2019).

Общественная опасность нелегальных проявлений в сфере оборота криптовалюты связана с ее способностью причинять значительный ущерб отношениям в сфере экономической деятельности, посягать на отношения в сфере охраны прав собственности. Более того, латентный характер нелегального движения неконтролируемых сумм денежных средств может дезорганизовать нормальное функционирование экономики и сложившийся правовой порядок на национальном и международном уровне. Как отмечают исследователи, результатом использования криптовалюты как средства платежа может явиться ослабление банковской системы [9, с. 92–97].

Следует сказать о противоречивой судебной практике относительно законности соответствующего явления и (или) правомерности действий с криптовалютой. Судебный орган в ряде случаев признает криптовалюту как имущество должника, где объектом требования является «непоименованный» объект гражданских прав. В частности, судья арбитражного суда г. Москвы потребовал от должника раскрыть информацию о принадлежащей ему виртуальной валюте, так как виртуальные валюты Bitcoin и Ethereum, в том числе содержащиеся в онлайн-кошельках, в закрытый перечень имущества, на которое не может быть обращено взыскание по исполнительным документам, не входят (п. 1, 3 ст. 213.25 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»). Суд исходил из того, что даже при отсутствии законодательной регламентации правового режима виртуальной валюты как объекта гражданских прав это не приводит к исключению ее из состава конкурсной массы [2, с. 57–58].

Напротив, в апелляционном определении Ульяновского областного суда^{*} требования истцов о взыскании суммы неосновательного обогащения и процентов за пользование чужими денежными средствами по факту передачи денежных средств ответчику для покупки криптовалюты с целью ее дальнейшей реализации по соответствующему курсу не были удовлетворены. Суд отменил решение районного суда об удовлетворении требования истца, объясняя свою правовую позицию тем, что денежные средства были переданы на добровольной основе с целью извлечения прибыли в связи с участием в интернет-проекте.

В другом деле Арбитражный суд Дальневосточного округа не признал обязательства А. исполненными путем перечисления займа в криптовалюте^{**}.

Однако в вопросах законотворчества судебная практика, определяющая оборот криптовалюты, не должна идти впереди законодателя.

Таким образом, существует судебная незащищенность объектов гражданско-правовой охраны, а правоохранительные и судебные органы не могут обеспечивать должной охраны объектов собственности и экономической деятельности граждан, вкладывающихся в финансовые инвестиции в криптовалютах.

Для решения указанной проблемы Министерство финансов России в законопроекте «О цифровых финансовых активах» обозначило дефиницию термина «криптовалюта» как одного из видов цифрового актива, создаваемого и учитываемого в распределенном реестре цифровых транзакций участниками этого реестра в соответствии с правилами ведения реестра цифровых транзакций (абз. 12 ст. 2 законопроекта). К сожалению, данный законопроект не принят к рассмотрению. Следует отметить, что он закреплял лишь дефиниции основных терминов, используемых участниками цифровых отношений, без установления правовых механизмов, способных оказать стимулирующее регулятивное воздействие на формирование в России крипторынка.

В зарубежном законодательстве некоторых стран, в частности Японии, закреплено использование криптовалюты как средства платежа за товары, аренду, услуги и возможность

* Апелляционное определение Ульяновского областного суда от 31 июля 2018 г. по делу № 33–3142/2018. URL: <http://sudact.ru/arbitral/doc/eUG5e32Mk8dp> (дата обращения: 27.03.2019).

** URL: <http://sudact.ru/arbitral/doc/eUG5e32Mk8dp> (дата обращения: 27.03.2019).

ее передачи в цифровом виде другим лицам. Функциональное назначение криптовалюты в Японии привлекло инвесторов и развивает крипторынок [10, с. 26].

С 1 октября 2019 г. в гражданское законодательство России были внесены изменения, в частности, в ст. 128 ГК РФ новым объектом гражданских прав названо цифровое право. Однако, по мнению Л. Ю. Василевской, искусственное внесение законодателем цифровых прав в перечень имущественных прав (ст. 128 ГК РФ), с одной стороны, чревато смешением их правовых режимов, а с другой – ставит проблему отграничения этих прав от иных имущественных прав по квалифицирующим признакам [4, с. 111–119]. Автор объясняет появление цифровых прав в перечне объектов гражданских прав тенденцией развития гражданского оборота – его цифровизацией, в частности объектом в «цифре» она называет токен (Token). Исследователь выделяет функции токена в бизнес-сети:

1) цифровая единица цены:

– доля участия лица в каком-либо бизнес-проекте; доля участника в уставном капитале общества; доля участия в инвестировании строительства, выполнении работ, оказании услуг и т. п.;

– баланс актива или пассива имущества юридического лица или предприятия как имущественного комплекса и пр.;

2) цифровой ценовой аналог бездокументарных ценных бумаг;

3) цифровой ценовой аналог иных объектов гражданских прав;

4) цифровой денежный знак, т. е. криптовалюточный токен.

Напротив, Т. С. Яценко указывает на определенные затруднения при наследовании токена, объясняя свою позицию трудностью установления факта наличия у наследодателя цифрового актива и доступа наследников к нему. Подтверждая свою точку зрения, автор приводит следующую аргументацию:

1) выпуск токенов возможен без соблюдения определенных формальностей (исключение – его эмиссия регламентирована законодательством о ценных бумагах);

2) токены отражаются в реестрах (блокчейн) и передаются без участия третьих лиц [11, с. 11–14].

Перечисленные обстоятельства указывают на анонимность транзакций, которые приводят к тому, что субъекты, участвующие в сделках, имеют представление только об объекте, информация о владельце остается недоступной, его идентификация невозможна. Следовательно, отсутствует определенность в составе прав, включаемых в наследственную массу, поскольку, согласно ст. 128 и 141.1 ГК РФ, цифровыми признаются названные в таком качестве в законе обязательственные и иные имущественные права.

Вместе с тем отечественное законодательство содержит более узкое понятие цифрового права, которое охватывает совокупность электронных данных (цифровой код, обозначение), удостоверяющих права на объекты гражданских прав, в том числе «права на вещи, иное имущество, результаты работ, оказание услуг, исключительные права». Остались вне правового поля цифровые деньги как объекты гражданских прав, в частности, так называемые платежные токены (payment tokens), фактически выполняющие функцию криптовалюты и используемые для оплаты продукта или услуги, оказываемой эмитентом токена.

Таким образом, до сих пор отсутствует специальный нормативный правовой акт, закрепляющий оборот и требования к обеспечению безопасности цифровых объектов. Кроме того, не определены на законодательном уровне индивидуализирующие критерии, определяющие характеристики (свойства) цифрового права. Считаю необходимым предусмотреть в российском законодательстве правовое регулирование относящихся к категории «иное имущество» цифровых объектов, которые имеют экономическую ценность в силу возможности ее конвертации в денежные средства.

Литература

1. Бабина К. И., Тарасенко Г. В. Проблемы правового регулирования криптовалюты в российском законодательстве // Право и экономика. 2018. № 1.
2. Бехметьев А. Судья арбитражного суда г. Москвы отказала во взыскании криптовалюты у должника // Административное право. 2018. № 1. URL: www.top-personal.ru/admin-laws.html
3. Бычков В. В., Вехов В. Б. Специальные знания, обеспечивающие расследование преступлений, связанных с оборотом криптовалюты // Российский следователь. 2018. № 2.
4. Василевская Л. Ю. Токен как новый объект гражданских прав: проблемы юридической квалификации цифрового права // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 5.
5. Вашкевич А. Программный код дороже денег // Ведомости. 2016. 30 марта.
6. Воскресенская Е. В. О необходимости правового регулирования виртуальных валют // Вестник Омской юридической академии. 2018. № 2.
7. Долгиева М. М. Квалификация преступлений, совершаемых в сфере компьютерной информации в отношении криптовалюты // Современное право. 2018. № 11.
8. Журило П. И. Криптознаки и их будущее в Российской Федерации // Вестник экономической безопасности. 2017. № 3.
9. Куракин А. В., Карпухин Д. В., Шилина А. Р. Проблемы правового регулирования использования криптовалюты в Российской Федерации // Современное право. 2018. № 1.
10. Санникова Л. В., Харитонов Ю. С. Цифровые активы и технологии: некоторые правовые проблемы выработки понятийного аппарата // Право и цифровая экономика. 2018. № 1.
11. Яценко Т. С. Наследование цифровых прав // Наследственное право. 2019. № 2.

УДК 347.6:347.455

О ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЯХ СУДОВ ОТНОСИТЕЛЬНО РАСПРЕДЕЛЕНИЯ ДОЛГОВЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ СУПРУГОВ

Олеся Алексеевна Ищенко, доцент кафедры Дальневосточного юридического института МВД России, кандидат юридических наук, доцент

E-mail: ishenkolesya@mail.ru

В статье анализируется судебная практика, касающаяся раздела общих долгов супругов. В ходе анализа процессуальных особенностей рассмотрения данной категории дел автор также подвергает разбору материальные нормы семейного и гражданского законодательства, делая выводы о неоднозначности подходов судов к данному вопросу.

Ключевые слова: совместные обязательства; долги; кредитор; судебная практика; правовые позиции судов.

ON THE LEGAL POSITIONS OF THE COURTS REGARDING DISTRIBUTION OF DEBT OBLIGATIONS OF SPOUSES

Olesya Alekseevna Ishchenko, department associate professor of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law, Associate Professor

The article analyzes the judicial practice concerning the division of common debts of spouses. In the course of the analysis of procedural features of consideration of this category of cases, the author also analyzes the material norms of family and civil legislation, making conclusions about the ambiguity of the courts' approaches to this issue.

Keywords: joint obligations; debts; creditor; judicial practice; legal positions of courts.

Как отмечал американский драматург Луис Анспахер, «брак представляет собой отношения между мужчиной и женщиной, где независимость обеих сторон одинакова, зависимость – обоюдная, а обязательства – взаимны». Именно вопросы, касающиеся взаимных обязательств супругов, мы и будем анализировать в данной статье. Обязательственные отношения супругов являются частью их имущественных правоотношений, и в случае отсутствия брачного договора их регулирование осуществляется по правилам законного режима имущества супругов. Учитывая то, что брачные договоры являются в нашей стране скорее исключением, чем правилом организации имущественных взаимоотношений мужа и жены, рассмотрим основы регулирования обязательственных отношений, предусмотренные семейным и гражданским законодательством.

Вопросы, связанные с имущественными отношениями супругов, несмотря на более детальное урегулирование нормами права, чаще становятся предметом спора, нежели их неимущественные правоотношения, и, кроме того, в связи с невозможностью супругов достичь соглашения часто становятся предметом судебных разбирательств.

Супруги обращаются в суд с исками о разделе совместного имущества, о признании личного имущества общим, о распределении долговых обязательств, а также с требованиями о возврате уже выплаченных кредиторам сумм, о выделе личного имущества из состава общего и с некоторыми иными заявлениями, касающимися определения их имущественного статуса.

Изучая практику разрешения подобных споров супругов, мы приходим к выводу о том, что самым проблемным является вопрос распределения их долговых обязательств.

Разрешая подобные споры, суду необходимо установить следующие аспекты: 1) находятся ли стороны в зарегистрированном браке, либо их брак уже расторгнут; 2) производился

ли супругами раздел совместно нажитого имущества; 3) имеются ли у супругов общие долги и права требования по обязательствам; 4) возникли ли спорные долговые обязательства в период совместного проживания; 5) являются ли супруги содолжниками по спорным долговым обязательствам; 6) с какой целью были взяты денежные средства, являющиеся предметом спора; 7) были ли потрачены долговые средства в интересах семьи; 8) заключался ли супругами брачный договор либо соглашение о разделе совместного имущества; 9) иные обстоятельства, имеющие значение для определения правового режима имущества супругов, их долей в имуществе и, как следствие, долей в установленных долговых обязательствах.

Учитывая то, что, согласно ч. 3 ст. 39 СК РФ, общие долги супругов распределяются пропорционально присужденным долям при разделе совместного имущества, выяснению могут подлежать, например, следующие вопросы: производились ли во время брака вложения в имущество, принадлежавшее одному из супругов на праве личной собственности; наличествуют ли права третьих лиц на супружеское имущество; имеются ли основания для изменения размера долей супругов в общем имуществе (такие, как недостойное поведение в семье, неполучение дохода без уважительных причин, и иные, предусмотренные ст. 39 СК РФ обстоятельства); имело ли место приобретение одним из супругов имущества в момент раздельного проживания при фактическом прекращении семейных отношений, до расторжения брака.

Кроме того, режим супружеского имущества может быть связан еще и с их предпринимательской деятельностью. Например, к участию в деле по иску Токаревой Т. А. к Токареву Т.С. о разделе совместно нажитого имущества были привлечены финансовый управляющий, конкурсные управляющие, занимающиеся банкротством юридических лиц, участником которых являлся супруг, представитель ПАО «Сбербанк», а также для оценки стоимости некоторого имущества привлекались эксперты. Разделу в данном случае подлежало не только имущество, но и доли в капитале, что вызывало некоторые сложности в оценке, учитывая тот факт, что юридические лица находились в стадии банкротства. Кроме того, необходимо было установить характер долговых обязательств супругов как индивидуальных предпринимателей и определить, какое имущество супругов войдет в перечень имущества, подлежащего реализации в пользу кредиторов, а какое будет исключено из данной описи как личное имущество одного из супругов. Споры сторон вызывала также стоимость объектов недвижимости, установленная в ходе судебной экспертизы, что повлекло необходимость анализа заключения эксперта, с привлечением специалистов и обсуждением методик оценки, примененных при экспертизе. Помимо прочего, супруга требовала исключить из раздела имущества жилой дом и земельный участок под ним, а супруг – часть другого жилого дома и земельного участка под ним в целях обеспечения норм о невозможности обращения взыскания на единственное жилое помещение, что также необходимо было проанализировать суду с точки зрения семейного и гражданского законодательства.

Принимая во внимание тот факт, что Семейный кодекс РФ слабо регулирует вопросы раздела долгов, указывая лишь в одной норме (ч. 3 ст. 39) на то, что общие долги супругов распределяются пропорционально присужденным долям в имуществе супругов, дела данной категории всегда предполагают выяснение множества дополнительных обстоятельств, часто связанных с привлечением третьих лиц. По смыслу указанной нормы, раздел долгов возможен только после раздела имущества супругов, однако встречаются случаи, когда супруги (бывшие супруги) требуют только распределения долговых обязательств, не имея общего имущества или не заявляя требований о его разделе.

Осложняет такие дела наличие кредитных обязательств, где заемщиком является лишь один из супругов. Как, например, в гражданском деле, рассмотренном Свердловским район-

* Решение Хабаровского районного суда Хабаровского края от 16 мая 2016 г. № 2–685/2016 2–685/2016–М-10/2016 М-10/2016 по делу № 2–685/2016. URL: sudact.ru/regular/doc/7Gr0H5NwMExD/

ным судом г. Иркутска по иску Семихватской О. к Соболеву А*. о признании долговых обязательств совместным долгом бывших супругов, об определении долей, о взыскании денежной компенсации и судебных издержек. В данном случае суд отказал в удовлетворении исковых требований, придя к выводу о недоказанности истцом того факта, что кредитные обязательства возникли по инициативе обоих супругов и все полученные денежные средства были израсходованы Семихватской О. на нужды семьи. При вынесении решения суд основывался на нормах ст. 35, 38, 39 СК РФ, ст. 253, 254 ГК РФ и ст. 12, 56 ГПК РФ, пояснив, что каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений.

Определение целевого назначения обязательства порой осложняется противоречивыми показаниям сторон спора. Например, при разрешении гражданского дела по исковому заявлению Баракина В. Н. к Баракиной С. И. о разделе совместно нажитого имущества и обязательств по кредитным договорам, рассмотренному Хабаровским районным судом Хабаровского края**, необходимо было установить целевое назначение четырех кредитных договоров, обязательства по которым требовали поделить супруги, при том, что обе стороны не были согласны с указанным истцом направлением расходования полученных заемных средств. Установление данных фактов, на наш взгляд, имеет решающее значение для признания личного долга совместным, так как, согласно п. 3 ст. 308 ГК РФ, обязательство не создает обязанностей для иных лиц, не участвующих в нем в качестве сторон. Следовательно, в случае заключения одним из супругов договора займа или совершения иной сделки, связанной с возникновением денежного обязательства, такой долг может быть признан общим лишь при наличии обстоятельств, вытекающих из п. 2 ст. 45 СК РФ (расходование полученных средств на нужды семьи), бремя доказывания которых лежит на стороне, претендующей на распределение долга.

Важным при рассмотрении данной категории дел является также выяснение момента возникновения долговых обязательств и был ли он связан с совместным проживанием. Возможно, в тот момент супружеские отношения фактически прекратились. Как можно видеть из решения Волжского районного суда Самарской области***, долг одного из супругов не признали совместным, так как в ходе судебного разбирательства было установлено, что спорное обязательство по кредитному договору возникло по инициативе К.С.Г. в период, когда семейные отношения с К.В.Г. уже были фактически прекращены, а доказательств того, что полученные денежные средства были использованы на нужды семьи, истцом не представлено.

Кроме того, в случае с действующими долговыми обязательствами, необходимо привлекать к делу кредиторов супругов и устанавливать их позицию относительно раздела долга. Как правило, они не согласны с предполагаемым изменением кредитных договоров в части замены должника и раздела обязанностей по уплате. Например, в уже упомянутом выше деле по иску Баракина к Баракиной, представители банков, привлеченные к участию в деле в качестве третьих лиц, исковые требования не признали, пояснив, что, поскольку обязательства по кредитным договорам полностью не исполнены, установить действительный размер обязательств невозможно, требование о распределении долга противоречит условиям кредитных договоров, то в случае раздела обязательства по кредитным договорам в равных долях, будут нарушены права кредитора.

Тем не менее, если это не влияет на изменение кредитного договора, мнение кредитора может не учитываться судом. Об этом, в частности, говорится в Определении Верховного

* Решение Свердловского районного суда г. Иркутска от 5 октября 2017 г. № 2–3808/2017 2–3808/2017–М-3362/2017 М-3362/2017 по делу № 2–3808/2017. URL: sudact.ru/regular/doc/FNCYmWePSJox/

** Решение Хабаровского районного суда Хабаровского края от 21 февраля 2018 г. № 2–2098/2017 2–23/2018 2–23/2018 (2–2098/2017) ~ М-2124/2017 М-2124/2017 по делу № 2–2098/2017. URL: sudact.ru/regular/doc/tsG7Tu9rV4QI/

*** Решение Волжского районного суда Самарской области от 11 октября 2018 г. № 2–2160/2018 по делу № 2–2160/2018. URL: sudact.ru/regular/doc/YJSiSxRGSDNR/

Суда РФ по делу № А53–25850/2015. В кассационной жалобе, поданной в Верховный Суд Российской Федерации, банк просит отменить ранее вынесенные судебные решения в связи с несогласием кредитора с разделом общего солидарного долга супругов. Отказав в удовлетворении иска, ВС РФ указал на то, что произведенное без согласия кредитора распределение общих долгов супругов не изменяет солидарной обязанности супругов по погашению общей задолженности и в случае нарушения супругами данной обязанности кредитор вправе потребовать исполнения обязательств без учета произошедшего распределения долгов*.

Из приведенных примеров можно видеть, что выводы судов по данному вопросу отличаются, так как раздел долговых обязательств супругов осуществляется судом только после выяснения множества сопутствующих вопросов. Недостаточно уделить внимания хотя бы одному из указанных моментов, суд может неверно оценить все обстоятельства дела и, как следствие, вынести неправосудное решение, ущемляющее права сторон или третьих лиц, участвовавших в процессе.

Проанализировав судебную практику, мы приходим к выводу, что в решениях судов по данному вопросу можно выделить три основные правоприменительные позиции.

Согласно первой позиции судов, выплаченные суммы по кредитным обязательствам одного из супругов, а также оставшаяся задолженность по кредитному договору, срок исполнения обязательства по которому не наступил, признается общим долгом супругов, распределяется между супругами по долям, и часть суммы подлежит взысканию с того супруга, с которым кредитный договор не заключен. Как было, например, в решении Калининского районного суда г. Челябинска по делу № 2–1522/2018**, в котором суд постановил произвести раздел общего долга по кредитному договору между гр-кой С.У.В. и гр-ном С.С.А. в равных долях, по (...) доли от суммы оставшейся задолженности.

В данном случае следует согласиться с мнением Л. В. Осиповой, которая в своем исследовании указывает на сложности, появляющиеся при исполнении подобных решений судов, так как возникает ситуация, когда одна часть обязательств выполняется супругом-заемщиком в рамках действующего договора, а вторая – супругом, обязанным уплачивать долг по решению суда. Следовательно, первый супруг исполняет обязательство перед банком в сроки, установленные договором, второй же должен исполнить решение суда в сроки, закрепленные Федеральным законом «Об исполнительном производстве» [1, с. 64–71].

Неопределенность подобных решений приводит к рассмотрению дела в судах разных инстанций. Как, например, в случае с делом по иску Ваганова к Вагановой о компенсации половины фактически произведенных выплат по кредитному договору, рассмотренному и удовлетворенному Адлерским районным судом Краснодарского края***, затем отмененному апелляционным определением Краснодарского краевого суда**** и вновь удовлетворенному кассационным определением судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации, который указал на неверное применение судом второй инстанции материальных норм права*****.

Вторая правовая позиция, встречающаяся крайне редко, исходит из того, что при наличии остатка задолженности по кредитному договору одного из бывших супругов второй

* Определение Верховного Суда Российской Федерации от 22 марта 2019 г. по делу № А53–25850/2015. URL: sudact.ru/vsrf/doc/abSrA2a3YINg/

** Решение Калининского районного суда г. Челябинска от 24 июля 2018 г. № 2–1522/2018 2–1522/2018–М-667/2018 М-667/2018 по делу № 2–1522/2018. URL: sudact.ru/regular/doc/1D2LUuXP3sUX/

*** Заочное решение Адлерского районного суда Краснодарского края от 7 сентября 2017 г. по делу № 2–2826/2017–М-2699/2017. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

**** Апелляционное определение Краснодарского краевого суда от 1 февраля 2018 г. по делу № 33–4326/2018(33–45268/2017). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

***** Определение судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 20 ноября 2018 г. № 18-КГ18–201. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

супруг также должен нести обязанности заемщика по кредитному договору в рамках своей доли в части остатка задолженности, независимо от возражений банка-кредитора.

Подобную позицию можно встретить в решении Учалинского районного суда Республики Башкортостан^{*}. Несмотря на поступивший отзыв кредитора, считающего, что в случае перевода долга, будут ущемляться права банка, суд решил удовлетворить требования истца, разделив сумму долга по кредитному договору в равных долях между Мустафиным Р. А. и Мустафиной З. Г. и переведа права и обязанности заемщика по кредитному договору, заключенному между ОАО «Банк УралСиб» и Мустафиным Р. А., частично, в сумме 148335 руб., на Мустафину З. Г., признав ее заемщиком по кредитному договору, возложив обязательства заемщика на сумму займа 148335 руб. до полного погашения кредита согласно примерному графику, установленному кредитором.

Данная позиция, на наш взгляд, противоречит нормам гражданского законодательства, так как, согласно п. 2 ст. 450 ГК РФ, по требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только при существенном нарушении договора другой стороной, в связи с этим учет мнения кредитора в данном случае является обязательным.

И, наконец, третья позиция судов основана на том, что раздел общих долгов супругов путем отнесения обязательства по погашению кредитной задолженности на супруга, не являющегося стороной соответствующего договора, невозможен без согласия кредитора, поскольку такое решение будет нарушать требования гражданского законодательства. Соответственно, в случаях с признанием такого долга общим, можно лишь обязать второго супруга вернуть супругу-заемщику уже уплаченные им кредитору денежные суммы в части своей доли.

Данная позиция, в частности, отражена в Определении судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 20 ноября 2018 г. № 18-КГ18–201^{**}, в котором указано: положениями п. 1 ст. 450 ГК РФ предусмотрено, что изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон. В связи с этим распределение долговых обязательств между супругами в установленном п. 3 ст. 39 СК РФ порядке не должно изменять условия ранее заключенного кредитного договора без согласия на это кредитора и заключения соответствующего соглашения. Из смысла ст. 39 СК РФ следует, что общие долги супругов распределяются пропорционально присужденным супругам долям, то есть подлежат определению доли супругов в общих долгах. При определении долей в общих долгах не производится раздел долга или замена должника в обязательстве, а устанавливается часть долга (размер доли), которую должник по кредитному обязательству вправе требовать при исполнении обязательства полностью или частично с другого участника совместной собственности.

Таким образом, считаем наиболее обоснованной третью правовую позицию, заключающуюся в том, что долговые обязательства перед кредитными организациями, где заемщиком является один супруг, должны исполняться им лично, так как изменения условий кредитных договоров могут нарушить права кредитора. Однако, если указанное обязательство признано общим долгом супругов, то исполнивший обязательства по договору супруг приобретает право регресса и может истребовать половину (либо иную часть, в случае изменения в долевом соотношении имущества) израсходованных средств со второго супруга (бывшего супруга).

Литература

1. Осипова Л. В. Распределение неисполненных долгов супругов: анализ правоприменительной практики // Вестник ВЭГУ. 2018. № 3 (95).

^{*} Решение Учалинского районного суда Республики Башкортостан от 26 июля 2010 г. № 2–828/2010. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

^{**} Определение Верховного Суда РФ от 22 марта 2019 г. по делу № А53–25850/2015. URL: sudact.ru/vsrif/doc/abSrA2a3YINg/

УДК 347.4

КЛАССИФИКАЦИЯ ДОГОВОРОВ О ПОДКЛЮЧЕНИИ К СИСТЕМЕ ТЕПЛОСНАБЖЕНИЯ

Марат Талгатович Хамидуллин, аспирант Казанского федерального университета

E-mail: marat.oren@mail.ru

В настоящей статье автор предлагает собственную классификацию договора о подключении (технологическом присоединении) к системе теплоснабжения. Выделяемые автором виды договора о подключении проиллюстрированы примерами из судебной практики.

Ключевые слова: энергоснабжение; теплоснабжение; технологическое присоединение; договор о подключении (технологическом присоединении) к системе теплоснабжения; классификация договоров.

CLASSIFICATION OF CONNECTION CONTRACTS TO THE HEATING SYSTEM

Marat Talgatovich Khamidullin, post graduate of the Kazan Federal University

In this article, the author proposes his own classification of the contract on grid connection agreement to the heat supply system. The types of the grid connection agreement highlighted by the author are illustrated by examples from judicial practice.

Keywords: power supply; heat supply; grid connection; grid connection agreement to the heating system; classification of contracts.

Подключение объекта капитального строительства потребителя к присоединенной сети в целях его энергоснабжения опосредуется договором о подключении (технологическом присоединении).

Правовое регулирование данного договора осуществляется специальным отраслевым законодательством об отдельных видах энергетических ресурсов, учитывающих специфику их оборота.

Так, в сфере теплоснабжения технологическое присоединение регулируется Правилами подключения (технологического присоединения) к системам теплоснабжения, включая правила недискриминационного доступа к услугам по подключению (технологическому присоединению) к системам теплоснабжения, утвержденными Постановлением Правительства РФ [5] (далее – Правила подключения).

В указанных правилах законодателем специально не выделяются отдельные виды договора о подключении. Между тем в целях теоретического осмысления и выявления практических проблем, связанных с правовым регулированием, указанный договор может быть классифицирован на подвиды.

Основная проблема любой классификации, по замечанию М. И. Брагинского, состоит в выборе того единственного основания, которое должно быть положено в основу деления [6, с. 399].

Несмотря на дискуссию, общепринятой в юридической литературе является классификация гражданско-правовых договоров в соответствии с принципом дихотомии, на основании которого договоры разделяются на две группы, из которых одну характеризует наличие определенного основания, а другую – его отсутствие. Существует также многоступенчатая классификация, при которой с помощью определенных оснований создается неограниченное число групп [6, с. 385].

По мнению Ю. В. Романца, только при использовании многоступенчатой классификации, при которой построение системы договоров не исчерпывается выявлением главного нормообразующего фактора, возможен наиболее широкий охват всех подвидов определенного вида договора [7, с. 50]. При этом, как пишет автор, «многоступенчатый принцип систематизации не следует понимать в том смысле, что все классификации осуществляются последовательно одна за другой. В ряде случаев деление договоров по различным основаниям производится не последовательно, а параллельно» [7, с. 48].

Договор о подключении к системе теплоснабжения имеет свои особенности и может быть классифицирован на подвиды по различным основаниям. При этом может быть использован как принцип дихотомии, так и применена многоступенчатая классификация (последовательная и параллельная).

На наш взгляд, договор о подключении может быть классифицирован по следующим основаниям: по виду используемого теплоносителя, разновидности системы теплоснабжения, виду тепловой нагрузки, порядку определения цены, порядку установления тарифа, виду подключаемого объекта, цели заключения договора, структуре договорных отношений, кратности подключения.

Так, **в зависимости от вида используемого теплоносителя в системе теплоснабжения** договоры о подключении могут быть подразделены на договоры о подключении к системе теплоснабжения, в которой в качестве теплоносителя используется вода, и договоры о подключении к системе теплоснабжения, в которой теплоносителем является пар.

В соответствии с п. 4.1 ст. 2 Федерального закона «О теплоснабжении» [1] (далее – Закон о теплоснабжении) теплоноситель – это пар, вода, которые используются для передачи тепловой энергии. Теплоноситель в виде воды в открытых системах теплоснабжения (горячего водоснабжения) может использоваться и для теплоснабжения, и для горячего водоснабжения.

Практическое значение данной классификации заключается в том, что при присоединении к сети, в которой теплоносителем выступает пар, к заявителю предъявляются дополнительные требования. В частности, согласно пп. «д» п. 35 Правил подключения, в случае если тепловая энергия отпускается с паром, в условиях подключения должны быть указаны сведения о количестве, качестве и режиме откачки возвращаемого теплоносителя, а также требования к его очистке.

В свою очередь, договоры о подключении к системе теплоснабжения, в которой теплоносителем является вода, **в зависимости от вида системы теплоснабжения** можно подразделить на договоры технологического присоединения к закрытой системе теплоснабжения и договоры о подключении к открытой системе теплоснабжения (горячего водоснабжения).

Как следует из п. 3 Правил коммерческого учета тепловой энергии, теплоносителя, утвержденных Постановлением Правительства РФ [4], основное отличие централизованной открытой системы теплоснабжения от закрытой состоит в том, что в ней теплоноситель (горячая вода) может использоваться одновременно для отопления и горячего водоснабжения потребителей. В закрытой системе вода используется только для отопления.

Таким образом, после подключения к открытой системе теплоснабжения (горячего водоснабжения) заявитель получает возможность потребления сразу двух ресурсов (тепловой энергии и горячей воды), тогда как при подключении к закрытой системе теплоснабжения заявитель сможет потреблять только тепловую энергию. Для обеспечения горячего водоснабжения такому потребителю необходимо обратиться с отдельной заявкой о заключении договора о подключении (присоединении) к централизованной системе горячего водоснабжения в соответствии с Правилами горячего водоснабжения, утвержденными Постановлением Правительства РФ [3], либо обеспечить самостоятельное приготовление горячей воды, например, с использованием электрических водонагревателей и др.

В связи с этим **в зависимости от вида подключаемой тепловой нагрузки** исследуемый договор может быть разделен на договоры технологического присоединения с теплопотреблением для отопления, вентиляции, кондиционирования воздуха, горячего водоснабжения, технологических нужд либо со смешанным теплопотреблением, включающим несколько видов тепловой нагрузки.

Значение данной классификации состоит в том, что выбор вида теплопотребления влияет на последующее содержание договора теплоснабжения. В соответствии с п. 21 Правил организации теплоснабжения в Российской Федерации, утвержденных Постановлением Правительства РФ [2], в договоре теплоснабжения в качестве существенных условий должны быть указаны величина тепловой нагрузки и виды теплопотребления. После технологического присоединения произвольное изменение сторонами договора теплоснабжения вида теплопотребления является недопустимым. Пересмотр тепловой нагрузки, включая пересмотр вида теплопотребления, осуществляется на основании Правил установления и изменения (пересмотра) тепловых нагрузок, утвержденных приказом Минрегиона РФ от 28 декабря 2009 г. № 610.

По порядку определения цены договоры о подключении подразделяются на регулируемые и нерегулируемые.

В регулируемых договорах в соответствии с п. 1 ч. 3 ст. 7 и п. 8 ч. 1 ст. 8 Закона о теплоснабжении цена определяется на основании установленного органом регулирования тарифа (платы за подключение).

Цена в нерегулируемом договоре является свободной и определяется по соглашению сторон. В настоящее время такая возможность установлена только для договоров о подключении, заключаемых в ценовых зонах теплоснабжения*, о чем указано в п. 71 Правил подключения. Однако в случае, если стороны договора не достигли соглашения о размере платы за подключение, то в соответствии с п. 72 и 73 Правил подключения цена определяется органом тарифного регулирования.

Особенность выделения регулируемых и нерегулируемых договоров о подключении заключается в том, что при отсутствии установленного тарифа в регулируемом договоре стоимость технологического присоединения не может быть установлена по соглашению сторон. В противном случае нарушается порядок ценообразования.

Так, возвращая дело на новое рассмотрение, суд кассационной инстанции пришел к выводу о необоснованном определении нижестоящими судами стоимости технологического присоединения исходя из фактически понесенных затрат на строительство сетей, без учета того обстоятельства, что плата за подключение к системам теплоснабжения подлежит тарифному регулированию**.

В связи с тем, что плата за подключение является дифференцированной и особенности ее установления зависят от технической возможности подключения, дальнейшая классификация регулируемого договора может быть проведена **по критерию порядка установления тарифа**. По данному основанию договоры о подключении могут быть разделены на заключаемые по стандартизированной ставке тарифа и заключаемые по плате за подключение, установленной в индивидуальном порядке. В первом случае подключение производится на основании ставок платы за подключение, установленных органом регулирования на определенный период регулирования (как правило, финансовый год).

* В соответствии с п. 23.1 ст. 2 Закона о теплоснабжении ценовые зоны теплоснабжения – это поселения, городские округа, в которых цены на тепловую энергию (мощность), поставляемую единой теплоснабжающей организацией в системе теплоснабжения потребителям, ограничены предельным уровнем цены на тепловую энергию (мощность), поставляемую потребителям единой теплоснабжающей организацией, за исключением случаев, установленных указанным законом.

** Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 16 октября 2015 г. по делу № А65–14606/2014. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

В соответствии с п. 165 Методических указаний по расчету регулируемых цен (тарифов) в сфере теплоснабжения, утвержденных приказом ФСТ России от 13 июня 2013 г. № 760-э (далее – Методические указания), размер платы за подключение по стандартизированным ставкам утверждается при наличии технической возможности подключения (наличия свободной мощности на источнике тепловой энергии и пропускной способности тепловых сетей) путем умножения платы за подключение в расчете на единицу мощности подключаемой тепловой нагрузки на подключаемую тепловую нагрузку объекта заявителя.

При отсутствии технической возможности подключения, в соответствии с п. 16 Правил подключения, плата за подключение может быть установлена в индивидуальном порядке. Согласно п. 172 Методических указаний, в этом случае тариф определяется органом регулирования для конкретного заявителя и учитывает затраты на подключение его объекта. Как следует из п. 59 Правил подключения, для установления индивидуальной платы исполнитель подает согласованное с заявителем обращение в орган регулирования.

Значение данной классификации состоит в том, что при установлении индивидуальной платы срок заключения договора о подключении увеличивается на период рассмотрения и утверждения цены органом регулирования. Кроме того, различается состав расходов, включаемых в каждый из тарифов. В частности, строительство (реконструкция) источников тепловой энергии, согласно п. 172 Методических указаний, включается только в состав индивидуальной платы.

Так, рассматривая спор о признании недействительным приказа органа регулирования об установлении индивидуальной платы за подключение, суд указал, что затраты на модернизацию котельной обоснованно включены в тариф в связи с отсутствием технической возможности подключения*.

В зависимости от вида подключаемого объекта могут быть выделены договоры о подключении объектов капитального строительства и договоры технологического присоединения объектов теплоснабжения.

В соответствии с п. 2 Правил подключения подключаемыми объектами капитального строительства являются здания, строения, сооружения или иные объекты капитального строительства, на которых предусматривается потребление тепловой энергии. Согласно той же норме, подключаемыми объектами могут быть также объекты теплоснабжения (тепловые сети или источники тепловой энергии).

В то же время вышеуказанная дефиниция подключаемого объекта и специфика регулирования их разновидностей позволяют также разграничить договоры технологического присоединения **по цели их заключения** на заключаемые с целью потребления тепловой энергии и не имеющие таковой. К первым относятся договоры о подключении объектов капитального строительства, ко вторым – объектов теплоснабжения.

Две последние классификации имеют большое теоретическое и практическое значение, поскольку нормы Правил подключения направлены на регулирование подключения объектов капитального строительства и не выделяют особенностей подключения объектов теплоснабжения. Несмотря на то, что в п. 7 Правил подключения подчеркивается, что подключение источников тепловой энергии (котельных, теплоэлектростанций и др.) к системе теплоснабжения осуществляется в порядке, установленном указанными правилами, в действительности большинство его положений не пригодно для правовой регламентации технологического присоединения объектов теплоснабжения – источников тепловой энергии и тепловых сетей.

Так, плата за подключение определяется в зависимости от величины нагрузки теплопотребляющей установки заявителя. Однако при подключении к системе теплоснабжения в качестве подключаемого объекта тепловых сетей теплопотребляющая установка у заявите-

* Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 12 января 2016 г. по делу № А82-15241/2014. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

ля может отсутствовать. Источник тепловой энергии не является теплопотребляющей установкой, а представляет собой устройство по производству тепловой энергии. В связи с этим применение тепловой нагрузки при определении платы за подключение источника теплоснабжения или тепловой сети является невозможным.

Данные противоречия в Правилах подключения приводят к тому, что фактически к владельцу источника тепловой энергии невозможно предъявить требование об оплате подключения.

Так, отказывая теплосетевой организации во взыскании платы за подключение к его тепловым сетям котельной ответчиков, суд отметил, что ответчики не являются потребителями тепловой энергии и не имеют теплопотребляющих установок, т. к. котельная является источником тепловой энергии. Напротив, истец (теплосетевая организация) является не только сетевой организацией, но и потребителем, приобретающим ресурс для транспортировки и последующей перепродажи*. Таким образом, по мнению суда, не ответчик (владелец источника тепловой энергии) подключается к системе теплоснабжения истца (сетевой организации), а, напротив, истец фактически подключился к котельной ответчика, поскольку, по представлениям суда, источник по производству энергии имеет первичное значение перед тепловыми сетями.

На наш взгляд, Правила подключения требуют дальнейшего совершенствования с урегулированием в них специального порядка технологического присоединения к системе теплоснабжения источников тепловой энергии и тепловых сетей. Существующий порядок расчета платы за подключение на основе тепловой нагрузки теплопотребляющей установки заявителя является непригодным для подключения объектов теплоснабжения, поскольку источник тепловой энергии и тепловая сеть не являются устройствами по приему энергетического ресурса. Кроме того, в данном случае расчет платы за подключение по тепловой нагрузке при отсутствии теплопотребляющей установки будет существенно выше по сравнению с технологическим присоединением объектов обычных потребителей. В связи с этим подключение объектов теплоснабжения должно осуществляться по договору о подключении на основании индивидуальной платы, учитывающей фактические затраты на технологическое присоединение к системе теплоснабжения новых источников энергии и тепловых сетей.

Правоотношения по технологическому присоединению могут быть осложнены участием в них смежных организаций, с использованием объектов теплоснабжения которых осуществляется подключение объекта заявителя. В связи с этим, **в зависимости от структуры договорных отношений** можно выделить простые и сложные связи, характеризующиеся участием смежной организации.

В тех случаях, когда подключение может быть произведено только с использованием объектов теплоснабжения смежной организации, кроме основного договора о подключении между заявителем и исполнителем, в соответствии с п. 6 Правил подключения заключается также договор о подключении между исполнителем и смежной организацией. Указанный договор является договором о субподключении, в котором исполнитель становится заявителем, а смежная организация выполняет обязательства исполнителя (становится субисполнителем).

Практическое значение выделения договора о субподключении состоит в том, что основной договор технологического присоединения может быть заключен только после заключения субдоговора, а технологическое присоединение подключаемого объекта осуществлено после исполнения договора со смежной организацией.

В зависимости от кратности подключения можно выделить первоначальные и повторные договоры о подключении.

* Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 17 декабря 2015 г. по делу № А05–9748/2014. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

В сфере теплоснабжения, в отличие, например, от электроэнергетики, не действует принцип однократности технологического присоединения*. Заявитель, подключив объект к системе теплоснабжения одной теплоснабжающей организации, вправе одновременно или в дальнейшем обратиться с заявкой о подключении к другой теплоснабжающей организации, например, чтобы иметь резерв тепловой мощности для обеспечения надежности теплоснабжения. Кроме того, через некоторое время после подключения может возникнуть необходимость в увеличении тепловой нагрузки теплопотребляющей установки. Данные обстоятельства, согласно п. 7 Правил подключения, требуют обращения с повторной заявкой о подключении и заключении нового договора технологического присоединения.

При рассмотрении одного из дел суд отметил, что заключение договора технологического присоединения допускается не только в случае подключения вновь возводимых объектов, но и в случае необходимости увеличения тепловой нагрузки (для теплопотребляющих установок) или тепловой мощности (для источников тепловой энергии и тепловых сетей) подключаемого объекта**.

Важность данной классификации состоит в том, что если первоначальные договоры направлены на подключение в целях теплоснабжения, то повторные договоры могут не иметь такой цели. После повторного подключения, в соответствии с ч. 3 ст. 13 Закона о теплоснабжении может заключаться договор на оказание услуг по поддержанию резервной тепловой мощности, при котором теплоснабжение не осуществляется, но создаются гарантии для этого на будущее.

Предложенные выше классификации договоров технологического присоединения к системе теплоснабжения не претендуют на абсолютную завершенность и учет всех возможных оснований и могут быть дополнены в зависимости от различных факторов, оказывающих влияние на выделение соответствующих нормообразующих критериев.

Литература

1. О теплоснабжении: федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 190-ФЗ (ред. от 29.07.2018). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
2. Об организации теплоснабжения в Российской Федерации и о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации: постановление Правительства РФ от 8 августа 2012 г. № 808 (ред. от 22.05.2019). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
3. Об утверждении Правил горячего водоснабжения и внесении изменения в Постановление Правительства Российской Федерации от 13 февраля 2006 г. № 83: постановление Правительства РФ от 29 июля 2013 г. № 642 (ред. от 12.04.2018). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
4. О коммерческом учете тепловой энергии, теплоносителя: постановление Правительства РФ от 18 ноября 2013 г. № 1034 (ред. от 13.02.2019). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
5. О подключении (технологическом присоединении) к системам теплоснабжения, недискриминационном доступе к услугам в сфере теплоснабжения, изменении и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации: постановление Правительства РФ от 5 июля 2018 г. № 787 (ред. от 22.05.2019). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
6. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Кн. первая: Общие положения. 3-е изд., стереотип. М.: Статут, 2008.
7. Романец Ю. В. Система договоров в гражданском праве России. М.: Юрист, 2001.

* Что такое однократность технологического присоединения? Официальный сайт Федеральной антимонопольной службы. 2017. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

** Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 15 января 2016 г. по делу № А45-2597/2015. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

ИНФОРМАЦИЯ ДЛЯ АВТОРОВ

1. В редакционную коллегию представляются оригинальные, ранее не опубликованные статьи, а также научные сообщения, соответствующие научным направлениям журнала.

Текст представленной работы должен содержать: введение (вводную часть), основную часть и заключение (заключительная часть). Объем каждой из частей и их соотношение определяются автором, исходя из особенностей статьи.

Вводная часть работы, как правило, служит для обоснования автором целесообразности и/или актуальности темы (научной разработки, проблемы, вопроса или задачи). В ней же формулируется основной замысел или причина, побудившая автора к проведению углубленного исследования темы и поиску решения проблемного вопроса (ситуации).

Основная часть служит для раскрытия содержательных и/или доказательных аспектов рассматриваемой темы (проблемы, вопроса или задачи) исследования. Здесь необходимо подробно изложить суть проблемы, провести ее анализ, обосновать решения и конкретные приемы (способы, методы), предлагаемые автором, отразить результаты, полученные путем анализа и синтеза, а также привести достаточные основания и доказательства, подтверждающие их достоверность.

В заключении (заключительной части) автором формулируются обобщенные выводы, основные рекомендации или предложения; приводятся иные итоги проведенного исследования; прогнозы и/или перспективы развития темы, а также возможности и сферы их использования; могут указываться направления дальнейших исследований и разработок автора.

2. При приеме статьи с автором (авторами) заключается лицензионный договор (размещен по адресу: <https://media.mvd.ru/files/application/1584044>) о предоставлении издательству Дальневосточного юридического института МВД России прав на использование материалов (неисключительная лицензия), в том числе права на обработку персональных данных автора (авторов).

3. Все рукописи статей, поступившие в редколлегию журнала, проверяются на оригинальность текста с использованием специализированного программного обеспечения. Доля оригинального текста должна быть не менее 70%. В случае обнаружения ранее опубликованной (обнародованной) работы, повторяющей результаты находящейся на рассмотрении статьи более чем на 30% по отчету специализированного программного обеспечения, редколлегия Вестника оставляет за собой право отказать авторам в опубликовании статьи.

4. Статья представляется в редакцию журнала в распечатанном и электронном виде на CD или по электронной почте (e-mail: vestnikdvui@yandex.ru).

5. Объем статьи должен быть не менее 10 и не более 20 страниц текста, набранного в соответствии с указанными ниже требованиями.

6. Статья должна быть подписана автором (авторами). Каждому автору необходимо указать: имя, отчество, фамилию (полностью), должность и место работы, ученую степень и звание, почетные звания, почтовый адрес и телефон для контактов, а также адрес электронной почты. Статьи адъюнктов и аспирантов должны также иметь подпись их научного руководителя, заверенную соответствующим образом.

7. Обязательно наличие аннотации, ключевых слов (не более семи речевых единиц) и пристатейного библиографического списка. Объем аннотации – около 500 знаков (включая пробелы). Аннотация не должна быть перифразом названия статьи, включать малоинформативные формулировки. Пристатейный список литературы размещается в конце статьи и содержит пронумерованные по порядку библиографические ссылки на использованные при написании статьи литературные и другие источники. При этом список библиографических ссылок вначале содержит перечень использованных официальных документов, расположенных по юридической силе, затем – перечень печатных источников (книги, статьи в журналах и газетах и т. д.), а в конце списка литературы приводятся ссылки на интернет-ресурсы. В пределах каждой такой подгруппы библиографические записи сортируются по алфавиту. Пристатейный нумерованный список литературы следует оформлять в соответствии с требованиями ГОСТ 7.0.5–2008.

8. Название статьи, аннотация, ключевые слова, информация об авторах должны быть представлены на русском и английском языках.

9. Статья должна иметь шифр УДК.

10. Технические требования к статьям:

– набор осуществляется в программе «Word» шрифтом «Times New Roman», размером 14 пунктов с полуторным междустрочным интервалом;

– библиографические ссылки внутритекстовые. В квадратных скобках указывается порядковый номер издания, на которое автор ссылается, при необходимости указывается номер страницы;

– название файла статьи – по фамилии автора (авторов).

11. В случае несоответствия присланных рукописей требованиям к оформлению статей редколлегии оставляет за собой право вернуть рукопись автору без рассмотрения.

12. Рукописи статей рецензируются в соответствии с Положением об институте рецензирования журнала «Вестник Дальневосточного юридического института МВД России» (размещено по адресу: <https://dvui.mvd.ru/document/6828906>). Основными критериями рецензирования являются: актуальность; научная новизна; теоретическая и прикладная значимость; логичность и последовательность изложения; аргументированность основных положений; достоверность и обоснованность выводов. Решение о публикации статьи принимается редколлегией журнала в зависимости от результатов рецензирования.

13. Плата за опубликование статей не взимается.

14. Редакционная коллегия поддерживает связь с авторами только по указанной ими электронной почте (e-mail). При этом редколлегия не несет ответственности за недостоверность представленного ей адреса электронной почты и мер к поиску иных способов связи с авторами не предпринимает. В случае если автор не отвечает в течение более одного месяца на запросы редколлегии, его статья снимается с публикации.

Адрес редакции:

680020, Хабаровск, пер. Казарменный, 15,
Дальневосточный юридический институт МВД России,
редакционно-издательский отдел,
журнал «Вестник ДВЮИ МВД России».