

Л. Л. Абрамова

ПРОБЛЕМА ФАКТИЧЕСКИХ ОСНОВАНИЙ ДЛЯ НАЧАЛА РАССЛЕДОВАНИЯ НЕЗАКОННОГО СБЫТА НАРКОТИЧЕСКОГО СРЕДСТВА ПРИ ОТСУТСТВИИ ПРЕДМЕТА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

В статье констатируется, что надлежащая оценка фактических оснований для начала расследования и принятие законного и обоснованного решения о возбуждении уголовного дела по признакам преступления, предусмотренного ст. 228¹ УК РФ, во многом зависят от состояния нормативного регулирования в этой области. Автор обращает внимание на пробелы в правовой регламентации стадии возбуждения уголовного дела, обосновывает необходимость внесения изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации.

Ключевые слова: возбуждение уголовного дела, основание для возбуждения уголовного дела, проверка сообщений и заявлений о преступлении, отсутствие предмета преступления, общественная опасность, противоправность.

На современном этапе перед правоприменителями остро встают вопросы, связанные с оценкой достаточности основания для возбуждения уголовного дела. Так, встречаются ситуации, когда формально выявлены отдельные признаки, характерные для незаконного сбыта наркотического средства (ст. 228¹ УК РФ), когда сам предмет преступления не изъят. Указанное имеет место по материалам об административных правонарушениях по фактам потребления наркотических средств без назначения врача (ст. 6.9 КоАП РФ), потребления наркотических средств в общественном месте (ст. 20.20 КоАП РФ), смерти в результате отравления неизвестным психоактивным веществом. Отсутствие единообразного подхода правоприменителей к принятию решения о возбуждении (отказе в возбуждении) уголовных дел о преступлении, предусмотренном ст. 228¹ УК РФ, обусловило необходимость обращения к данной проблеме. Обозначая предмет обсуждения, приведем описание события преступления в рассматриваемых нами типичных ситуациях: «неустановленное следствием лицо, в неустановленном месте, при неустановленных следствием обстоятельствах, незаконно сбыло (кому-либо) наркотическое средство неустановленного вида, неустановленной массой...». Употребление такого рода формулировок кажется абсурдным. Вместе с тем ежегодно с 2007 г. в соот-

ветствии с требованиями Генеральной прокуратуры РФ¹ тысячи уголовных дел, возбужденных (выделенных) по вышеописанным фактам, пополняют архивы правоохранителей.

Исполняя названное указание, в целях наработки судебной практики в районные суды Красноярского края следователями направлено в качестве «пилотных» не менее 7 уголовных дел. В них обвиняемым дополнительно по совокупности преступлений вменялись эпизоды сбыта наркотиков лицам, привлеченным к административной ответственности за их потребление. Во всех случаях судами были постановлены оправдательные приговоры в связи с отсутствием в деянии подсудимых состава преступления, со ссылками на отсутствие доказательств вида и массы сбытого наркотического средства. Отмечалось, что для вменения лицу преступления, предметом которого является наркотическое средство, следует установить принадлежность вещества, находящегося в обороте, к наркотическим средствам. А поскольку для определения вида средства, его размера, названия, свойств, происхождения и способа изготовления требуются специальные познания, то суд должен располагать соответствующим заключением эксперта. Согласно разъяснениям судей Красноярского краевого суда вынесение обвинительного приговора с осуждением лица по ст. 228¹ УК РФ при отсутствии наркотического средства невозможно.

Анализ материалов уголовных дел исследуемой категории продемонстрировал, что в актах медицинского освидетельствования на состояние опьянения, справках о результатах химико-токсикологических исследований, актах медицинских исследований трупов указываются не сами наркотические средства, а продукты их распада (метаболиты). При этом один и тот же метаболит может свидетельствовать об употреблении 3–4 различных видов неизвестных веществ. Масса обнаруженных в организме метаболитов экспертами не определяется ввиду содержания последних в следовых количествах. Согласно разъяснениям химиков для проведения экспертных исследований биологических материалов организма человека до настоящего времени отсутствуют апробированные методики и соответствующие маркеры для определения конкретного вида нар-

¹ О некоторых вопросах, возникающих в практике прокурорского надзора при применении отдельных положений постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15 июня 2006 года № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами»: информационное письмо от 12 февраля 2007 г. № 36-12-07 (документ опубликован не был, рассылался прокурорам субъектов РФ и приравненным к ним прокурорам).

котического средства, а также его массы. Правоприменитель вынужден констатировать — вещество потреблено человеком и объективно как материальный объект в природе не существует. Указывают ли такие данные на наличие основания для возбуждения уголовного дела? Норма, отраженная в ст. 140 УПК РФ, раскрывает его как наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления.

При решении вопроса о возбуждении дела необходимо квалифицировать уголовно наказуемое деяние. Основой для юридической оценки служит уголовный закон. Согласно ст. 14 УК РФ преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное УК РФ под угрозой наказания. Признаками преступления являются: общественная опасность, противоправность, виновность и наказуемость.

Оценка характера и степени общественной опасности деяния имеет значение при определении основания для возбуждения уголовного дела, поскольку эти критерии позволяют отграничить признаки преступления от административных правонарушений, дисциплинарных проступков, гражданско-правовых деликтов. Предварительный вывод о преступлении основывается, как правило, на сведениях о том, что предполагаемые действия являются общественно опасными.

Другим взаимосвязанным критерием (признаком) преступлений является противоправность — запрещенность деяния соответствующей уголовно-правовой нормой под угрозой применения наказания. Состав преступления, предусмотренный ст. 228¹ УК РФ, относится к нормам с бланкетной диспозицией. Норма отсылает нас к другим законам, где содержится предписание, нарушение которого может повлечь уголовную ответственность.

Однако в ситуации, характерной для незаконного сбыта наркотического средства, когда это средство не изъято, признак противоправности не может быть установлен. Не имея предмета преступления, заключения эксперта с выводами о виде и массе вещества, нельзя применить законы и подзаконные акты, без которых невозможно и применение уголовной нормы в силу ее бланкетности. Следовательно, квалифицировать вышеперечисленные деяния по ст. 228¹ УК РФ и принять по ним решение о возбуждении уголовного дела невозможно.

Приведенные примеры наглядно демонстрируют необходимость разработки дифференцированного подхода к регулированию фактических оснований для начала предварительного расследования.

В части 1 ст. 148 УПК РФ указано, что при отсутствии основания для возбуждения уголовного дела руководитель следственного органа, следователь, орган дознания или дознаватель выносит постановление об отказе в возбуждении уголовного дела. Предусмотренные ст. 24 УПК РФ осно-

вания отказа не охватывают ситуаций отсутствия таких признаков преступления, как общественная опасность и противоправность. Назревает вопрос: допустим ли отказ в возбуждении дела при отсутствии оснований, предусмотренных ст. 24 УПК РФ, но ввиду отсутствия основания для возбуждения уголовного дела (по ч. 1 ст. 148 УПК РФ)?

Действовавшая в УПК РСФСР норма (ч. 1 ст. 113 УПК РСФСР) устанавливала, что «в случае отсутствия оснований к возбуждению уголовного дела, а равно при наличии обстоятельств, исключающих производство по делу, прокурор, следователь, органы дознания и судья отказывают в возбуждении уголовного дела». Использование законодателем раздельного союза «а равно» позволяло, применяя грамматическое толкование, сделать вывод о возможности отказа в возбуждении дела при отсутствии оснований к его возбуждению².

В редакции ныне действующей нормы (ч. 1 ст. 148 УПК РФ) прослеживается общая идея с ранее существовавшей нормой (ч. 1 ст. 113 УПК РСФСР). Расширительное толкование позволяет применять ее для отказа в возбуждении уголовного дела в настоящее время и без ссылки на ст. 24 УПК РФ. Тем не менее большинство надзирающих прокуроров считают возможным отказ в возбуждении уголовного дела лишь по основаниям, предусмотренным исключительно ст. 24 УПК РФ. Несомненно, формулировка ч. 1 ст. 113 УПК РСФСР является более удачной и удовлетворяющей потребностям практической деятельности. Она без расширительного толкования позволяла преодолеть патовую ситуацию. В связи с этим современная норма (ч. 1 ст. 148 УПК РФ) требует совершенствования.

Возможным вариантом решения проблемы может быть и внесение изменений в ст. 24 УПК РФ. Здесь необходимо предусмотреть возможность отказа в возбуждении уголовного дела при отсутствии основания для его возбуждения либо в связи с отсутствием в деянии одного из взаимосвязанных между собой признаков общественной опасности или противоправности.

После принятия решения об отказе в возбуждении уголовного дела по одному из предложенных оснований имеющиеся сведения о факте незаконного сбыта неустановленного наркотического средства должны служить исходной (ориентирующей) информацией для начала оперативной разработки в целях изобличения лица, совершившего преступление. Это станет необходимой гарантией обеспечения публичных интересов. Предложенная модель в полной мере будет отвечать назначению уголовного судопроизводства.

² *Николюк В. В., Кальницкий В. В., Марфицин П. Г.* Стадия возбуждения уголовного дела (в вопросах и ответах) : учебное пособие. Омск, 1995. С. 46.