

должны быть отнесены не более чем к категории преступлений небольшой тяжести. При этом санкции составов преступлений с административной преюдицией могут содержать наказание в виде лишения свободы на определенный срок лишь в исключительных случаях. Например, в ст. 264.1 УК РФ наличие данного вида наказания представляется целесообразным, поскольку в силу специфики самого преступления иногда только наказание, связанное с изоляцией виновного лица от общества, способно обеспечить достижение целей наказания, обозначенных в ст. 43 УК РФ.

¹ См., напр.: Концепции развития российского законодательства / отв. ред. Т.Я. Хабриева, Ю.А. Тихомиров. М., 2014. С. 58; Семькина О.И. Современные тенденции развития уголовного законодательства о преступлениях экономической направленности (сравнительно-правовое исследование) // Журнал зарубежного

законодательства и сравнительного правоведения. 2014. № 2. С. 327-339; Устинова Т.Д. Расширение уголовной ответственности за незаконное предпринимательство // Журнал российского права. 2003. № 5. С. 103.

² См., напр.: Мамхягов З.З. О допустимости использования административной преюдиции в уголовном законодательстве // Административное право и процесс. 2015. № 8. С. 72-74; Тарбагаев А.Н. Административная ответственность в уголовном праве // Правоведение. 1992. № 2. С. 62-64; Шемякин Д.В. Проблемные вопросы использования административной преюдиции в уголовном праве // Российский следователь. 2015. № 15. С. 45-47.

³ О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.04.2007 № 14 // СПС КонсультантПлюс.

⁴ Коробеев А.И., Ширшов А.А. Уголовный проступок сквозь призму института административной преюдиции: благо или зло? // Уголовное право. 2017. № 4. С. 69-70.

Коваль А.В.

Тюменский государственный университет

ГЛАВА ОРГАНА МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ КАК СУБЪЕКТ ДОЛЖНОСТНОГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Квалифицирующим признаком ряда должностных преступлений является совершение преступления главой органа местного самоуправления (ч. 2 ст. 285, ч. 2 ст. 286, ч. 4 ст. 290 УК РФ).

Ни уголовный закон, ни законодательство о местном самоуправлении и муниципальной службе не содержат определения понятия «глава органа местного самоуправления». В соответствии с разъяснением Пленума Верховного Суда РФ под главой органа местного самоуправления «следует понимать только главу муниципального образования – высшее должностное лицо муниципального образования, наделенное уставом муниципального образования собственными полномочиями по решению вопросов местного значения»¹. Между тем значение этого квалифицирующего признака целиком определяется бланкетным правовым содержанием

– нормами муниципального права. При этом следует исходить из нескольких принципиальных положений Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»:

– органами местного самоуправления являются избираемые непосредственно населением и (или) образуемые представительным органом муниципального образования органы, наделенные собственными полномочиями по решению вопросов местного значения (ст. 2);

– структуру органов местного самоуправления составляют представительный орган муниципального образования, глава муниципального образования, местная администрация (исполнительно-распорядительный орган муниципального образования), контрольно-

счетный орган муниципального образования, иные органы и выборные должностные лица местного самоуправления, предусмотренные уставом муниципального образования и обладающие собственными полномочиями по решению вопросов местного значения (ст. 34);

– организацию деятельности представительного органа муниципального образования в соответствии с уставом муниципального образования осуществляет глава муниципального образования, а в случае если указанное должностное лицо исполняет полномочия главы местной администрации – председатель представительного органа муниципального образования, избираемый этим органом из своего состава (ч. 14 ст. 35);

– глава муниципального образования является высшим должностным лицом муниципального образования, исполняет полномочия председателя представительного органа муниципального образования либо возглавляет местную администрацию (ст. 36);

– местной администрацией руководит глава местной администрации на принципах единоначалия, главой местной администрации является глава муниципального образования либо лицо, назначаемое на должность главы местной администрации по контракту, заключаемому по результатам конкурса на замещение указанной должности на срок полномочий, определяемый уставом муниципального образования (ст. 37);

– избирательная комиссия муниципального образования является муниципальным органом, который не входит в структуру органов местного самоуправления (ч. 2 ст. 39).

В соответствии с ч. 2 ст. 5 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 6-ФЗ «Об общих принципах организации и деятельности контрольно-счетных органов субъектов Российской Федерации и муниципальных образований» контрольно-счетный орган муниципального образования образуется в составе председателя и аппарата контрольно-счетного органа.

Из приведенных положений законодательных актов муниципального права

следует, что в числе органов местного самоуправления значатся только два органа, руководители которых именуются «главами» (что соответствует наименованию рассматриваемого квалифицирующего признака). Это глава муниципального образования и глава местной администрации. В соответствии с законодательством о муниципальной службе обе должности относятся к категории высших должностей муниципальной службы и с учетом квалификационных требований для их замещения соответствуют высшим должностям государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации. Например, в соответствии со ст. 6 Закона Тюменской области «О муниципальной службе в Тюменской области» высшие должности муниципальной службы соответствуют высшим должностям государственной гражданской службы Тюменской области.²

Таким образом, Пленум Верховного Суда РФ необоснованно сузил понимание рассматриваемого квалифицирующего признака, приравняв его исключительно к главе муниципального образования. В действительности *понятие «глава органа местного самоуправления» как квалифицирующий признак должностных преступлений, в том числе взяточничества, распространяется только на главу муниципального образования и главу местной администрации*, что не всегда учитывается в теории уголовного права и судебной практике.

Наблюдается как узкое толкование соответствующего особо квалифицирующего признака, отождествляющее «главу органа местного самоуправления» исключительно с главой муниципального образования³ (сегодня это является нормой в соответствии с критикуемой позицией Пленума Верховного Суда РФ) или руководителем исполнительно-распорядительного органа муниципального образования⁴, так и, чаще всего, широкое его понимание, когда наряду с главами муниципального образования и местной администрации к указанному признаку причисляют иных руководителей муниципальных органов.

Например, А.В. Хабаров к понятию «глава органа местного самоуправления» относит председателя представительного органа местного самоуправления, если таковой предусмотрен уставом муниципального образования.⁵

Аналогичную ошибку допустили суды первой и кассационной инстанции, признавая виновным Жгилева, который занимал должность главы администрации Юкковской волости Всеволожского района Ленинградской области, в получении взятки главой органа местного самоуправления: не учли того обстоятельства, что администрация волости является территориальным структурным подразделением администрации муниципального образования на правах юридического лица и подотчетна главе муниципального образования. В то же время согласно Уставу муниципального образования Всеволожский район Ленинградской области всеми полномочиями по решению вопросов местного значения, за исключением тех, которые отнесены Уставом к компетенции собрания представителей муниципального образования, обладает глава муниципального образования, т.е. глава администрации Всеволожского района. Таким образом, Жгилев являлся должностным лицом, а не главой органа местного самоуправления администрации муниципального образования «Всеволожский район Ленинградской области», что повлекло исключение соответствующего квалифицирующего признака из обвинения в суде надзорной инстанции.⁶

По другому делу Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ оставила без изменения приговор суда первой инстанции, в соответствии с которым Х. признан виновным в том, что, являясь должностным лицом – главой органа местного самоуправления, получил взятку. В кассационной жалобе адвокат приводил доводы о том, что Х. является лишь главой администрации и назначается на должность представительным органом муниципального района, то есть указанная должность не является выборной. Контракт с главой администрации заключается главой адми-

нистрации района. Таким образом, по мнению защиты, Х. не является главой органа местного самоуправления. Однако, как отметил суд кассационной инстанции, судом бесспорно установлено, что Х. занимал должность главы администрации Духовницкого района Саратовской области и в соответствии с Законами Саратовской области «О муниципальной службе в Саратовской области» и «О муниципальных должностях в органах местного самоуправления в Саратовской области» являлся не только главой исполнительного органа местного самоуправления, но и занимал высшую муниципальную должность муниципальной службы (согласно разделу 3 Реестра муниципальных должностей муниципальной службы в Саратовской области).⁷

Думается, что существующая позиция законодателя, а именно распространение особо квалифицирующего признака «глава органа местного самоуправления» только на главу муниципального образования и главу местной администрации, а также ограничительное толкование Пленума Верховного Суда РФ, ущербны с точки зрения дифференциации уголовной ответственности за взяточничество в зависимости от значимости должностного положения взяткополучателя. Формально законодатель необоснованно ограничил основание более строгой ответственности за получение взятки тех руководителей органов местного самоуправления, занимаемые должности которых именуется не «глава», а, скажем, «председатель» или «руководитель». Например, как отмечалось выше, в тех случаях, когда глава муниципального образования исполняет полномочия главы местной администрации, деятельностью представительного органа муниципального образования руководит председатель, избираемый этим органом из своего состава. Контрольно-счетный орган муниципального образования также возглавляет не «глава», а «председатель». Разумеется, какое-либо иное в отличие от «главы» наименование высшей должности в том или ином органе местного самоуправления не может влиять,

а тем более умалять значимость и авторитет служебного положения руководителя этого органа по сравнению с главой муниципального образования или главой местной администрации. Поэтому все руководители органов местного самоуправления имеют схожий муниципальный статус, определяемый значимостью и авторитетом занимаемой должности муниципальной службы, что обосновывает распространение на них единой меры более строгой уголовной ответственности за получение взятки.

На этом основании уместной будет замена квалифицирующего признака «глава органа местного самоуправления» на «руководитель органа местного самоуправления». В такой редакции квалифицирующее обстоятельство получения взятки будет распространяться на всех взяточников-руководителей органов местного самоуправления, на что уже обращалось внимание в литературе по уголовному праву и даже депутатами Государственной Думы РФ.⁸

¹ О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о

превышении должностных полномочий : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16.10.2009 № 19 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 12.

² О муниципальной службе в Тюменской области : Закон Тюменской области от 05.07.2007 № 10 // СПС КонсультантПлюс.

³ Аснис А.Я. Уголовная ответственность за служебные преступления в России. Проблемы законодательного закрепления и правоприменения. М., 2005. С. 96.

⁴ Получение взятки муниципальным служащим: уголовно-правовые и криминологические аспекты : монография. М. : Юрлитинформ, 2012. С. 145, 152.

⁵ Хабаров А.В. Противодействие коррупции в сфере публичного управления : учебное пособие. Тюмень, 2007. С. 46.

⁶ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. № 10. С. 16.

⁷ Определение Верховного Суда РФ от 30.11.2006 № 32-о06-55 // СПС КонсультантПлюс.

⁸ Получение взятки муниципальным служащим: уголовно-правовые и криминологические аспекты : монография / А.Я. Казаков [и др.]. М. : Юрлитинформ, 2012. С. 145. Авторы предлагают ограничить круг муниципальных должностных лиц как субъектов получения взятки с особым статусом, «руководителями органов муниципальных образований с населением свыше 250 тыс. человек».

Дизер О.А.

Омская академия МВД России

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ХАРАКТЕРИСТИКИ ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Как показывает практика, провокация – многоплановое уголовно-правовое явление, требующее широкого подхода к рассмотрению. Отдельного упоминания заслуживает ст. 304 УК РФ «Провокация взятки либо коммерческого подкупа». Содержание диспозиции указанной статьи, а также ее место в структуре Особенной части УК РФ позволяют сделать однозначный вывод о том, что термин «провокация» употреблен законодателем ошибочно, не в соответствии с его уголовно-правовым и общеупотребительным смыслом. Так как следствием провокации является не только совершение преступления спровоцирован-

ным, но и привлечение его к уголовной ответственности (цель провокации – ее конструктивный признак), мы можем говорить о повышенной общественной опасности роли провокатора по сравнению с соучастниками. Учитывая это, а также практическую неприменимость действующей ст. 304 УК РФ, законодатель мог бы переосмыслить свой подход к регулированию явления провокации преступления, предусмотрев провокацию преступления в качестве самостоятельного состава преступления.

В настоящее время отсутствуют более или менее приемлемые уголовно-правовые средства противодействия